

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., siete de julio de dos mil veintiuno

Proceso:	Ejecutivo.
Demandante:	Jaime Roberto Rodríguez Muñoz
Demandado:	María Emma Osorio Barrios.
Radicación:	110013103019202000200 01
Procedencia:	Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto:	Apelación de auto.
AI-073/21	

Decide el Tribunal el recurso de apelación propiciado contra el auto proferido el 23 de julio de 2020, en el asunto de la referencia, mediante el cual se negó el mandamiento de pago.

1

Antecedentes

1. El señor Jaime Roberto Rodríguez, a través de apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva en contra de María Emma Osorio Barrios *“con el fin de obtener el pago de la suma de dinero y los intereses adeudados por CONTRATO DE MUTUO CON INTERESES; QUE CONSTA EN EL INTERROGATORIO DE PARTE, PREVISTO EN EL ART. 184 DEL C.G.P. DEBIDAMENTE TRAMITADO ANTE EL JUEZ TREINTA Y DOS (32) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ...”*

Por el capital adeudado desde el 23 de abril de 2016 la suma de \$94'290.000.00; más los intereses convencionales pactados a la tasa de 2% mes vencido causados desde el día 24 del mismo mes y año hasta el 3 de mayo de 2016; por los intereses moratorios sobre el capital adeudado a la tasa máxima autorizada.

2. A través del proveído impugnado el *a quo* denegó la orden de apremio al considerar que los documentos respecto de los cuales se pretende iniciar la ejecución no cumplen con los requisitos establecidos en el artículo 422, toda vez que si bien se allegan diligencias de la prueba extraprocesal de interrogatorio de parte frente a la demandada María Emma Osorio Barrios, de la misma no se desprende la fecha de exigibilidad de las obligaciones

correspondientes y, por ende, establecer a partir de cuándo se incurrió en mora.

3. Contra esa determinación el apoderado del accionante propició recurso de apelación con fundamento en que *“es un “Contrato de Mutuo con intereses” regulado en el Título XXX del Código Civil, entre los Artículos 2.221 al 2.235. LUEGO, EL MOMENTO DE LA DEVOLUCIÓN, de “LA EXIGIBILIDAD” que no se haya señalado por las partes, que no mana del título, la ley lo suple. En el Contrato de Mutuo, expresamente LA LEY DETERMINA LA MORA POR EL VENCIMIENTO DE UN PLAZO. El ART. 2.225 ESTABLECE QUE SI NO SE HUBIERE FIJADO TÉRMINO PARA EL PAGO, ESTE SOLO PODRÁ EXIGIRSE PASADOS DIEZ DÍAS. Fecha claramente determinada dentro del Hecho 4º de la demanda, es decir el día cuatro (04), del mes de Mayo del año Dos mil dieciséis (2.016)”*.

4. Mantenido la decisión, en razón a que al ser el título ejecutivo un contrato de mutuo con intereses en el que no se señaló por las partes el momento de exigibilidad dicha falencia no se suple con lo dispuesto en el artículo 2225 del Código Civil; se concedió la alzada. Además se dijo que no se estableció una fecha de vencimiento para que la demandada procediera al respectivo pago para determinar la época de exigibilidad de la obligación.

2

Consideraciones

1. Para desatar la alzada que en esta oportunidad se resuelve, ha de precisarse que el proceso ejecutivo se caracteriza porque comienza con una providencia de fondo que, aunque se califica como auto, tiene la característica de ser un pronunciamiento acerca del derecho sustancial reclamado y no simplemente una decisión formal, por lo que el juez, al examinar el título que el demandante aduce, si concluye que éste reúne las exigencias legales, le ordena al demandado que satisfaga la obligación que compulsivamente se le cobra, en franco e inmediato reconocimiento del derecho recogido en las pretensiones.

2. Es así, que el juez debe ejercer un primer control en torno a la calidad del título ejecutivo que se le presenta y debe constatar la concurrencia de las exigencias previstas en el artículo 422 de la ley 1564 de 2012 acuyo tenor:

“Artículo 422. Título ejecutivo. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el

curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.”

Precepto del cual se establece que el demandante debe exhibir una unidad documental “que provenga del deudor” demandado con valor de plena prueba contra él y que sea contentiva de *una obligación expresa, clara y exigible* y que tenga pleno valor probatorio en su contra, de manera que demostrada la existencia de una obligación con estas características a la que solo le falta el cumplimiento el cual se pretende con la orden judicial, el juez previo examen de los requisitos propios de la demanda debe proceder a librar la orden de pago.

Al efecto, debe precisarse: que la obligación sea expresa, significa que del respectivo título debe emerger con nitidez, que ciertamente el cumplimiento de la prestación corresponda al ejecutado, bien porque la haya aceptado en el respectivo documento, se le haya impuesto en la sentencia o providencia que se ejecuta o porque innegablemente haya confesado su obligación en el interrogatorio de parte extra-procesal.

La claridad, que como requisito sustancial del título, no es otra cosa sino que la obligación sea fácilmente entendible y que aparezcan inequívocamente señalados los elementos que componen la respectiva prestación, esto es, que sin necesidad de elaboradas disquisiciones, o diligenciamientos probatorios se pueda determinar: la prestación debida, la persona llamada a honrarla; el titular o acreedor de esta y, por último, la forma o modalidad de cumplimiento de la obligación. En palabras de la Corte Suprema de Justicia:

“La claridad de la obligación, como característica adicional, no es sino la reiteración de la expresividad de la misma, de modo que aparezca inteligible fácilmente, sin confusiones, que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación con sus puntales ejecutivos. La exigibilidad busca comprobar que se halle vencido el plazo o cumplida la condición o la modalidad para realizar el cobro respectivo, o que siendo una obligación pura y simple al no estar sujeta a plazo, condición o modo, permita exigirla inmediatamente, sin contemplación al plazo, la condición o el modo, por no estar sujeta a esas modalidades.”¹.

Como es sabido, la obligación es *exigible* cuando puede cobrarse, solicitarse o demandar su cumplimiento del deudor; la exigibilidad, dice Hernando Morales Molina (Curso de Derecho Procesal Civil, Parte Especial) *“consiste en que no haya condición suspensiva ni plazos pendientes que hagan eventuales o suspendan sus efectos, pues en tal caso sería prematuro solicitar su cumplimiento”*. En otras palabras. *“La exigibilidad de una obligación es la calidad que la coloca en situación de pago o solución*

¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia STC 20214 de 30 de noviembre de 2017. MP. Margarita Cabello Blanco

*inmediata, por no estar sometida a plazo, condición, o modo, esto es, por tratarse de una obligación pura, simple y ya declarada*².

3. Trasladadas dichas nociones a los documentos que en esta oportunidad se exhibe como título de ejecución, en verdad no concurren.

3.1. Sea lo primero destacar que de los documentos aportados con el libelo introductorio, no se puede constatar el cabal cumplimiento de las exigencias legales previstas para el interrogatorio de parte como prueba anticipada, artículos 183 y 184 de la ley 1564 de 2021: sólo se arrimaron copias cercenadas de los folios 39 a 43, no obra la solicitud de la prueba, ni los pliegos de preguntas, ni el trámite de citación a la convocada a responder; como tampoco obra el soporte (audio, video) que recogió la grabación de la audiencia surtida el 27 de enero de 2020 (artículo 107 numeral 4. Ídem).

3.2. A lo anterior se suma que las providencias que se pretenden utilizar como título ejecutivo, las copias arrimadas carecen de constancia de su ejecutoria (artículo 114 numeral 2 eiusdem)

3.3. De las piezas adosadas correspondientes al trámite del interrogatorio de parte que como prueba anticipada se surtiera ante el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá, se tiene el auto de 6 de febrero de 2020 complementado en el proveído de 17 de febrero del mismo año en los que se calificó el cuestionario planteado por el solicitante de la prueba.

De acuerdo con los autos mencionados, abiertos los sobres el inicialmente presentado y el que modificaba las preguntas iniciales; se tuvo que operó la confesión en las siguientes preguntas:

“1) Diga como es cierto sí o no, que conoce a Jaime Roberto Rodríguez Muñoz. 2) Manifiéstele a este Despacho como es cierto sí o no, que usted recibió en varias oportunidades dinero a título de mutuo con intereses, de manos del señor Jaime Roberto Rodríguez Muñoz. 3) Diga como es cierto sí o no, que existe un CONTRATO DE MUTUO celebrado en forma verbal con el señor Jaime Roberto Rodríguez Muñoz. (...) 4) Diga como es cierto, que en dicho contrato se convino en que usted pagaría intereses a la tasa del 2% mes vencido. 5) Señora María Emma Osorio Barrios, manifiéstele a este Despacho si o no, que usted a la fecha del 23 de abril del año 2016 adeuda al señor JAIME ROBERTO RODRÍGUEZ MUÑOZ, la suma de (\$94.290.000.00) noventa y cuatro millones doscientos noventa mil pesos MDCT”. 6) Diga como es cierto sí o no, que usted ha venido haciendo ofrecimientos de entregar como dación en pago, unos inmuebles en la ciudad de Ibagué (Tolima), sin que hasta la fecha se materialice. 7) Diga como es cierto que Jaime Roberto Rodríguez

² Sent., S. de N. G., 31 agosto 1942, LIV, 383, en Código Civil, Jorge Ortega Torres, Editorial Temis, 1982.

Muñoz la ha requerido en más de tres oportunidades para que le pague”

4. En punto de la exigibilidad, de la obligación tenemos que de la pregunta 5 se extrae que la demandada adeuda al demandante la suma de \$94'290.000.00 al 23 de abril de 2016, sin embargo no quedó establecido el término o la calenda para honrar aquella por parte de la señora Osorio Barrios.

De tal manera que acoger los argumentos del demandante no es posible como quiera que el precepto que pretende sea aplicado dispone: *“Si no se hubiere fijado término para el pago no habrá derecho de exigirlo dentro de los diez días subsiguientes a la entrega”*; nótese que la fecha de la entrega en el caso que nos ocupa no es posible ser determinada.

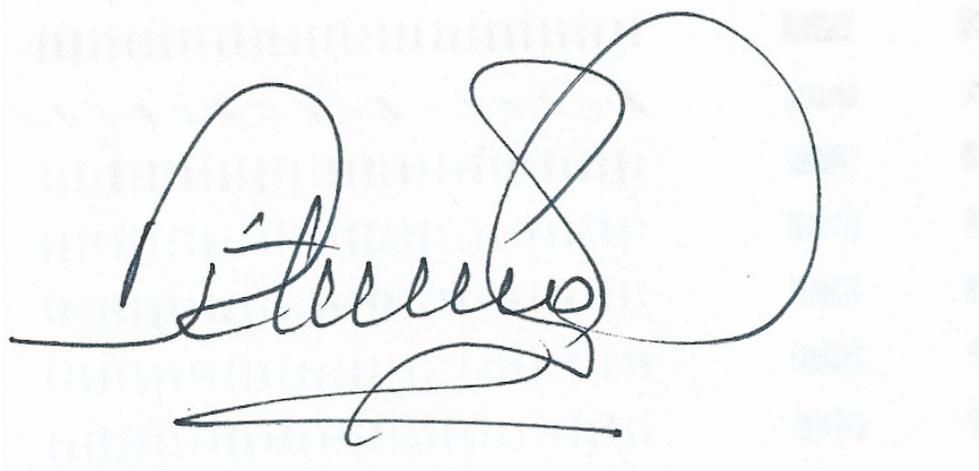
5. Son suficientes los anteriores argumentos para hallar razón a la decisión del juez de primer grado, la que por ende se confirmará.

Decisión

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

1. **CONFIRMAR** el proveído calendado el 23 de julio de 2020, proferido por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá.
2. Sin condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

Notifíquese y cúmplase,



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

Firmado Por:

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA
Magistrada Sala Civil Tribunal Superior 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: **ecb5506d6391a3a79667354056b6af63d5a6654d25b2542a9f35545f2dc3129a**

Documento generado en 07/07/2021 03:23:40 p. m.

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

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 110013103022 2019 00194 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada contra la sentencia calendada 25 de mayo de 2021, emitida por el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

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

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021)

DEMANDANTE: LUZMILA HERAZO DILSON
DEMANDADA: FIDUCIARIA DE OCCIDENTE S.A., COMO
VOCERA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO
FIDEICOMISO FIDUOCCIDENTE-ABEDULES DE
SANTAFÉ Y LA PROMOTORA APOTEMA S.A.S,
CON VINCULACIÓN DEL BANCO DAVIVIENDA
S.A., EN CALIDAD DE ACREEDOR
HIPOTECARIO.
CLASE DE PROCESO: VERBAL
MOTIVO DE ALZADA: APELACIÓN SENTENCIA

Se negará la petición probatoria realizada por la parte demandante toda vez que no se realizó dentro del término previsto en el artículo 327 del C.G.P., en concordancia con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, es decir, “dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación”; esto teniendo en cuenta que el auto admisorio es del 7 de abril de 2021, se notificó por estado al día siguiente y la solicitud se elevó, de forma conjunta con la sustentación, el 14 de abril, un día después de que cobrara firmeza la providencia.

No obstante, en atención del artículo 169 del C.G.P., de oficio, se tendrá en cuenta como prueba documental el Informe de Verificación de Hechos No. 21-052 del 8 de marzo de 2021, emitido por la Secretaría Distrital del Hábitat, dentro del proceso administrativo No.1-2017-84383 del 05 de octubre de 2017, en tanto encuentra relación con las alegaciones realizadas por la parte demandante, sobre los supuestos defectos que presenta el inmueble de su propiedad, de allí su utilidad en la verificación de tales hechos.

Notifíquese,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

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

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 110013103026 2017 00369 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra la sentencia calendada 10 de septiembre de 2020, emitida por el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

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

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada



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

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente

Bogotá D.C, julio siete (7) de dos mil veintiuno (2021).
(Discutido y aprobado en sesión de Sala de junio 25 de 2021).

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el extremo ejecutante, contra la sentencia proferida en audiencia efectuada en octubre 16 de 2020, por el Juzgado 26 Civil del Circuito de esta capital, dentro del juicio compulsivo iniciado por el Instituto de Diagnóstico Médico S. A. contra la Corporación Nuestra I.P.S.

I.- ANTECEDENTES

1.- La demanda

1.1.- El Instituto de Diagnóstico Médico S.A. (en adelante Idime S.A.), por intermedio de su mandatario judicial, convocó a la Corporación Nuestra I.P.S., con el propósito de obtener los pagos de capital contenidos en las siguientes facturas, más los intereses moratorios causados desde su vencimiento hasta que se haga efectivo su pago:

FACTURA	CAPITAL	FECHA FACTURA	VENCIMIENTO
CR01-193314	\$ 215.704.000	06/07/2018	05/08/2018
CR01-194139	\$ 205.695.485	06/08/2018	05/09/2018
CR01-195151	\$ 168.964.800	05/09/2018	05/10/2018
CR01-196091	\$ 92.985.000	05/10/2018	04/11/2018
CR01-197369	\$ 409.000	06/11/2018	06/12/2018
CR01-197362	\$ 71.464.000	06/11/2018	06/12/2018
CR01-198328	\$ 72.866.000	04/12/2018	18/01/2019

CR01-500077	\$ 40.088.000	03/01/2019	17/02/2019
CR01-500487	\$ 743.000	15/01/2019	01/03/2019

1.2.- La causa *petendi*, la hizo consistir en los siguientes hechos:

1.2.1. Idime S.A. prestó servicios médico asistenciales a los pacientes - usuarios o beneficiarios- de la IPS convocada, por lo cual radicó en sus instalaciones las facturas objeto de ejecución; sin embargo, la demandada no ha descargado el importe de las mismas, encontrándose en mora.

2.- La defensa.

2.1.- La Compañía ejecutada se opuso el cobro coactivo en su contra; para ello, planteó las excepciones de mérito que nominó: *“Incumplimiento de los requisitos adicionales para poder facturar servicios de salud”*, *“Cobro de lo no debido – por reclamar el valor bruto incorporado en cada factura sin el descuento legal por concepto de retención en la fuente”* y *“Excepción genérica”*

Expuso que la expedición de las facturas atendió a una relación contractual en donde el ejecutante prestaba servicios médicos a los pacientes de la demandada. Así, para el cobro y por tratarse de un asunto legalmente reglado -salud- los cartulares deben cumplir, además, las disposiciones especiales en torno a ello, como lo referente a *“soportes”* que, de acuerdo con la Resolución 3047 de 2008 no acató y probó Idime S.A. Adicionó, que las facturas desconocieron que, por cuenta del artículo 392 del Estatuto Tributario, regulado por el artículo 6 del Decreto 2271 de 2009, sobre la base de cobro debía afectarse un 2%, reduciendo con ello el valor de importe; sin embargo, la ejecutante omitió dicho aspecto.

3.- La sentencia de primera instancia.

3.1.- Con fallo proferido en audiencia efectuada en octubre 16 de 2020, el Juzgado de instancia denegó las pretensiones y se abstuvo de continuar con la ejecución tras indicar que:

3.1.1.- Las facturas base del cobro provenían de una relación contractual previa en la que la compañía ejecutante prestaba servicios médico-asistenciales a los pacientes de la demandada. Es por ello, que más allá de los requisitos generales y especiales que para ese tipo de títulos valores contemplaba el estatuto mercantil, debían acatarse los que las normas especiales disponían para el cobro de esa clase de servicios.

Después de un recorrido por las disposiciones reglamentarias (Resoluciones 3374/07, 3047/08 -anexo 5- y Decretos 4747/07 y 780/06), concluyó que no se acreditaron los soportes para *“imágenes diagnósticas”*, aspecto que no podía ser suplido contractualmente por las partes por tratarse de normas de orden público.

3.1.2.- Manifestó que si bien, según el C.G.P., los defectos formales de título objeto de cobro solo podían cuestionarse mediante reposición a la orden de pago, no era menos cierto que jurisprudencialmente, tal imposición se había flexibilizado permitiendo su revisión oficiosa, incluso, en sede de apelación.

4.- El recurso de apelación.

4.1.- Inconforme con la decisión fue recurrida por el ejecutante quien, arribado el expediente a esta Corporación, sustentó sus reparos en la oportunidad de que trata el Decreto 806 de 2020, así:

4.1.1.-Increpó que, en desconocimiento del artículo 430 del C.G.P., el juez de instancia reabrió un debate en relación con aspectos formales de los títulos, al punto de calificarlos por complejos, siendo simples. Punto que fue estudiado en la orden de pago y el interlocutorio que resolvió la reposición contra aquella.

4.1.2.- Criticó que las disposiciones reglamentarias, más allá de imponer una serie de requisitos, distribuye cargas dentro del procedimiento administrativo para el cobro. Por tanto, los soportes no son exigibles en vía judicial, sino al cobrarse el servicio ante el deudor; además, que ante falta de glosa los cartulares resultaban vinculantes para el ejecutado.

6.- CONSIDERACIONES

1.- Presupuestos procesales

1.1.- La demanda reúne los requisitos formales, no contiene una indebida acumulación de pretensiones y su trámite se sujetó al rito establecido en la codificación adjetiva, está demostrada la capacidad para ser parte y comparecer al proceso tanto de la parte activa como de la pasiva. Por último, aun cuando la litis se trabó, como entra a exponerse, respecto al cobro de facturas producto de servicios médicos y no es pacífica la jurisprudencia en torno a si su diligenciamiento corresponde a la especialidad civil o la laboral - por cuenta de los intervinientes en el acto-, en aplicación del principio de la *perpetuatio jurisdictionis* e inmutabilidad de la competencia, se definiría la contienda de fondo.

2.- Análisis de los reparos motivo de la impugnación

2.1. Son dos los aspectos cuestionados por la recurrente y en atención a la regla prevista en el artículo 328 del C.G.P, a ellos se sujetará el estudio de la Sala. De un lado, si resultaba inviable el análisis de los requisitos del título ejecutivo mediante la sentencia que definió la instancia y, de otro, si los requerimientos especiales para las facturas expedidas para el cobro de servicios médicos, solo eran exigibles para su cobro directo y no judicial, anunciándose desde ya, que la decisión será revocada.

2.2.- Para la Sala, contrario a la tesis defendida por el recurrente, el control formal de los títulos traídos a cobro compulsivo, no se restringen a la etapa inicial del juicio, por lo que no anduvo errado el examen efectuado en el fallo.

Si bien la nueva codificación dispone que, una vez ejecutoriada la orden de pago y ante la omisión de reparos por el convocado, no podría con posterioridad retomarse el estudio respecto del título, lo es también que la jurisprudencia en modo tajante ha asentado que ello no veda para que el Juzgador vuelva a estudiar, incluso *ex officio* y sin límite, el documento que se presenta como soporte del recaudo, tarea que se extiende desde el momento en que se analiza, por vía de impugnación, la orden de apremio, hasta el instante en que se emita el fallo que finiquite el litigio; ello, habida cuenta que ese [el título] es el primer aspecto respecto del que se debe pronunciar la jurisdicción, ya sea por el juez cognoscente, ora por el ad quem:

« (...) [T]odo juzgador, sin hesitación alguna, [...] sí está habilitado para estudiar, aun oficiosamente, el título que se presenta como soporte del pretense recaudo ejecutivo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio dictada cuando la misma es rebatida, y ello indistintamente del preciso trasfondo del reproche que haya sido efectuado e incluso en los eventos en que las connotaciones jurídicas de aquel no fueron cuestionadas, como también a la hora de emitir el fallo de fondo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que tal es el primer tópico relativamente al cual se ha de pronunciar a fin de depurar el litigio de cualesquiera irregularidad sin que por ende se pueda pregonar extralimitación o desafuero en sus funciones, máxime cuando el proceso perennemente ha de darle prevalencia al derecho sustancial (artículo 228 Superior) (denótase). (...)

De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa.» (STC4808-2017)¹

2.3.- Ya en lo que al segundo aspecto refiere, encuentra el Tribunal que le asiste razón al apelante. En efecto, por las condiciones del caso particular y, en especial, por la conducta asumida por las partes en sus posturas procesales, no resultaba, so pena de denegar las pretensiones, el requerimiento extrañado por el *a quo*, pues su ausencia no afectaba la exigibilidad y grado cartular de las facturas objeto de cobro.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, fallo de abril 5 de 2017, M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco. Tesis acotada, entre otros, en fallos STC18432-2016 de diciembre 15 de 2016.

No se discute que de acuerdo con la Ley 1122 de 2007, “*por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud*”, se dispusieron algunas reglas especiales a propósito del pago de facturas presentadas por los prestadores de servicios de salud habilitados. Tampoco que según el Decreto 4747 de 2007 se establecieron “*algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo*”, con la incorporación de, entre otras cosas “*(...) soportes de las facturas de prestación de servicios (...)*” (art. 21).

2.4.- Pese a ello, en el *sub examine*, no era viable exigir que adicional a las facturas traídas a juicio, la ejecutante adosara los comprobantes que, en sentir del juez de instancia, debieron incluirse y se contemplan en el Anexo Técnico 5 de la Resolución 3047 de 2008 para imágenes radiográficas -servicio prestado por la ejecutante-, por cuanto como entra a explicarse, (i) dichos documentos son necesarios únicamente para el cobro directo ante el deudor; (ii) se entiende fueron radicados a cabalidad ante la aceptación tácita de las facturas, falta de glosas u oposición del demandado y (iii) las disposiciones especiales que reglan la materia no califican dichos soportes como requisitos para la exigibilidad judicial de las facturas.

2.4.1.- Al existir diversas normas que reglamentan el asunto, a saber, Código de Comercio, Estatuto Tributario y Decretos especiales del sector salud, la tarea interpretativa de los jueces no puede resguardarse en la exclusión de esos precedentes, sino en la conciliación e integración procurando la comprensión práctica de todas y cada una, para entonces, satisfacer su objetivo sin sacrificar el derecho sustancial materia de revisión judicial.

Al final de cuentas, el parágrafo 1 del Artículo 50 de la Ley 1438 de 2011, impone que “*la facturación de las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Salud **deberá ajustarse en todos los aspectos a los requisitos fijados por el Estatuto Tributario y la Ley 1231 de 2008***”. Por ende, se habrá de concertar las normas que habilitan los títulos valores como fuente fiel y suficiente de pago y negociación, con los procedimientos especiales para su expedición y recaudo en el sector salud, como lo es su presentación y aceptación.

Orientadas así las cosas, es claro para Tribunal que las directrices en punto al tema de facturación en salud, sientan un esquema de cara a los cobros extraprocesales o que directamente lleve a cabo el acreedor contra su deudor, y los soportes que él, como prestador del servicio, debe acompañar al instrumento cambiario procurando su descargo, así como también -y en detallado modo- establece los métodos de cuestionamiento de esos cartulares, con la posibilidad de devolución, formulación de glosas totales o parciales, recusación por ausencia o insuficiencia en los soportes para,

con posterioridad, efectuar sus recobros a otras prestadoras de servicios médicos o entidades responsables del pago en el sector salud.

No obstante, ninguna de esas especiales reglamentaciones, contempla la reducción o eliminación del carácter de título valor, cuyo mérito ejecutivo alcanza la factura por sí sola dada su naturaleza eminentemente cambiaria, por cuenta de no acompañarse en sede judicial los soportes propios del trámite de presentación de cuentas entre el prestador y beneficiario del servicio. Y lo anterior, precisamente, porque en el marco del negocio causal que generó la emisión de las facturas, las discusiones atinentes al servicio cobrado, entre estas, claro está, los soportes que le dan validez al recaudo, atañen a la fase de presentación para su satisfacción, es decir, los requisitos y procedimientos de cómo deben cobrarse o formularse cuentas en el sector salud, tratándose entonces, de una cuestión de control interno.

Frente a dicho asunto, en reciente pronunciamiento, esta Corporación asentó que:

“(...)En síntesis, la presentación de los soportes pertinentes y el procedimiento relacionado, cuestiones a que alude la funcionaria a-quo, resultan exigibles en la etapa de cobro de las facturas ante el responsable del pago y posible devolución o formulación de glosas y demás desavenencias atinentes al servicio, pero no en el estadio de cobro judicial o, para ser más precisos, no constituye requisito insustituible para librar el apremio compulsivo amén que ninguna norma así lo imponga, siendo lo obligatorio la verificación de las exigencias de la ley señala para la existencia y validez del título valor, así como habilitar a su tenedor en el ejercicio de los derechos incorporados (artículos 620 y 772 del estatuto comercial), en punto de lo cual merece especial atención las notas distintivas de esta tipología de cartulares, por ejemplo, que las disposiciones especiales otorgan un tratamiento específico en torno a su radicación y aceptación. (...)”²

2.4.2.- A ello debe sumarse que las facturas fueron irrevocablemente aceptadas, por lo que los soportes que en sede de cobro directo deben acompañarse, se entienden fueron radicados y para la deudora suficientes, pues de lo contrario, hubiera activado el mecanismo de glosas, devolución o recusación por falta de aquellos, por lo que el título valor es válido para, por sí solo, perseguir el recaudo de su importe.

En el cuerpo de las 9 facturas, se observa un sello húmedo, firma de quien en sede de la ejecutada recibió cada cartular y fecha en la que ocurrió tal hecho, por tanto, si alguna objeción tenía frente a la misma, su concepto, su marco obligacional y los soportes que debieron haberle puesto de

²Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala Civil, Interlocutorio de agosto 21 de 2020, Exp. 11001310303820190073301. M.P. Dr. Germán Valenzuela Valbuena.

presente, debió haberlas objetado o devuelto dentro de los 3 días siguientes a su recepción, so pena de operar la aceptación tácita en los términos del inciso 3 del artículo 2 de la Ley 1231 de 2008, modificado por el 86 de la Ley 1676 de 2013, de manera que tal abstención, hace que la actitud del receptor equivalga a su aceptación y, por tanto, lo convierte en obligado cambiario:

*“La factura se considera **irrevocablemente aceptada** por el comprador o beneficiario del servicio, **si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho**, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, **dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción**”.*

En un caso con tintes próximos al punto objeto de discusión, concluyó la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que:

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

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

Rad. 00771-01, reiterado en STC14026-2015 y STC11404-2016³).

2.4.3.- Pero por si fuera poco, la defensa de la pasiva se supeditó a indicar que extrañaba en la reclamación judicial los soportes de las facturas - punto que como se explicó, no resultaba limitante al ejercicio del derecho de acción -, pero ni su postura de parte y menos su trabajo probatorio se encaminó a que la abstención de pago tuvo causa en que, en su momento, Idime S.A. no demostró los soportes necesarios para poder liberar el importe de las facturas; de hecho, según la versión expuesta en el interrogatorio del representante legal de la compañía ejecutada, no desconoció la existencia y validez del negocio causal -contrato de prestación de servicios-, tampoco de la radicación de las facturas, menos si se habían o no adjuntado los documentos reglamentarios para estudiar su viabilidad -control interno- y, por tanto, que no se había glosado. Su planteamiento se basó en resguardar su deshonra a la prestación en que carecían de liquidez por cuenta de la intervención y terminación de contratos con algunas de las EPS a quienes prestaba sus servicios.

En ese orden, para el Tribunal, no cabe duda que a falta de probanza de activación del mecanismo de glosas, las facturas y su contenido se aceptaron irrevocablemente, por lo que los documentos adquirieron eficacia cambiaria, siendo suficientes para, por sí solas, servir como base del recaudo judicial de su importe. Tesis que, en pretéritas oportunidades esta Corporación, ha compartido así:

“(...) no se pierde de vista que el asunto que dio origen a las facturas se encuentra rigurosa y particularmente reglamentado y, bajo los lineamientos previstos, en especial, en el Decreto 4747 de 2007 y la Resolución 3047 de 2008, que sientan las directrices para la devolución, glosas, respuestas a las mismas, plazos para su pago, etc., las cuales son factibles de oponer al contenido del cartular, en tanto aquéllas no se hayan agotado cuidadosamente. Sin embargo, ninguna gestión probatoria se desarrolló en ese sentido por el extremo ejecutado, quien, si así lo estimaba, al observar que no se habían presentado los soportes pertinentes, debió devolver al remitente los instrumentos cambiarios, como lo permite la resolución últimamente citada, para que se complementara con los anexos pertinentes, tarea omitida, en tanto que no se probó que Salud Vida EPS hubiera desplegado el

³ “Acción de tutela en la que se reprochó la sentencia de segunda instancia de 18 de mayo de 2016 proferida por este Tribunal, dentro del juicio compulsivo No. 110013103037201400335 02 (M.P. Liana Aída Lizarazo Vaca-) de Acción Sociedad Fiduciaria S.A. contra Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. y el Policlínico Ejesalud S.A.S., en el que se pretendía “cobrar una obligación contenida en varias **facturas de venta de servicios de salud** prestados a la EPS demandada” y se “olvidó por completo considerar el [inciso] tercero” “del artículo 773 del Código de Comercio, modificado por el 2º de la Ley 1231 de 2008” que daba cuenta que **“[l]a factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido”** y el “procedimiento regulado en el Decreto 3327 de 2009”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).” Citada en sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá D.C., Sala civil, de abril 11 de 2019, Exp. 11001310301820180010401, M.P. Dr. Manuel Alfonso Zamudio Mora.

*respectivo control interno, **surgiendo una actitud silenciosa durante el período que la ley le otorga para cuestionar el título (...)***⁴. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Y en otro fallo, un tanto más reciente se ratificó:

*“(..) Aunado a lo anterior, el Decreto 4747 de 2007 y la Resolución No. 3047 de 2008 del Ministerio de la Protección Social, precisan la orientación para cuestionar el contenido de los cobros directos que realiza el acreedor, con la presentación extraprocesal de las facturas, que habilitan su devolución, o la formulación de glosas, o la existencia de plazos (legales o convencionales) para el pago, etc., **sin que la ejecutada pidiera alguna prueba en favor de sus razones, quien, de observar que no se habían presentado los soportes pertinentes, debió devolver a la IPS remitente las facturas, como lo permite el artículo 14 del reseñado acto administrativo, para su complemento con los anexos pertinentes, tarea que Cruz Blanca EPS no demostró haber ejercido en el respectivo control interno, hermetismo que optó por asumir durante el lapso legal para disputar los títulos, escudriñando en su entidad (...)**”⁵*

2.4.4.- Así las cosas, el argumento que se sustentó la postura del juez de instancia no fue acertado, siendo del caso estudiar la restante excepción propuesta por la pasiva. Para la ejecutada la falta de aplicación del descuento por retención en la fuente de cada factura, afectaba los cartulares; no obstante, ello no es así, pues las eventuales cargas impositivas, pueden asumirse directamente, para su posterior cruce, por parte del deudor al momento de descargar el pago; pero, si alguna vicisitud tuviere tal aspecto, en verdad no aniquilaría la idoneidad del título, sino que activaría los trámites sancionatorios ante la autoridad de fiscalización tributaria.

2.5.- En ese orden de ideas, se revocará la decisión de instancia para, en su lugar, disponer que se siga adelante con la ejecución en los términos de la orden de pago. Adicionalmente y en los términos del artículo 364.4 del C.G.P., se condenará en costas de ambas instancias a la ejecutada.

DECISIÓN

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

⁴ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil. Sentencia de 1° de noviembre de 2017, Exp. 001-2017-00081-02. M.P. Luis Roberto Suárez González.

⁵ Tribunal Superior de Bogotá D.C., Sala civil, de abril 11 de 2019, Exp. 11001310301820180010401, M.P. Dr. Manuel Alfonso Zamudio Mora. Tesis también compartida entre otros: Auto de marzo 26 de 2019, Exp. 11001310304520180000901, M.P. Dra. Myriam Inés Lizarazú Bitar; Auto de junio 27 de 2019, Exp. 11001310301020180026801, M.P. Dr. Manuel Alfonso Zamudio Mora; Sentencia de julio 18 de 2017, Exp. 11001310301620130015501, M.P. Dra. Hilda González Neira.

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida en audiencia efectuada en octubre 16 de 2020, por el Juzgado 26 Civil del Circuito de esta capital por las razones consignadas en este fallo y, en su lugar:

SEGUNDO: ORDENAR seguir adelante la ejecución, en la forma dispuesta en el mandamiento de pago.

TERCERO: Practicar la liquidación del crédito en los términos del artículo 446 del C.G.P.

CUARTO: Decretar el avalúo y posterior remate de los bienes embargados y secuestrados dentro del presente proceso y los que con posterioridad lleguen a cautelarse.

QUINTO: Condenar en costas de ambas instancias al extremo ejecutado. En lo que a esta instancia refiere, la Magistrada Ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de dos (02) s.m.l.m.v. Líquidense.

SEXTO: Ejecutoriado, devuélvase el expediente a la unidad judicial de primera instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada



HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado



CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

-con salvamento de voto-

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

SALVAMENTO DE VOTO

EJECUTIVO 110013103016 2019 00163 01 de INSTITUTO DE DIAGNÓSTICO MÉDICO S.A. contra CORPORACIÓN IPS.

Con el debido respeto que siempre he profesado a los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión, me aparto de la sentencia emitida en el asunto de la referencia, por las razones que paso a exponer:

En mi criterio resulta incontrovertible que el tema materia de debate, en el *sub-examine* concierne al cobro de obligaciones que surgen del sistema de seguridad social integral.

En punto a la controversia acerca de a qué jurisdicción, civil o laboral, corresponde aprehender el conocimiento de los juicios compulsivos que buscan obtener el pago de sumas de dinero originadas en los servicios médicos y hospitalarios, documentados en facturas y cuentas de cobro emanadas del sistema de seguridad social integral, al tenor de lo preceptuado en el numeral 5 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - modificado por el artículo 712 de 2011-, es palmar que el asunto se encuentra asignado a la laboral.

Cabe aclarar, con el mayor de los respetos que tal postura, no varía porque en auto del 23 de marzo de 2017⁶ la mayoría de los integrantes de la Sala Plena de la honorable Corte Suprema de Justicia, indicara que “...*un nuevo análisis de la situación que plantea el conflicto... hace necesario recoger dicha tesis y, en lo*

⁶ AUTO APL2642-2017 del 23 de marzo de 2017, expediente 1100102300002016 00178 00, Magistrada Ponente Doctora Patricia Salazar Cuéllar.

sucesivo, adjudicar el conocimiento de las demandas ejecutivas como la que originó este debate, a la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil...”.

Lo anterior, en la medida que no existen fundamentos de orden normativo o sustancial para alterar el criterio que se venía sosteniendo. Para el efecto, se hacen propias las consideraciones que todos los integrantes de la Sala Civil del Alto Tribunal de Justicia, hicieron en el salvamento de voto unánime efectuado a la referida decisión y que reiteraron en pronunciamiento del 8 de marzo hogaño, vía aclaración, que para efectos prácticos se transcribe en lo pertinente:

“...La postura mayoritaria reconoce «que dicho sistema puede dar lugar a varios tipos de relaciones jurídicas, autónomas e independientes, aunque conectadas entre sí» dentro de las cuales incluye: (i) la existente «entre los afiliados o beneficiarios del sistema y las entidades administradoras o prestadoras (EPS; IPS, ARL), en lo que tiene que ver con la asistencia y atención en salud que aquellos requieran»; y (ii) la que es «producto de la forma contractual o extracontractual como dichas entidades se obligan a prestar el servicio a los afiliados o beneficiarios»

A pesar de lo anterior, eso es, de aceptarse que ambas clases de relaciones emanan por igual del SSSI, luego se sostiene de forma contradictoria que el segundo tipo de nexo es ajeno o extraño al derecho de la seguridad social, amén de venirse sosteniendo, se insiste, que la misma es una de las especies de la categoría jurídica relaciones jurídicas a que da lugar el sistema.

En dicho escenario, queda sin soporte el motivo por el cual se aduce que la primera relación es «estrictamente de seguridad social» y a la segunda se le niega tal condición y se le atribuye el «raigambre netamente civil o comercial», cuando se venía sosteniendo de forma coherente con la normativa y el modelo de aseguración social, que ambas sin distinción, son conexiones del sistema «autónomas e independientes, aunque conectadas entre sí»”

...las relaciones entre las instituciones del SSSI, y particularmente los vínculos entre las instituciones integrantes del SGSSS, en cuanto refieran a sus fines y propósitos, son materias regladas por las disposiciones que dan cuerpo a dicha estructura, razón por la cual, éstas son relaciones jurídicas emanadas de la

seguridad social.

Tan evidente es la naturaleza de seguridad social de la relación del reconocimiento y pago de los servicios de salud que prestan las IPS a las EPS y demás pagadoras de servicios, que existen cuerpos normativos del sector dedicados exclusivamente a dicha materia, con lo que cabe incluso sostener que existe toda una disciplina dedicada a las «Relaciones entre Entidades Prestadoras y Pagadoras de Servicios de Salud» ...

... No puede compartirse la relevancia conferida en la decisión mayoritaria al supuesto uso de las «facturas o cualquier otro título valor de contenido crediticio» para argumentar que la relación entre prestadores y pagadores del sector salud es de raigambre netamente civil o comercial, por cuanto se dejó suficientemente expuesto, con referentes que sobra reiterar, que la factura o documento equivalente que se emplee para el recaudo de esta clase de servicios, está regulado por una normativa de carácter especial que resta cualquier influjo de las disposiciones mercantiles.

En otras palabras, el empleo de facturas no torna la relación ajena a la relación de seguridad social, máxime cuando dichos instrumentos, no son los únicos utilizados y sobre todo porque dada la especial reglamentación en la materia, los mismos quedan desprovistos de cualquier mérito cambiario, en caso de haberse elaborado como título valor, y no como simple factura tributaria, pues la normativa particular establece requisitos totalmente ajenos al estatuto comercial que se ocupan de los anexos, términos de prescripción, glosas y condiciones de pago, todos vinculados a la dinámica auténtica del SGSSS.

... la factura de que trata la regulación en salud, está despojada de cualquier mérito ejecutivo como título valor, al igual que como título ejecutivo si se le considera de manera aislada de los condicionamientos legales especiales del sector ya referenciados...”⁷

Es más, este Tribunal, en una de sus Salas Mixtas, señaló que “...aunque no se

⁷ AUTO APL1244-2018 del 8 de marzo de 2018, expediente 1100102300002017 01096 00, Magistrada Ponente Doctor Luis Antonio Hernández Barbosa.

desconoce la decisión adoptada por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia el veintitrés (23) de marzo de dos mil diecisiete (2017); es del caso señalar que **no se trató de una determinación unánime**, pues de aquella se apartó la Sala Civil de dicha Corporación con fundamento en el siguiente criterio –el cual es acogido por esta Sala “(...) **la ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no corresponda a otra autoridad, compete a la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social**, conforme lo prescrito por el numeral 5° del artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en la forma como fue modificado por el artículo 2° de la Ley 712 de 2001...”⁸ –negrilla fuera del texto-.

Corolario, atendiendo que el asunto, busca el cobro de sumas de dinero causadas por la prestación de servicios de salud, al tenor de lo preconizado en el numeral 5, artículo 2, de la Ley 712 de 2001⁹, la Jurisdicción Ordinaria, en su especialidad laboral y de seguridad social, es la competente para conocer del asunto.

Dejo así constancia de mi voto disidente.

Cordialmente,



CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

⁸ Sala Mixta de esta Corporación. Auto de 13 de junio de 2018, expediente 2018-076, conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado 6° Laboral del Circuito y la Sala Civil de este Tribunal Magistrada Ponente Guerthy Acevedo Romero.

⁹ «**La ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no correspondan a otra autoridad.**»

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

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 110013103028 2014 00721 01

En atención a que la impugnación en el asunto de la referencia se formuló en vigencia del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, de conformidad con el artículo 14 de la normativa, una vez ejecutoriado el auto que admite la alzada, **SE ORDENA:**

Correr traslado al apelante por el término de cinco (5) días para sustentar el recurso, so pena de declararlo desierto.

Vencido dicho lapso, si se satisface la carga procesal, se otorgará el mismo plazo a la parte contraria, para que se pronuncie al respecto.

Infórmese a los señores abogados que los memoriales deben dirigirse al correo institucional del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co -artículo 109 del Código General del Proceso-; remitiendo un ejemplar a los demás intervinientes en el juicio, según los lineamientos del artículo 78 numeral 14 *idem*, en concordancia con el artículo 3 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno
(2021).*

**REF: RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL de MARÍA DE LOS ÁNGELES CALDERÓN
MONTAÑO contra RIGOBERTO LLANO MATIZ y OTROS. Exp. 2017-
00207-03.**

*En cumplimiento de lo ordenado en sentencia de tutela STC 75392021 del 23 de junio de 2021, decide esta Magistratura nuevamente el **recurso de reposición** interpuesto por el apoderado del demandante en contra del auto proferido por el suscrito Magistrado Sustanciador el día 18 de febrero de 2021, mediante el cual se declaró desierto el recurso de apelación que formuló frente a la sentencia de 5 de noviembre de 2020.*

I. ANTECEDENTES

1.- El Despacho, atendiendo el informe rendido por la Secretaría de esta Sala de fecha 15 de febrero de 2021, mediante el auto recurrido declaró desierto el recurso de alzada contra la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá.

2.- Inconforme con lo decidido, el actor formuló reposición, argumentando que “el día diez (10) de noviembre de 2020, esto es tres (3) días con posterioridad a la decisión de cierre de primera instancia sustentó el recurso de apelación, dando a conocer al Juez treinta (30) civil del circuito de Bogotá D.C. y a la parte demandada a través de los correos electrónicos registrados por ellos para fines de notificación, las razones de hecho y de derecho en las cuales presentó las inconformidades respecto de la sentencia”.

Sostuvo que omitir la sustentación que presentó ante la primera instancia “concretaría una lesión insalvable frente al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia” de la demandante y que en el sistema escritural impuesto por el Decreto 806 de 2020, debe aceptarse el escrito allegado de manera prematura, pues en ese caso “permanece en el expediente para ser consultado tanto por el Juez

como por la contraparte, sin soslayar de manera alguna los fines del procedimiento ni las garantías procesales de los no recurrentes”.

Añadió que “las normas procesales deben interpretarse de manera que se privilegie el acceso a la administración de justicia y los presupuestos que orientan el debido proceso, por lo que se debería adoptar la interpretación más favorable”.

II. CONSIDERACIONES

1.- Dispone el inciso 1º del artículo 318 Código General del Proceso, que:

“Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, **contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica** y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se revoquen o reformen”. (Énfasis del Despacho).

2.- Atendiendo a la normativa citada en precedencia, claro resulta que el auto que se recurre no es plausible de súplica, toda vez que no se encuentra enlistado en el artículo 321 del Código General del Proceso o en norma especial, como susceptible de alzada, por tanto se abre la posibilidad de la reposición interpuesta.

3.-Ahora bien, descendiendo al objeto de la controversia, deberá revocarse el auto censurado, con ocasión de la orden emanada de la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia (sentencia de tutela STC 75392021 del 23 de junio de 2021), pues prevalece en esta ocasión lo determinado por el superior jerárquico.

En efecto, si bien en el término de 5 días otorgado, el apelante no allegó a este Tribunal la sustentación del recurso de apelación, el mencionado fallo de tutela concluyó, adoptando una nueva postura jurisprudencial y recogiendo lo que antes se había expuesto sobre el tema, que: **“al margen de que la apelante dejara de sustentar su alzada dentro del traslado corrido en segunda instancia para tal efecto, como allí acaeció, lo cierto es que la declaración de deserción dispuesta se mostraba inviable porque cumplió con tal carga ante el a-quo, mediante escrito radicado el 10 de noviembre de 2020”** (resalta el despacho).

4.- En ese orden de ideas, pese a la clara previsión del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 de vigencia transitoria y con el plus de suspender la legislación que le sea contraria; preceptiva que, además, no es susceptible de interpretación diferente -artículo 27 del Código Civil- en el sentido de tener que hacer la sustentación de la alzada ante el juez de la segunda instancia, habrá de darse prevalencia en esta ocasión al

mandato jurisprudencial y, en acatamiento de ello, se acogerá el recurso de reposición elevado.

Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador,
RESUELVE:

1. REVOCAR *el auto del 18 de febrero de 2021, mediante el cual se declaró desierta la alzada contra la sentencia de 5 de noviembre de 2020 dictada por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá.*

2. *En firme esta providencia, retorne el expediente al despacho para lo que corresponda.*

NOTIFÍQUESE.


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno
(2021).

REF: RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL de MARÍA DE LOS ÁNGELES CALDERÓN
MONTAÑO contra RIGOBERTO LLANO MATIZ y OTROS. Exp. 2017-00207-
03.

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la H. Corte
Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil mediante fallo de tutela
calendado 23 de junio de 2021, notificado al despacho el 28 de junio del año
en curso.

En consecuencia, se **DEJA SIN EFECTO** el auto de
fecha 17 de marzo de 2021. En providencia separada se resuelve lo
pertinente.

NOTIFÍQUESE (2)


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Rad. 110014003057201800042 02

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

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por el demandado Bernardo Carrillo Villate y por el IDU mediante sus respectivos apoderados judiciales, contra la sentencia proferida el 08 de octubre de 2019, por el Juzgado 29 Civil del Circuito de esta ciudad.

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

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto ingrese las diligencias al Despacho a fin de continuar con el trámite correspondiente.

Notifíquese,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

RAD. 110013103032201600379 02

Bogotá D.C., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Atendiendo la solicitud presentada por la apoderada de la parte demandante, se reconoce a personería a la abogada Karen Sofia Vargas Hernández como apoderada del señor Iván Alfredo Alfaro Gómez.

Notifíquese y Cúmplase (2),

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Carlos Augusto Zuluaga Ramirez'.

**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO**

REPÚBLICA DE COLOMBIA**RAMA JUDICIAL****TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL****DE BOGOTÁ - SALA CIVIL****RAD. 110013103032201600379 02**

Bogotá D.C., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021).

1.- Se resuelve el recurso de reposición y la concesión o no del subsidiario de apelación que la apoderada del demandante Iván Alfredo Alfaro Gómez formuló contra la providencia calendada 20 de abril de 2021¹, mediante el cual se ordenó a la memorialista estarse a lo dispuesto en auto del 6 de abril de la presente anualidad, en el que se negó la solicitud de pruebas.

Alegó la memorialista, en síntesis, que *“(...) el día 26 de marzo elevó solicitud de decreto de pruebas de oficio, en la cual por un error involuntario omití aducir cual era la causal del artículo 327 del Código General, por esta razón su despacho el día 6 de abril de 2021, negó el decreto de las pruebas (...)”*.

Igualmente consideró que *“(...) en le proveído a referido despacho desfavorablemente la solicitud, debido a la ausencia de argumentación de las circunstancias fácticas y jurídicas que conllevaban a la configuración de las causales establecidas en la norma ibídem, por lo tanto el día 16 de abril de 2021, la suscrita apoderada elevó una nueva solicitud de pruebas de oficio, argumentando los fundamentos fácticos, es decir es una solicitud novedosa, debido a las circunstancias facticias y jurídicas que conllevan a configurar la existencia de la causal 3 y 4 del artículo 327 del Código General del Proceso.*

De esta nueva solicitud el día 20 de abril de 2021, su despacho resolvió la misma aduciendo estarse a lo resuelto en el auto de fecha 06 de abril 2021,

¹ Archivo denominado “09. Memorial recurso de reposición 32 ccto 2016-379-02”, ubicado en la carpeta “04. MEMORIALES” del expediente digital.

donde denota que no se le dio el trámite a esta nueva solicitud. (...)”.

Por lo que solicita se revoque el auto del 20 de abril de 2021 y se ordene el decreto de las pruebas solicitadas.

2.- El apoderado de la parte ejecutada describió el traslado de la reposición presentada, para indicar que el escrito del 26 de marzo de 2021 *“(...) no es el recurso interpuesto por una nueva solicitud de pruebas, tal y como lo pretende hacer ver la actora, sino que es, el segundo recurso de reposición en torno a la misma solicitud (...)*”.

Por lo que solicita se denique el recurso presentado *“(...) por carecer este de fundamentos de derecho (...)*”.

3.- Atendiendo los argumentos expuestos por la quejosa, bien pronto se advierte el fracaso de la inconformidad formulada, de conformidad con las siguientes reflexiones:

3.1.- Debe memorarse que el artículo 327 del Código General del Proceso dispuso la posibilidad de decretar pruebas en segunda instancia en lo siguientes casos *“1.- Cuando las partes las pidan de común acuerdo; 2.- Cuando decretadas en la primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió; 3.- cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos; 4.- cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria; y, 5.- si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trate el ordinal anterior”*.

3.2.- También, en ese precepto normativo se dispuso que la oportunidad para proponerlas es en el término de la ejecutoria del auto que admite la apelación.

3.3.- En el caso sub-judice en la solicitud de pruebas no solo, no

se enmarcaba en los las causales de que trata el artículo 327 del Estatuto de los Ritos Civiles, sino que fue completamente extemporáneo, nótese que en auto del 9 de agosto de 2018 se admitió la apelación contra la sentencia del 26 de junio de 2018².

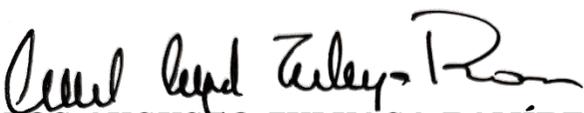
3.4.- Por tanto, al evidenciarse que las decisiones adoptadas por el despacho se encuentran conforme a las normas procesales correspondientes, se impone la confirmación del auto atacado. No obstante, en virtud de lo previsto en el párrafo del artículo 318 del Código General del Proceso, conforme el cual, “[c]uando el recurrente impugna una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”, deviene procedente la remisión de la actuación al Magistrado que sigue en turno para que, por vía de súplica, proceda de conformidad.

Puestas, así las cosas, **SE RESUELVE:**

PRIMERO: NO REPONER el auto proferido el 20 de abril de 2021 por este despacho, por las razones anotadas en precedencia.

SEGUNDO: REMITIR la presente actuación al despacho del Dr. Ricardo Acosta Buitrago para proceder al trámite del recurso de súplica en los términos planteados por el recurrente.

Notifíquese y Cúmplase (2),


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO

² Página 3 del archivo denominado “4. Cuaderno Apelación Sentencia- tribunal” de la carpeta “1.Expediente” del proceso digital.

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

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 110013103033 2016 00043 01

Previene el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, que “...*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. 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...*”.

En el *sub-examine*, el 23 de junio de 2021, se profirió el auto en virtud del cual se otorgó la oportunidad al extremo apelante para que sustentara la alzada ante esta instancia, así como a su contradictor, con miras a replicar.

El proveído fue incluido en el registro de actuaciones del sistema de Gestión Judicial Siglo XXI y se notificó en el portal Web de la Rama Judicial de la Corporación, según Estado Electrónico del día siguiente.

En estas circunstancias, aunque la parte ejecutada presentó recurso de apelación contra la sentencia emitida el 19 de abril de 2021, por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá, es notorio que, atendiendo el informe secretarial precedente, el término de traslado venció en silencio para el inconforme. De esta forma, no se cumplió la carga que impone la codificación adjetiva civil, atañedora a sustentar ante esta Superioridad la alzada, por lo cual es pertinente declararla desierta.

En mérito de lo expuesto, el despacho **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida el 19 de abril de 2021, por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: ORDENAR devolver el expediente contentivo de la actuación al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Rad. 035-2016-00769-01

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

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante a través de apoderado judicial, contra la sentencia proferida el 08 de abril de 2021, por el Juzgado 36 Civil del Circuito de esta ciudad.

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

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto ingrese las diligencias al Despacho a fin de continuar con el trámite correspondiente.

Notifíquese,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO
(019-2019-00166-02)

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

Bogotá, D.C., siete de julio de dos mil veintiuno

Radicado: 11001 31 03 035 2020 00058 01 – Procedencia: Juzgado 35 Civil del Circuito.
Proceso: Ejecutivo Singular de Scotiabank Colpatria S.A. vs. Pablo Oyanguren Cornell.
Asunto: **Apelación negativa de mandamiento de pago.**

Se resuelve el recurso de apelación subsidiario interpuesto por la parte demandante contra el auto de 28 de febrero de 2020,alzada concedida el 11 de marzo de 2021 y remitida al tribunal el 26 de marzo siguiente¹.

1. El *a quo* negó el mandamiento de pago con sustento en que el endoso en propiedad del pagaré a favor del banco demandante no contiene la firma del endosante. Al respecto, comporta recordar que los títulos valores cumplen la función de facilitar la circulación de los derechos económicos a ellos incorporados, derechos que pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación, y de tradición o representativos de mercaderías. Sin embargo, la transferencia del crédito de que se trate, no se rige por las reglas comunes del derecho Civil, sino que debe hacerse siguiendo las propias de esta especial categoría de bienes muebles, o lo que es lo mismo, respetando su *ley de circulación*, definida por el creador del título o por la ley.

En atención a esa ley de circulación, que hará *tenedor legítimo* a quien devenga en poder de tal o cual especie de cartular conforme a ella, los títulos valores se clasifican en: (i) nominativos, (ii) a la orden, o (iii) al portador. Los últimos circulan por la sola entrega, los segundos precisan la concurrencia de dos actos jurídicos: endoso y entrega, mientras que los primeros requieren del endoso, la entrega y la anotación en el registro del creador del instrumento.

¹ La impugnación fue asignada por reparto al magistrado sustanciador el 11 de mayo de 2021.

Relativamente al endoso, tal acontecimiento ha sido definido como “*un acto unilateral, accesorio e incondicional, por medio del cual el tenedor de un título valor coloca a otra persona en su lugar, con efectos plenos o limitados*”². Entonces, como acto con relevancia jurídica que es, el endoso presupone poder de disposición en la persona que se desprende de su derecho, sea porque lo transfiere, sea porque encarga –por lo común– en alguien más el cobro judicial o extrajudicial del crédito, con la exigencia de que para que sea válido se requiere de la firma del endosante (art. 654 C. de Co.

2. Con esas breves premisas, en el presente caso se observa que en el pagaré que se arrimó como soporte de la ejecución se encuentra el endoso en propiedad que el Citibank Colombia S.A., efectuó a favor del Scotiabank Colpatria S.A., y allí obra una firma mecánica de ‘Luz Marina Sánchez’, de suerte que el *a quo* no fue acertado al negar el mandamiento de pago por la supuesta falta de la rúbrica del endosante.

No sobra recordar que la firma es una expresión del nombre del suscriptor, que se puede materializar por medio de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal, el cual puede estar constituido por un manuscrito descriptivo del nombre, por un signo gráfico, por unas iniciales, etc., pero también puede imponerse a través de un sello -de manera mecánica-. Lo medular es que corresponda a una insignia que pueda ser atribuible a un sujeto de derecho como acto *personal*, intencional, que manifiesta una expresión de voluntad.³

Por consiguiente, bajo las reglas del Código de Comercio el sello que se imprimió en el endoso es demostrativo de autoría y resulta idóneo para determinar quién obró como endosante. Por ende, se revocará la decisión

² Hildebrando Leal Pérez, *Títulos Valores*, Leyer, Bogotá 2003, Pág. 92.

³ Art. 827 del Código de Comercio: “[l]a firma que procede de algún medio mecánico no se considerará suficiente sino en los negocios en que la ley o la costumbre lo admitan”.

censurada, para que en su lugar el juez realice los pronunciamientos que considere pertinentes en cuanto a los requisitos formales de la demanda y demás aspectos del documento base de la ejecución, en orden a dar impulso al proceso en la forma que legalmente corresponda.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, **REVOCA** el auto apelado, proferido el 28 de febrero de 2020 por el Juzgado 35 Civil del Circuito. En su lugar, el *a quo* deberá realizar los pronunciamientos que sean del caso conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 3103 035 2020 00058 01

Firmado Por:

**GERMAN VALENZUELA VALBUENA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 019 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación: **845ba097ec863cd13bdc541aea5cf1500120d0d783d14d93ac2f0715973bbd55**
Documento generado en 07/07/2021 03:14:28 p. m.

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Rad. 036-2019-00602-01

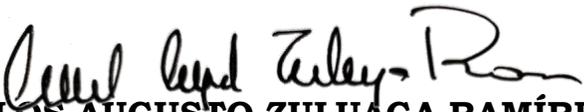
Revisada las actuaciones en el expediente digital aportado, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a través de apoderado judicial, contra la sentencia proferida el 15 de abril de 2021, por el Juzgado 36 Civil del Circuito de esta ciudad.

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

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto ingrese las diligencias al Despacho a fin de continuar con el trámite correspondiente.

Notifíquese,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO
(036-2019-00602-01)



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C, julio siete (7) de dos mil veintiuno (2021).
(Discutido y aprobado en sesión de Sala de junio 25 de 2021)

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante, contra la sentencia anticipada proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá D.C. en noviembre 23 de 2020.

I.- ANTECEDENTES

1.- La demanda:

1.1.- La compañía Mordern Energy Supply S. en C., por intermedio de su procurador judicial, solicitó a la judicatura que en su favor y en contra de Ecopetrol S.A, se librara orden de pago por la suma de \$352.190.875 por concepto de capital contenido en la factura de venta ME00608, más los intereses de mora causados desde el 7 de octubre de 2013, hasta que el pago se verifique.

1.2.- La *causa petendi*, la hizo consistir en los siguientes hechos:

1.2.1.- Con orden de compra MA0017895 de octubre 25 de 2012, la convocada aceptó la propuesta que le hiciera la demandante para el suministro de unas “*trampas de lanzamiento y de recibo*”, cuyo costo total fue de \$ 3.421.836.773.

1.2.2.- Mediante la remisión No.018-13 entregó el material que, por parte de Ecopetrol S.A. fue aceptado a satisfacción. Por ello procedió a emitir la factura de venta ME00608 por valor de \$ 3.421.836.773 en septiembre 06 de 2013, misma fecha en que fue recibida. Posteriormente, la ejecutada realizó un pago por la suma de \$ 3.069.645.898, quedando pendiente el saldo de \$352'190.875 respecto del que se pretende su ejecución¹.

¹ Cuaderno principal PDF PoderAnexosDemanda folio digital 137.

2. La defensa

2.1- Ecopetrol se opuso al éxito de las pretensiones, construyendo su tesis del caso a partir de los medios de defensa que nombró: “*prescripción y caducidad de la acción de cobro*”, “*compensación*”, “*cobro de lo no debido*” y “*falta de jurisdicción*”.

Expuso, en suma, que la acción cambiaria directa prescribe en tres años contados a partir del vencimiento del título valor; entonces si la factura base del cobro se presentó en septiembre 06 de 2013 y su vencimiento ocurrió en octubre seis de ese mismo año, el fenómeno extintivo se consolidó ese mismo día y mes de 2016, mientras que la reclamación judicial fue radicada en marzo 10 de 2020 e intimada en agosto 20 de ese mismo año.

Adicionó que, con todo, el valor objeto de reclamación se compensó con la suma que la ejecutante le debía por los perjuicios ocasionados en virtud del incumplimiento de otra orden de compra, esto fue la MA-00116536 ODD: 593660, situación que así se la hizo saber a Modern Energy en septiembre 26 de 2014 con comunicación 2-2013-079-6018. Por lo tanto, en su criterio, no había lugar al cobro coactivo por cuanto no se trataba de una prestación clara, expresa y exigible, atendiendo, por demás, a que el monto indicado en el cartular no coincide con el pedido.

Por último, añadió que la jurisdicción competente para conocer de este asunto es la de lo contencioso administrativo².

3. La sentencia de instancia:

3.1.- Mediante sentencia anticipada proferida en noviembre 23 de 2020, el juez de instancia desestimó las pretensiones por encontrar estructurado el fenómeno extintivo de la prescripción. Indicó que los tres años con que contaba la ejecutante para ejercicio de la acción derivada del título valor, feneció en octubre 06 de 2016 sin que hubiera reclamado judicialmente la misma ni se hubiese configurado un fenómeno interruptivo de la misma³.

4.- El recurso de apelación:

4.1.- Inconforme con la anterior decisión, fue increpada por la convocante quien ante el *a quo*, manifestó sus reparos concretos contra la sentencia y una vez arribó el expediente al Tribunal, en los términos del Decreto Legislativo 806 de 2020 los sustentó así:

(i).- Estimó que desde el instante que Ecopetrol excepcionó la compensación, reconoció la existencia de una deuda en favor de la demandante, lo que se traduce en una renuncia tácita de la prescripción, razón por la que no podía accederse al fenómeno extintivo.

² Cuaderno principal PDF18.

³ Cuaderno principal PDF21.

(ii).- Complementó que la compensación alegada no tenía virtualidad de éxito, en tanto se basó en una declaración y estimación unilateral de un presunto perjuicio, sin la intervención judicial.

II.- CONSIDERACIONES

5.- Presupuestos procesales

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

6.- Análisis de los reparos sustentados contra la sentencia

Dos son los reparos que efectúa la demandante y, en sano respeto a las reglas previstas en los artículos 281 y 328 del C.G.P., a ellos se limitará el estudio que asumirá la Sala, estos son, si había lugar a la declaratoria de la prescripción ante una presunta renuncia tácita por parte de Ecopetrol S.A. y si había lugar a la compensación, anunciándose desde ya que la decisión será refrendada.

6.1.- La doctrina en torno a la prescripción como fenómeno extintivo de las obligaciones y acciones en consideración al simple paso del tiempo, no admite discusiones interpretativas pues su desarrollo no solo ha sido prolongado por la jurisprudencia sino pacífico.

De acuerdo con el artículo 2535 del C.C., la prescripción extintiva y, por tanto, liberatoria de las obligaciones, únicamente supone como requisito para su causación el paso del tiempo legalmente definido para cada tipo de acción, sin que dentro de aquel el acreedor haya ejercido las gestiones propias para hacer valer su derecho o el deudor haya inequívocamente reconocido la prestación en su contra. Lo destacable es que el plazo solo tiene su inicio desde el instante en que la obligación se torna exigible y, para el ejercicio de la acción cambiaria directa, como lo es la que sustenta el presente juicio, cuenta con un plazo de tres años según la regla prevista en el artículo 789 del estatuto mercantil.

De otro lado, importante resulta precisar, que el fenómeno liberatorio es susceptible de hechos jurídicos y externos que lo afectan, cuales son: la suspensión, la interrupción y la renuncia.

Las dos primeras solo operan antes de estructurado el plazo extintivo, mientras que la última una vez se cumple. La suspensión implica el congelamiento del conteo temporal, el cual se reanuda una vez se supera el evento suspensivo como ocurre con la solicitud de conciliación prejudicial (art. 21 L. 640/01), siendo relevante que en momento alguno tiene efecto renovador del tiempo sino, itera la Sala, meramente paralizador.

Por el contrario, la interrupción, por considerarse un ejercicio directo del derecho a reclamo en cabeza del acreedor o de reconocimiento de la obligación respecto del deudor, logra renovar o reiniciar el término legal para el ejercicio de la acción. Quiere ello decir que, si antes de vencido el plazo se interrumpe la acción, dicho término o su cómputo se vuelve a contabilizar para el beneficiario desde cero (STC17213-2017)⁴.

Por su parte, la renuncia tiene cabida únicamente una vez se consolidó el fenómeno prescriptivo, es decir, después de cumplido y ocurre en modo expreso o tácito cuando el deudor beneficiado de la prescripción ganada reconoce en modo manifiesto la existencia y vigencia de su obligación o tácitamente cuando mediante actos inequívoco se dirigen, precisamente, al reconocimiento de la acreencia, que aun extinta, quiere ser honrada por el obligado.

Al respecto de la renuncia tácita la Corte Suprema de Justicia ha precisado que *“(...) No se trata de cualquier manifestación, sino de una que, per se, refleje la voluntad cierta del deudor de seguir comprometido en el vínculo jurídico que lo ata a su acreedor, que bien pudo diluir enarbolando la prescripción. Al fin y al cabo, esa renuncia o abdicación constituye un acto unilateral de carácter dispositivo que devela el propósito incontestable de no querer aprovecharse de la desidia o inacción del acreedor en el ejercicio de su derecho. El deudor, pese a contar con la posibilidad jurídica de frustrar la reclamación de aquel por el camino de enrostrarle su omisión o dejadez, decide libre y conscientemente honrar su deber de prestación, de forma tal que mediante acto suyo, reconoce expresa o tácitamente los lazos jurídicos que lo constriñen a satisfacer el derecho de su acreedor (...)”*⁵.

6.2- En el caso *sub-judice*, resulta evidente que operó la prescripción de la acción de cobro desde el 6 de octubre del 2016, comoquiera que el título-valor venció el 6 de octubre de 2013, y transcurrió el lapso de los tres años de que trata el citado artículo 789 del C. Co, sin que el acreedor procurara su ejecución, ni se acreditara que la misma se interrumpió natural o civilmente, toda vez que la demanda se presentó mucho después, el 10 de marzo de 2020.

Ahora bien, reclama el activante que en el planteamiento de la excepción nominada *“compensación”*, la ejecutada admitió tácitamente la deuda que se le reclama y, por ende, renunció a la prescripción ganada; empero, el Tribunal no comparte tal postura.

En primer lugar, porque el convocado también planteó el fenómeno extintivo como medio de defensa, por lo que contrario a renunciar al mismo, se valió de aquel para liberarse del grado de adeudo que se le imputa.

En segundo grado, porque la proposición de un medio exceptivo, no todas las veces, implica una afirmación del estado actual de una particular

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de octubre 20 de 2017. M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de junio 1° de 2005, expediente 7921 M.P. Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, reiterada en la STC14304 de octubre 21 de 2014. M.P. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez.

situación, sino que conlleva la narración histórica de eventos ocurridos con anterioridad al reclamo judicial y que componen una cadena fáctica para que el juez, al decidir, asuma la consecuencia jurídica. En este caso, se dijo que, con todo y pese a la prescripción extintiva, también había operado otro medio liberatorio de las obligaciones por una reclamación efectuada en septiembre de 2013 -antes de la exigibilidad de la factura-, donde se había compensado en favor de Ecopetrol, el saldo que le adeudaba a la ejecutante; empero, en modo alguno afirmó inequívocamente, como así se requiere para este evento, que reconocía la prestación, por el contrario, la rechazó expresamente.

Por último, porque la compensación, al igual que la prescripción y la nulidad relativa, son excepciones que requieren imperativamente de pronunciamiento expreso por parte de quien de ellas se benefician (art. 282 C.G.P); por tanto, el argumento expuesto por el recurrente, dejaría sin sustento jurídico ese medio exceptivo, pues si el convocado está supeditado forzosamente a manifestarla expresamente mal puede inferirse a partir de su ejercicio, que reconoce una obligación que, muy por el contrario, repudia ante su ineficacia jurídica.

6.3- En ese orden, no se encontró demostrada la renuncia defendida por la convocante y, por tanto, el fenómeno liberatorio operó a cabalidad. Debido a ello y por sustracción de materia, no se estudiará si la compensación efectuada por parte de Ecopetrol en septiembre 26 de 2013 fue sustentada o no, pues lo cierto es que, al margen de esa discusión, la prescripción de la acción cambiaria directa aniquila de raíz la viabilidad del reclamo.

Así las cosas y ante la falta de acierto en el argumento impugnativo, se impone la refrendación de la decisión de instancia, con la consecuente condena en costas en contra de la recurrente, de acuerdo con la regla prevista en el artículo 365.1. del C.G.P.

III.- DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia anticipada proferida en noviembre 23 de 2020, por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de esta capital, de acuerdo con lo expuesto en este fallo

SEGUNDO: Condenar en costas de esta instancia al extremo demandante. La Magistrada Ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de dos (02) s.m.l.m.v. Liquédense.

TERCERO: En firme, devuélvase a la oficina judicial de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

HENRY DE JESUS CALDERÓN RAUDALES

Magistrado
[con impedimento]



CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA CIVIL

Bogotá D.C., seis (6) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Proceso N.º 110013103040201800537 01
Clase: EJECUTIVO
Ejecutante: GABRIEL ANTONIO SALAZAR TRIVIÑO
Ejecutados: DEJURE S.A.S. y otros

Comoquiera que las sociedades Colbank S.A. y Dejure S.A.S., dentro de la oportunidad que señala el penúltimo inciso del artículo 14 del Decreto 806 de 2020 (cinco días siguientes a la ejecutoria del auto que admitió su alzamiento, cuyo plazo feneció el 28 de junio de 2021, por su habilitación que tuvo lugar en proveído de 15 de ese mismo mes y año¹), no sustentaron el recurso de apelación que interpusieron contra la sentencia anticipada que el 8 de abril de 2021 profirió el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, se declara DESIERTO su alzamiento, de conformidad con la norma reseñada en precedencia², en concordancia con los artículos 322 (*in fine*³), 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del CGP y la jurisprudencia de la Corte Constitucional (sentencias SU418 de 2019 y C-420 de 2020) y la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (sentencias STC13242/2017 de 30 de agosto, STC705-2021 de 3 de febrero y STC3472-2021 de 7 de abril).

Postura que por lo demás guarda armonía con lo que en reciente oportunidad dispuso la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela, cuando, en un caso que estudió al abrigo del Decreto 806 de 2020 que no modificó las reglas del recurso de alzada previstas en la Ley 1564 de 2012, recogió la doctrina que había sostenido sobre el particular; al respecto, sostuvo que “en el caso particular que se revisa, debe indicarse que esta Sala al realizar un nuevo estudio del artículo 322 del Código General del Proceso, considera que en efecto **la consecuencia de la no sustentación del recurso de apelación en segunda instancia, al margen de que los reparos concretos se**

¹ Notificado por estado electrónico n.º 100 de 16 de junio de 2021, consultable en los siguientes enlaces: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/75470503/ESTADO+16+DE+JUNIO+DE+2021.pdf/e50dcf93-ba41-4dc3-b17c-d0c640962eac> (pág. 2 del listado) y https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/75470503/ilovepdf_merged+%284%29.pdf/85c8075a-c5af-4dd4-bb04-02dd2fa21b53 (págs. 130 - 131 del listado).

² Según la cual “**Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto**” (se subraya y resalta).

³ Norma según la cual “***el juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado***”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

hubieren presentado en la audiencia y la sustentación se haya hecho por escrito ante el juez singular, es la declaratoria de desierto de la alzada” (sentencia S'TL2791-2021 de 10 de marzo de 2021, R. 92191, M.P., Jorge Luis Quiroz Alemán; se resalta).

Sin costas por no aparecer causadas (art. 365. 8, CGP).

En su oportunidad devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

**MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 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:

40b553870e9d055658e26b976092cea93840d4e2197f76893eddce2bd6379541

Documento generado en 06/07/2021 12:04:41 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Expediente No. 041201800360 03

Varias razones imponen **negar la solicitud de pruebas** que formula la parte demandada:

a. La primera, porque la jueza de primer grado sí decretó los testimonios de los señores Alvarado y Revollo, cuyas versiones, además, recibió en audiencia pública, así hubiere rechazado varias de las preguntas que formuló el apoderado de la sociedad ejecutada. Luego, no se configura la hipótesis prevista en el numeral 2º del inciso 1º del artículo 327 del CGP.

b. La segunda, porque si bien es cierto que un juez puede afectar el recaudo de un testimonio por un inadecuado manejo de las causas de exclusión de preguntas, también lo es que la posibilidad – excepcional- de decretar pruebas en segunda instancia no constituye mecanismo idóneo para controvertir providencias irrecurribles, como son las que aceptan una objeción (CGP, art. 202, inc. 4).

En este punto es útil resaltar que la posibilidad de decretar un testimonio en segunda instancia porque el juez descartó preguntas que sí eran admisibles, se concreta a los eventos en los que, por cuenta del rechazo de la(s) pregunta(s), se impidió que la parte probara los hechos que pretendía demostrar, vinculados, claro está, a aquellos sobre los cuales pidió convocar al testigo (CGP, art. 212). Se trata, por tanto, de una hipótesis que da lugar a una práctica de la prueba fue meramente formal, pero no material, afectando directamente el derecho a la prueba, como núcleo esencial de la garantía constitucional a un debido proceso (C. Pol., art. 29).

Más aún, para que, en esa hipótesis, pueda afirmarse que la prueba realmente no se practicó, aunque así lo parezca, es necesario evidenciar,

además, que el fracaso del recaudo obedeció más a los errores del juez que a las limitaciones del interrogador. Al fin y al cabo, el artículo 327 del CGP reclama, en su numeral 2º, que la prueba se haya dejado de practicar “sin culpa de la parte que las pidió.”

Pero si el juez, por ejemplo, aceptó objeciones a preguntas especulativas, argumentativas, de opinión o superfluas, como sucedió en este caso, no puede el Tribunal, so pretexto de una divergencia de opiniones sobre el manejo de las causas de exclusión, abrirle paso al decreto probatorio en la segunda instancia.

c. La tercera, porque si el legislador restringió la práctica de pruebas en segunda instancia a los precisos casos establecidos en el artículo 327 del CGP, con criterio taxativo, no le es dable a los jueces hacer una interpretación extensiva de esos eventos.

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:

994902d544b82a76873faf2f184852552d7d683d5ee3f27d6c477744dfd1a748

Documento generado en 07/07/2021 04:36:28 PM

**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., siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021)

11001-31-03-042-2016-00814-01

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 11 de mayo del año en curso, por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuentan los aquí intervinientes para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica a la dirección de correo electrónico **secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.**

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.**

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: **José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 110013103045-2017-00256-01
Demandante: Nelly Johanna Cárdenas Camacho
Demandado: Nelly Laverde & Cía. Ltda.
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación sentencia
Discutido en Salas de 24 de junio y 2 de julio de 2021

Bogotá, D. C., tres (3) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Decídese el recurso de apelación formulado por ambas partes contra la sentencia de 8 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado 45 Civil del Circuito, en este proceso ordinario de Nelly Johanna Cárdenas Camacho y Angela Ecilda Camacho Labrador contra Nelly Laverde y Cía. Ltda.

ANTECEDENTES

1. Pidieron las demandantes declarar que las partes celebraron el contrato de arriendo del predio de la carrera 20 # 52 A-16, piso 2 de Bogotá, incumplido por demandada, quien debe pagar a Nelly Johanna Cárdenas Camacho, \$62.149.579 por daño emergente, \$21.200.550 de lucro cesante y \$36.416.739 de utilidad frustrada, más intereses corrientes, o en subsidio la indexación conforme al IPC, y a favor de Angela Ecilda Camacho Labrador \$12.600.000 por cánones de arrendamiento y honorarios que canceló como deudora solidaria, más intereses corrientes desde 28 de mayo de 2016 hasta la fecha de pago.



2. Según la demanda, el sustento fáctico se resume en que Nelly Johana Cárdenas Camacho decidió emprender el negocio *Spa y Peluquería*, para lo cual hizo estudios de *payback* o plazo de recuperación¹, costos y objetivo de mercado; en mayo de 2015 y después fue el inmueble tema del litigio, en el que, pese a la falta de aseo, observó la funcionalidad para instalar allí el negocio deseado.

El 10 de junio de 2015, como arrendataria, suscribió con la demandada el contrato de arriendo del bien por 12 meses prorrogables, para el establecimiento comercial proyectado, en que Angela Ecilda Camacho Labrador fue codeudora. La entrega del inmueble fue el 13 siguiente, y acordaron un canon de \$1.983.000 más IVA, pagaderos dentro de los 5 primeros días de cada mes a la entidad financiera que figurara en la cuenta de cobro, o al arrendador en caso de mora.

Anotaron las actoras que desde el principio hubo inconvenientes que impidieron el idóneo ejercicio de la actividad comercial, como tardanza de dos meses para la instalación del aviso del negocio en la fachada, problemas en la red eléctrica, fugas y atascos del sistema hidráulico, inestabilidad estructural, plagas, además de filtraciones y humedades por tejado, situaciones no especificadas en el inventario de entrega.

Y pese a constantes requerimientos, la arrendadora omitió solucionar esas averías, lo que motivó la terminación unilateral del contrato por parte de la arrendataria, mediante comunicación de 9 de noviembre de 2015, decisión que no reconoció la demandada, quien presionó el cobro de cánones con Investigaciones y Cobranzas el Libertador, entidad que además exigió el pago de honorarios. El 17 de noviembre de 2015 la demandada contestó que procedió al cambio de empaques y mezcladores, pero respecto de los otros problemas dijo que consultaría con el propietario del predio, sin que dar solución.

¹ Según la misma demanda, consistente en establecer mediante flujos de caja el tiempo que tardaría en recuperar la inversión inicial.



Ante el evidente deterioro del inmueble y los obstáculos para instalar publicidad en la fachada, la clientela del establecimiento no pudo ser fidelizada ni incrementada, lo que llevó a un bajo flujo de ingresos y los estilistas no regresaron por falta de trabajo, por lo que se desinstaló el mobiliario y se desocupó el lugar entre 23 y 24 de noviembre de 2015. Por esa situación, la arrendadora requirió a la deudora solidaria para expresarle que el contrato seguía vigente y debía cumplirse, pese a la oposición de la parte arrendataria quien había terminado el contrato y solicitó convenir fecha y hora para la entrega.

Narraron que el 2 de diciembre de 2015 las partes se reunieron y acordaron proceder con la devolución de la tenencia del predio, aunque no se hizo porque el 4 de ese mes la demandada comunicó que continuaba el contrato hasta el final y que operarían las sanciones si se terminaba. La parte arrendataria insistió en el fin del arrendamiento, pero sus peticiones fueron desatendidas, es más, el 14 de diciembre de 2015 la demandada fue enfática en que, por instrucciones de los propietarios, su última y definitiva decisión era exigir el cumplimiento.

Ante esa situación buscaron ayuda en la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, la Superintendencia de Industria y Comercio, la Procuraduría y la Inspección de Policía de Teusaquillo, así como un intento de conciliación, pero todo fue infructuoso.

Se suscitaron más comunicaciones entre las partes sobre la gravedad de los daños del inmueble y la reiteración de la terminación del contrato, hasta que el 2 de mayo de 2016 finalmente fue entregado el inmueble, con constancia de goteos en dos baños, en el primero generado en la tina y, en el segundo, proveniente de las tejas.

Investigaciones y Cobranzas el Libertador S.A. procedió al cobro insistente de cánones de arrendamiento y honorarios, quien el 10 de junio de 2016 expidió paz y salvo, porque días antes la deudora solidaria le pagó \$12.600.000 por dichos conceptos.



3. La demandada se opuso al libelo, aceptó unos hechos, negó otros y formuló las excepciones de *ausencia de motivos jurídicos y legales de los perjuicios reclamados* y *cobro de lo no debido*, sustentadas en que la arrendataria aceptó el inmueble acorde con el inventario, el cual disfrutó, las solicitudes de reparaciones fueron atendidas, el predio siempre fue funcional, es improcedente la indemnización por muebles, enseres y artículos de belleza que solo benefician a la arrendataria, además el pago de cánones por la deudora solidaria obedeció a que se causaron, y ese desembolso se hizo a favor de un tercero.²

4. El juzgado declaró no probadas las excepciones, declaró que la demandada incumplió el contrato, con causación de perjuicios, y la condenó a pagar a las demandantes: \$15.673.170 por daño emergente y \$8.785.931 de lucro cesante, más las costas, dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de la providencia, con la precisión de que luego se causarán intereses del 6% anual (*mp4: 23, C01*).

Para esa decisión consideró, en resumen, que el arrendamiento tema del litigio fue para usar el predio con *spa* y salón de belleza, por ende, le es predicable la ley mercantil, aunque conforme al artículo 822 del C. Co., también son aplicables las reglas del Código Civil, en especial los arts. 1982-2, 1985 y 1990, concernientes a la obligación del arrendador de efectuar el mantenimiento y las reparaciones al inmueble para el propósito por el que fue arrendado, so pena de que el arrendatario pueda terminar el contrato por el mal estado o calidad de la cosa.

Obligación que incumplió la demandada, pues hubo un inventario con detalle de elementos en regular estado de conservación y a los pocos días surgieron múltiples desperfectos en temas eléctricos, hidráulicos y estructurales que no estaban especificados ni fueron atendidos por la demandada, que sólo cambió el empaque del registro de agua y la *mezcladora de una ducha*, sin mantenimiento de lo demás, según confesión ficta del interrogatorio de su representante legal, lo que

² Folios 690 a 696 *pdf: 01CdPrincipal*.



corroboraron los testigos. Por eso la arrendataria estaba legitimada para terminar el contrato, según anunció en carta de 6 de noviembre de 2015, en la cual indicó el último día de ese mes como fecha de finalización.

Anotó que ningún obstáculo hay para valorar los dictámenes periciales de la parte actora, aportados conforme al artículo 228 del CGP, razón suficiente para desestimar las razones de ilegalidad invocadas por la demandada. En esa dirección, el dictamen del ingeniero civil corroboró que el predio tenía serios problemas eléctricos, hidráulicos y estructurales, y dio credibilidad a las conclusiones del perito por la seguridad de sus afirmaciones, en cuanto a que el inmueble no cumplía las normas mínimas para el establecimiento de comercio.

Determinó que la arrendataria hizo reclamos oportunos, desatendidos por la arrendadora, conducta negligente que traduce incumplimiento y abre paso a la indemnización de perjuicios.

Afirmó que era improcedente el daño emergente por “*gastos directos*”, tasados en el dictamen de contaduría como inversiones de mobiliario, adecuación, personal, arriendo y servicios, porque para reconocer ese rubro era indispensable demostrar que el negocio únicamente podía funcionar en ese predio, cosa que no se hizo, además de que se ignora el uso posterior del mobiliario y tampoco hay evidencia de cuáles fueron los productos dañados por la humedad, aspectos que no concuerdan con la regla de dejar al contratante afectado en las mismas condiciones anteriores a celebrar el negocio, aunado a la falta de relación causal entre el incumplimiento de la demandada y el perjuicio reclamado.

Expuso que la condena por los cánones pagados después de 30 de noviembre de 2015 es viable, por ser daño emergente con causa directa en el incumplimiento contractual, perjuicio que fue por \$12.600.000 pagados a Investigaciones y Cobranzas el Libertador, reconocida por el representante legal de la demandada como la encargada del recaudo.



Similar conclusión se predicaría del costo de servicios públicos a partir de esa misma fecha, pero se omitió aportar las facturas respectivas.

Apuntó que el daño denominado utilidad frustrada se deriva del incumplimiento de la demandada, pero su tasación en el dictamen contable no puede acogerse, porque lucen hipotéticos al basarse en una proyección de negocio de las demandantes. Aun así, dicha experticia identificó \$1.177.200 como el ingreso mensual que la parte actora recibía mientras funcionó el negocio, valor que multiplicado por los 6 meses siguientes a la terminación del contrato, arroja el monto de \$7.063.200.

Puntualizó que el detrimento por la demora en permitir la instalación del aviso del establecimiento en la fachada del predio, carece de prueba, pues se ignora la incidencia en la clientela de esa falta de publicidad.

Concretó las condenas indemnizatorias con la indexación conforme al IPC, en las sumas de \$15.673.170 para el daño emergente y \$8.785.931 por utilidad frustrada, más el interés legal del 6%, si la demandada no paga dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia.

Descartó las excepciones de la demandada, dado que fue bien dilucidado que la arrendadora incumplió y que el cobro de los cánones del segundo semestre del contrato se produjo por su insistencia en desconocer que la arrendataria había terminado el contrato.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Ambas partes interpusieron y sustentaron sendas apelaciones, que se resumen según el orden en que deben decidirse.

a) La demandada sustentó los siguientes reparos:



Las arrendatarias tenían que pagar el canon mensual de arrendamiento y mínimo dos empleados, para un total aproximado de \$4.200.000, por ende, como el dictamen dice que los ingresos del establecimiento eran de \$1.200.000 mensuales, tendrían la pérdida de \$3.000.000. Esa situación deja ver que la verdadera razón para desocupar el inmueble fue la mala planificación y falta de conocimiento técnico para sostener el negocio.

El predio fue recibido por la arrendataria sin reparo alguno, quien dijo terminar el contrato de manera unilateral y anticipada, pero no entregó el predio en ese momento ni probó el cierre del negocio, pues al contrario, siempre estuvo abierto al público.

La demandada contestó los requerimientos y efectuó las reparaciones, pero la juez no valoró los testimonios sobre el particular, además de que si se hubiera negado a hacerlas, la arrendataria debió interponer querrela o acción judicial para que la arrendadora cumpliera.

Los dictámenes se practicaron a espaldas de la demandada, pues al haber sido traídos con la demanda, son pruebas que no pueden valorarse por falta de contradicción, además de que los peritos fueron citados y nunca concurrieron a la audiencia.

Como el inmueble siempre estuvo en poder de la arrendataria durante la vigencia del contrato, estaba en la obligación de pagar los cánones y los servicios públicos, sin que ahora sea viable afirmar que esos gastos deban ser asumidos por la demandada.

b) Las demandantes expresaron las siguientes críticas:

La negativa de reconocer gastos directos por no probarse que el inmueble era la causa para instalar allí el establecimiento, es una afirmación confusa, pues para funcionar el negocio, sea cual fuere el predio, siempre debe hacerse una inversión. En realidad, la responsabilidad se deriva de la conducta reprochable de la arrendadora que causó perjuicios. Además, hubo otros gastos que no se catalogan



como inversión, por ejemplo, los honorarios del dictamen pericial, cuestión sobre la cual no hubo decisión.

La pérdida de insumos y mobiliario no fue por conflagración, sino porque de nada sirven al faltar el negocio, como por ejemplo, el mural, los lava cabezas, arreglos, letreros, rompe tráfico, acarreo, etc., más porque las demandantes ahora no se dedican a esa actividad comercial.

Los gastos directos como perjuicios, al igual de los cánones cobrados después de terminar el contrato, son por el incumplimiento de la demandada en el mantenimiento del predio, luego deben ser reconocidos, junto con el consecuente lucro cesante (intereses).

En el expediente obran los soportes del pago de servicios públicos que echó de menos la juez.

La utilidad frustrada fue denegada porque la tasación fue hipotética, basada en una proyección de la parte actora, pero en verdad el dictamen tuvo en cuenta datos exógenos, además de que las arrendatarias habían hecho un estudio *Pay Back* previo, aspectos que conciernen al lucro cesante futuro o frustración de la chance u oportunidad, sin requerirse certeza absoluta del daño y su tasación, conforme a la jurisprudencia.

El contrato fue de carácter comercial, por ende, los intereses que deben liquidarse sobre las condenas indexadas son los comerciales, mas no los legales del 6%.

CONSIDERACIONES

1. Presentes los presupuestos procesales y demás requisitos de validez, conviene recordar que ambas partes formularon recurso de apelación, de manera que esta corporación puede resolver sin limitaciones, pero ese radio de acción tiene que delimitarse a las materias objeto del proceso, los extremos de la litis, que son las



pretensiones de la demanda y sus réplicas, sin inmiscuirse en temas diferentes, en guarda del principio de congruencia dispuesto en el art. 281 del CGP.

El primer problema jurídico a resolver consiste en determinar si es fundada la responsabilidad de la demandada en el contrato de locación invocado en este proceso, por no haber mantenido el inmueble en condiciones de servir para el objeto contratado, según la posición sustancial reiterada en su recurso de apelación; y en caso positivo, el segundo problema jurídico será por la viabilidad de unos perjuicios que el *a quo* negó, insistidos en la apelación de las demandantes.

2. En torno a lo primero, cumple ratificar la responsabilidad de la demandada, con las precisiones que luego se expondrán, pues el negocio jurídico de locación del inmueble para funcionar una peluquería y *spa*³, le imponía mantener el bien para ese fin, de acuerdo con los artículos 1982-2, 1985, inc. 2º, y 1990 del C.C., según los cuales, el arrendador está obligado a mantener la cosa “*en estado de servir para el fin a que ha sido arrendada*” y a realizar las reparaciones locativas con ocasión de la mala calidad, so pena de que el arrendatario tenga “*derecho a la terminación del arrendamiento y aun a la rescisión del contrato, según los casos, si el mal estado o calidad de la cosa le impide hacer de ella el uso para que ha sido arrendada, sea que el arrendador conociese o no el mal estado o calidad de la cosa al tiempo del contrato; y aún en el caso de haber empezado a existir el vicio de la cosa después del contrato, pero sin culpa del arrendatario*”.

Y eso quedó acreditado aquí, visto que desde el inicio de la relación, afloraron problemas que no permitían al inmueble servir para el fin que fue arrendado, cual lo muestran varios elementos de juicio:

a) En carta a la inmobiliaria el 1º de julio de 2015 (folio 562 pdf 01), la arrendataria reiteró una conversación de 22 de junio, por un cortocircuito de la lámpara de una habitación, la necesidad de cambiar

³ Folio 9, pdf 01, C01.



el cableado eléctrico por mal estado de conservación y la fuga de agua hallada al habilitar el servicio desde el registro respectivo.

b) El 10 de agosto de 2015, la arrendataria informó a la arrendadora que persistió el problema del registro de agua en la cocina, lo de dos tejas plásticas rotas con filtración de lluvia y mal olor, un muro “*suelto*” con mucha humedad, la rejilla del sifón del baño del tercer tapada con cemento, una claraboya con filtraciones de agua desde las tejas, paredes con fuerte deterioro por humedad y pintura soplada, cables sueltos y sin saberse la función en la caja de tacos eléctricos, la vetustez de tomas y suiches del local que debían cambiarse, además de tener cables sueltos y tapas sueltas, daño del “bizcocho” de la tasa del baño donde está la tina y que causa daños en la piel, que al parecer el servicio de energía eléctrica no es independiente del otro local comercial en la casa, que al abrir los lavamanos de los baños los tubos de desagüe se rebozan, gotean y generan inundación (folios 560 a 561 pdf 1).

c) El 19 de octubre de 2015 la arrendataria insistió en las dificultades, en especial el taponamiento de sifones y lavamanos, por lo cual anunció la posible terminación unilateral del contrato (folio 555 a 556 pdf 1).

d) El 6 de noviembre de 2015 la arrendataria dijo a la inmobiliaria que desde julio anterior se ha comunicado por teléfono y cartas por los problemas del predio, hizo una recopilación de todos los defectos, en especial las humedades generadoras de la proliferación de insectos, resaltó que las solicitudes de mantenimiento y reparación no fueron atendidas, motivo por el cual daba por terminado el contrato y solicitó el pago de perjuicios por \$3.966.000 (folios 553 a 554 pdf 1).

Frente a esta petición la inmobiliaria respondió en carta de 17 de noviembre de 2015, que el taponamiento de sifones y goteras de llaves fueron atendidos por Fidel Hernández, que el inmueble se entregó con inventario y se recibió de conformidad, que sobre los insectos, daños en las tejas y humedades consultará con los propietarios de la casa para



un mantenimiento general, que los dueños autorizaron el reintegro del valor de haber cambiado elementos del sistema eléctrico, y que ciertos daños ocurrieron “*después de haber recibido el inmueble, sobre lo cual debemos tomar algunas decisiones que le haremos saber por este medio, revisaremos el contrato de arrendamiento para determinar las acciones legales a que haya lugar*” (folios 550 a 551 pdf 1).

3. Después hubo una serie de comunicaciones entre las partes (incluidos los deudores solidarios), por el cobro de cánones y la terminación anticipada del contrato, con la precisión de que el inmueble había sido desocupado por parte de la arrendataria, sin que la arrendadora lo hubiese recibido, pues insistió en que debía seguir el contrato hasta la fecha de vencimiento (folios 514 a 515, 520 a 524, 529 a 547, pdf 1). Finalmente el inmueble fue restituido el 2 de mayo de 2016 (folios 476 pdf 1).

Quedó claro, por la respuesta evasiva del representante legal de la demandada, que no se realizó el mantenimiento general ofrecido en el escrito de 17 de noviembre de 2015 (7m05ss mp4 08), es decir, no se acreditó que hiciera las reparaciones necesarias para el uso del bien, en tanto que tan solo adujo el cambio de un empaque del registro del agua y el mezclador de una ducha, pero respecto de los demás desperfectos no hay prueba de su reparación. De allí que las alegaciones en la apelación de la demandada sobre este tema, carecen de soporte.

El dictamen del ingeniero civil Valentín Castellanos Rubio, quien acreditó su idoneidad, fue sólido, claro, exhaustivo y preciso, pues visitó el inmueble, tomó fotos, explicó los defectos hallados y concluyó que el predio “*no corresponde con un local comercial que cumpla con los requisitos mínimos de construcción (estado vetusto, no diseñado para el fin propuesto), que presentó y presenta fallas en aspectos básicos tales como: baños, techos y un precario estado de redes de servicios públicos en agua potable, alcantarillados y estado sanitario deficiente, y redes eléctricas deficientes expuestas y peligrosas*” (folios 601 a 653, pdf 1). Esta prueba corrobora los hechos descritos en las cartas que la arrendataria envió a la inmobiliaria y dejó ver que ésta



dejó sin hacer el mantenimiento esperado, pues el experto examinó el inmueble antes de ser reintegrara a la arrendadora, según precisó el ingeniero en la diligencia de interrogatorio (mp4 12).

En atención al reparo de la demandada, alusivo a que ese dictamen no debe ser tenido en cuenta porque fue aportado con la demanda, sin que ella tuviera oportunidad de contradecirla, está ayuno de razón, porque el artículo 227 del CGP prevé que la *“parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas”*, y la demanda es una oportunidad para la parte actora anexar las pruebas que pretende hacer valer (art. 84, numeral 3, ib).

Además, la demandada sí pudo contradecir la experticia, desde la contestación de la demanda, pues al tenor del ar. 228 del CGP, podía aportar otro dictamen, pero no lo hizo, amén de que en contraste a sus reparos de apelación, el perito asistió a la audiencia en la que se practicaron pruebas y su apoderado pudo preguntar, sin evidencia de falta de idoneidad del ingeniero y mucho menos fue demeritada la veracidad y solidez del dictamen (mp4 12).

Pero más allá de esa prueba, es claro que la arrendadora reconoció en mensaje de 17 de noviembre de 2015, que había desperfectos posteriores a la entrega del inmueble, según ya se sintetizó, sobre lo cual debía tomar algunas decisiones, y que revisaría el contrato para *“determinar las acciones legales a que haya lugar”*.

4. En relación con las dificultades para poner el aviso de la peluquería en la fachada del inmueble, es innegable que la falta de publicidad implica menos oportunidades de conquistar clientela, en tanto que el aviso de un establecimiento de comercio muestra presencia ante el público y posibles clientes del sector respectivo.

En tal sentido, el 18 de agosto de 2015 la arrendataria expresó a la arrendadora la necesidad de ubicar el aviso en el espacio de la *“la carrera 20”*, con el inconveniente de que se encuentra ocupado por el aviso del otro local alusivo a una chocolatería (folio 559 pdf 1). La



segunda contestó el 21 de agosto de 2015, con la respuesta del propietario Siervo Millán Suescún, quien explicó que el inmueble está conformado por tres locales, dos en el primer piso y uno en el segundo piso, los avisos deben ser distribuidos así: el del local esquinero del primer piso *“en el antepecho de la ventana del segundo piso sobre la calle 53, costado norte de la casa. Para el local del segundo piso... en el antepecho de las ventanas del segundo piso sobre la carrera 20”* al costado occidente (folios 557 a 558 pdf 1).

De ahí que fueron ciertos los inconvenientes que perturbaron el uso del predio, en tanto que la arrendadora no definió, desde el inicio del contrato, el lugar donde la arrendataria podía ubicar el aviso de su establecimiento, aspecto indispensable en la medida en que conocía de que el uso del predio era para *Spa* y Peluquería.

El argumento de que la arrendataria recibió el inmueble conforme con el inventario no tiene acogida (folios 565 a 572 pdf 1), por allí no quedó constancia de problemas en los sistemas eléctrico e hidráulico, ni la inestabilidad de muros y la presencia de humedades, las cuales surgieron en época de lluvias, según explicó la testigo Cindy Lorena Cárdenas Camacho (mp4 13). El inventario señaló el deterioro y vetustez de baldosas, la madera, las ventanas, entre otros elementos, en especial por fisuras, rayones, pintura y hasta puntillas incrustadas, pero esos aspectos no fueron invocados por la arrendataria, quien se refirió a desperfectos que no eran evidentes en ese momento, sino cuando se usaron los servicios públicos, hubo lluvias y se percibió, mediante una verificación detallada, la inestabilidad de los muros.

De modo que ese documento no puede exonerar de responsabilidad a la arrendataria por cualquier defecto del predio, pues en ninguno de sus apartes se observa alguna manifestación en tal sentido. Al contrario, muestra que había otros problemas que desconocía la arrendataria y que impedían el uso adecuado del inmueble, por lo cual son aplicables las premisas normativas citadas al inicio de estas consideraciones.



5. Por otro lado, ninguno de los testimonios practicados a solicitud de la demandante, permiten inferir que se hizo mantenimiento por los problemas, en tanto que Sandra Jimena Vela Martínez y Marco Fidel Hernández aludieron al cambio del empaque de un registro y el mezclador de una ducha, pero nada precisaron sobre tejas rotas, humedades, desagües, estabilidad en muros etc. Igual se predica respecto del propietario Siervo de Jesús Millán Suescún, quien expresó que la inmobiliaria administraba la casa y se encargaba de todos los pormenores para el arriendo (mp4 02, 03, 04, 05, y 06).

La demandada también adujo que la arrendataria omitió promover las acciones policivas o judiciales para que ella realizara el mantenimiento, reparo incapaz de derruir las bases de la sentencia apelada, toda vez que la parte actora sí acudió a diferentes entidades en busca de ayuda sobre el particular, entre ellas la Superintendencia de Industria y Comercio, la Lonja de Propiedad Raiz, la Inspección de Policía de Teusaquillo y hasta la personería de Bogotá (folios 487 a 496, 500 a 513 pdf 1). Todo sin olvidar que los contratos deben ejecutarse de buena fe (art. 1603 del C. C.), luego si la arrendadora era consciente de los inconvenientes que impedían el buen uso del inmueble, lo esperado por la arrendataria era que aquella procediera de conformidad, sin necesidad de acudir a terceros para que obligaran a esas prestaciones.

6. Despejada la responsabilidad de la demandada, que permite desembocar en el revés de su apelación, procede responder la segunda cuestión central, relacionada con los perjuicios que se disputan.

Al respecto, también surge la ratificación del fallo apelado, porque solo puede haber indemnización por los cánones luego de la terminación unilateral del contrato por la arrendataria, más la utilidad frustrada que el juzgado encontró probada, que no es igual al monto pedido por la parte demandante, teniendo en cuenta que en estos aspectos no se acreditó una real causación mayor que la reconocida, como se explica.

En punto de los cánones de arrendamiento cobrados por la arrendadora, fue acertado el fallo apelado, de atender que la deudora solidaria se vio



conminada a pagar seis (6) meses por ese concepto, pese a que la arrendataria había terminado de modo unilateral el contrato luego de transcurridos los primeros seis (6) meses, por causa de indudable justicia, pues se fundó en los defectos o problemas de la cosa arrendada, que fueron reales, como quedó dilucidado al analizarse la infracción contractual por la demandada, en calidad de arrendadora.

No acontece lo mismo, en cambio, con la utilidad frustrada que invocó la parte actora, por falta de acreditación del monto que ella pretende a título de utilidad esperada, aunque sí por el monto real probado. Justamente es cierto, cual alega esa parte, que debe resarcirse un perjuicio fundado en una forma de daño emergente y otra como lucro cesante, o interés positivo o pérdida de la chance, de acuerdo con los artículos 1613 y 1614 del C.C., textos legales conforme a los cuales, la indemnización debe hacerse por “*no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento*”, bajo el entendido de que el daño emergente es el “*perjuicio o la pérdida*” que proviene de ese incumplimiento, y el lucro cesante es “*la ganancia o provecho que deja de reportarse...*”; pero tales reparaciones deben tener comprobado soporte.

6.1. En el ámbito del daño emergente, quedó definido por el *a quo* que es inasible reconocimiento alguno distinto de los cánones pagados de modo indebido, por no estar acreditado que los gastos de la arrendataria para el funcionamiento de la peluquería y el *spa* puedan tenerse como daño a causa de la conducta de la demandada.

Como dijo la demandante en su recurso, no es claro el argumento de la sentencia apelada alusivo a que para el reconocimiento de aquellos gastos, debió probarse que la única causa del contrato fue el inmueble tema del litigio. Empero, en este punto debe contemplarse que en todo caso el dinero empleado para el funcionamiento del establecimiento, fueron gastos operativos del negocio, verbigracia costos laborales, mobiliario y demás, que sea lo que fuere y en cualquier circunstancia tenía que realizarse como parte del riesgo en el emprendimiento, de tal manera que no resulta hacedero imputar esos rubros a un pasivo



generado directamente por la conducta contractual de su contraparte; aparte de no haber prueba alguna en torno a la desaparición de los objetos materiales destinados al negocio, ni mucho menos que eso hubiese acontecido por acción u omisión de la demandada.

Cosa distinta se predica de los cánones del segundo semestre del contrato, porque en ese evento sí hubo una conducta directa de la arrendadora, quien insistió en el cobro de esos valores, pese a que la arrendataria había terminado antes el contrato por justa causa.

En atención a los honorarios por los dictámenes aportados con la demanda, de ningún modo pueden considerarse daño emergente indemnizable, en tanto que realmente se caracterizan por ser expensas para el proceso, en la medida en que se ocasionaron para promover el litigio, para lo cual el legislador consagró un trámite específico que se resuelve en etapa procesal distinta a la sentencia.

En torno a los servicios públicos causados en el segundo semestre, se puede observar algunas facturas aportadas con la demanda (folios 399 a 438 pdf 1), pero no procede su reconocimiento, en la medida en que la demanda no figura pretensión indemnizatoria concreta en tal sentido, a diferencia a como sí ocurre con los cánones de arrendamiento del segundo semestre contenida en la pretensión séptima (7^a).

Así mismo, en los hechos 43 y 44 del libelo genitor se mencionó la causación de perjuicios de manera generalizada, sin especificar alguna circunstancia alusiva a que los servicios públicos causados durante el segundo semestre del arrendamiento (acueducto, aseo, energía eléctrica, teléfono) y su monto, los pagó la demandante cuando debían ser cancelados por la arrendadora.

De manera que una decisión en tal sentido llevaría a fallo incongruente en relación con lo pedido en concreto y los hechos de la demanda, pues *“la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla...”* (art. 281 del CGP).



Por demás, para la estimación de los perjuicios la demanda se remitió al dictamen pericial contable elaborado por Florinda Barrios Ricaurte (folios 573 a 597 pdf 1), el cual contiene un listado de “*gastos directos*” sin diferenciar gastos del primer semestre cuando el local estaba en uso, y los del segundo semestre cuando el negocio había cerrado las puertas, indiferencia que tampoco fue explicitada en el libelo inicial, de allí que abordar ese pago en los pormenores del recurso de apelación, implicaría desbordar el tema del litigio en desmedro del principio de congruencia. A todo lo cual cumple agregar que desde el ítem 176 en adelante del cuadro de gastos directos, según la prueba pericial, correspondientes a diciembre de 2015 en adelante, no contiene el pago de servicios públicos que versen sobre el segundo semestre del arrendamiento.

En efecto, el ítem 176 es de energía, pero por el periodo de 27 de octubre a 26 de noviembre de 2015. El ítem 279 es de acueducto por el periodo de 3 de septiembre a 31 de octubre de 2015 y el ítem 178 es de energía por el periodo de 26 de noviembre a 29 de diciembre de 2015, pero por la suma de \$720, consumo bajo este último que bien podría ser de los últimos cuatro (4) días de noviembre (folios 584 a 585 pdf 1).

Los ítems 177, 180 y 185 corresponden a servicio de telefonía, sin especificar la cuenta contrato o número telefónico respectivo, ni el periodo de consumo. Y ciertamente fueron aportadas varias facturas (folios 409 a 411, 422, 426 a 427, 437 a 438, 445 a 448, 456 a 460 (pdf 1), que en su mayoría corresponden a servicios de internet, televisión y telefonía distinto al número telefónico indicado en el contrato de arrendamiento (folio 10 pdf 1).

En compendio, por consonancia con la demanda -pretensiones y hechos- y carencia probatoria, los gastos por concepto de servicios públicos de ningún modo pueden ser reconocidos como perjuicios.



6.2. Respecto del lucro cesante o interés positivo, la demandante pidió varios conceptos, insistidos en su apelación.

La liquidación de intereses sobre el valor de los gastos para el funcionamiento del negocio, es improcedente porque, como se dejó visto, tal daño emergente sobre no puede ser reconocido.

En relación con la utilidad frustrada, la parte actora se basó en el dictamen contable presentado con la demanda, consistente en una proyección del margen de ganancias que se esperaban recibir si el establecimiento de comercio hubiera funcionado sin inconveniente alguno (folios 573 a 597 pdf 1).

Esa aspiración, según el trabajo pericial, se basó “*en un estudio valorativo de utilidad esperada, realizado por la misma arrendataria meses antes de tomar en arriendo el local comercial*”, bajo el método *payback* o plazo de recuperación, el cual tuvo en cuenta la perito con la información que le fue suministrada en un archivo Excel, constitutivo de 4 pestañas que en el dictamen fueron explicadas, para concluir que el negocio captaría utilidades mensuales por \$5.732.488, y que durante los primeros seis (6) meses que la peluquería funcionó, la arrendataria se había proyectado percibir \$34.394.931.

Con todo, en esos puntos específicos del lucro cesante, en el texto explicitado por la perito no se observa cuáles fueron los elementos exógenos tenidos en cuenta, distintos a la información brindada por la demandante, porque antes bien, se observa que en la experticia se transcribió y explicó el archivo *excel* elaborado por la arrendataria, sin ni siquiera citar fuentes bibliográficas ni los antecedentes técnico-científicos que expliquen el método *payback* para materias como la administración de empresas, finanzas, mercadeo o profesiones similares, aspectos que tampoco se pusieron de presente en el interrogatorio de la contadora (mp4 11).

En esa medida, para estos puntos la prueba no puede tenerse en cuenta, pues carece de solidez para valorar la concreción del perjuicio, aunado



a la ausencia de elementos suasorios en cuanto a que la demandante lograría la utilidad neta de \$5.732.488 mensuales en los primeros seis (6) meses, tanto menos que tampoco se ve que previo al arriendo, la peluquería gozaba de nombre y amplia reputación, o que tenía una clientela amplia o se trataba de una marca consolidada, porque en cambio, varios testimonios de quienes trabajaron en el establecimiento adujeron que ellos mismos (estilistas), eran quienes traían sus propios clientes y conocidos para que asistieran a la peluquería.

Además, infiérese del interrogatorio de la demandada y de lo declarado por Cindy Lorena Cárdenas Camacho, que el negocio se trataba de un emprendimiento, es decir, en situación inicial para conquistar el mercado y consolidar una clientela en el sector donde se encontraba el predio, situación que denota un factor de incertidumbre, por lo cual el cálculo de utilidad frustrada reclamada, era una mera hipótesis.

En esas condiciones, luce acertada la decisión de la juez *a quo* en reconocer, como utilidad frustrada, el promedio de los ingresos netos que percibió la demandante durante los seis (6) primeros meses, pues razonable es concluir que, si el establecimiento hubiera seguido abierto al público durante el segundo semestre, debía recibir por lo menos ese valor, daño que así tiene certeza y relación directa.

7. Por otra parte, frente al argumento de la demandada consistente en que los cánones del segundo semestre se cancelaron a un tercero, es un hecho que no la exonera en forma alguna de las pretensiones, toda vez que reconocido fue por su representante legal, que el cobro obedeció a la reclamación hecha por esa entidad a la aseguradora, que amparaba el contrato de arriendo, quien procedió al pago y les cobró los cánones a los arrendatarios (a partir del minuto 5 del interrogatorio, archivo 03Audiencia372Parte2.MP4).

En esa medida, el pago de esos seis (6) meses tuvo como causa directa el contrato de arrendamiento tema del litigio, por un cobro indebido de cánones de la demandada, por lo cual aquel argumento es un distractor que no tiene la virtud de derrumbar el fallo de primer grado.



8. Resta por decidir lo relativo a los accesorios de las sumas por las cuales proceden las condenas, esto es, por \$12.600.000 de daño emergente originado en el pago indebido de los cánones de seis meses, por parte de la codeudora, y \$7.063.200 de lucro cesante proveniente de la utilidad que halló procedente el *a quo* para la demandante arrendataria.

La parte demandante pidió los intereses comerciales, que ahora en la apelación reclama. En su lugar, la sentencia de primer grado dispuso la corrección monetaria hasta la sentencia, que calculó en 15.673.170 y \$8.785.931, respectivamente, más intereses civiles a partir de la ejecutoria de esa decisión.

9. Pues bien, en atención al reproche de la parte actora sobre este tema, en cuanto a que deben ser los intereses comerciales, según su demanda, tal reparo es parcialmente fundado, porque la relación sustancial debatida fue comercial, arrendamiento para un local comercial, y si bien dicha parte pidió intereses mercantiles o indexación, esta última fue la pretensión acogida por el juzgado, pero agregó los intereses civiles a partir de la sentencia.

Así, como la obligación fue comercial, deben aplicarse los réditos de ese ámbito (art. 884 del C. Co.), según fue pedido y ahora fue insistido en la apelación por la parte demandante, pero sin la corrección monetaria que tasó el *a quo*, debido a que como tiene establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, los intereses civiles, que normalmente debe producir toda suma de dinero, no son incompatibles con la corrección monetaria, ya que “...*la compatibilidad originada de la corrección monetaria y de los intereses, depende fundamentalmente, de la naturaleza y tipología de éstos, puesto que si ellos son civiles, nada impide que, in casu, se ordene el reajuste monetario de la suma debida...*”. Es distinto cuando el interés a reconocer ya comprende ese reajuste (indexación indirecta), cual



acontece con los intereses comerciales, porque en tal caso no resulta viable la corrección monetaria⁴.

En esa dirección, debe acogerse la inconformidad en cuanto a que los intereses son comerciales corrientes, de acuerdo con la pretensión 5ª, contenida en el escrito de subsanación de la demanda, en que se pidió el pago de *“intereses bancarios corrientes que certifique la Superintendencia Financiera sobre las siguientes sumas de dinero o las que se reconozcan en la sentencia por concepto de perjuicios y hasta que se obtenga su pago total...”* (folio 433 del cuaderno original, que es el 683 del cuaderno principal escaneado, archivo pdf 01).

Y ese pago de intereses comerciales *“corrientes”* debe hacerse desde la fecha de la demanda, cuando se instrumentó el cobro de los perjuicios, que fue el 25 de agosto de 2017, por cuanto no hubo pedimento de otra fecha anterior, como tampoco se pidieron intereses moratorios.

10. En resumen, se modificará la sentencia de primera instancia, en el sentido de excluir la corrección monetaria sobre las sumas históricas de perjuicios, pero se incluirán los intereses comerciales corrientes desde el 25 de agosto de 2017 y hasta el pago total.

También se precisará que la suma por pago indebido de los cánones es para Angela Ecilda Camacho Labrador, mientras que lo calculado por utilidad esperada es para Nelly Johanna Cárdenas Camacho. Sin costas de segunda instancia, toda vez que ambas partes apelaron y solo prosperó uno de los múltiples reparos formulados por la parte actora.

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil Cuarta de Decisión, administrando justicia en

⁴ Sentencia de Casación Civil de 19 de noviembre de 2001, citada en la Sentencia 52 de 25 de abril de 2003, y Casación Civil de 21 de septiembre de 2005, exp. 1999-28053-01.



nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **modifica** la sentencia de fecha y procedencia anotadas, en lo siguiente:

1. El numeral 3º de la sentencia quedará así:

TERCERO: Condenar a Nelly Laverde y Cía. Ltda., a pagarle a Angela Ecilda Camacho Labrador la suma de \$12.600.000 por daño emergente, y en favor de Nelly Johanna Cárdenas Camacho, la suma de \$7.063.200 por lucro cesante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

Sobre las anteriores sumas se deberá pagar por la demandada los intereses comerciales corrientes debe hacerse desde el 25 de agosto de 2017 hasta el pago total.

2. Confirmar en lo demás la sentencia apelada.

Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
MAGISTRADA

MARTHA PATRICIA GUZMAN ALVAREZ
MAGISTRADA

FIRMADO POR:

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 018 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.

LIANA AIDA LIZARAZO VACA

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil*

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 008 CIVIL DE BOGOTÁ 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:

**87F1BA7EE627FF741AEC0FD4E1900334C4871F73EE3DBA9923C84956D09
C4A7D**

DOCUMENTO GENERADO EN 06/07/2021 06:01:39 PM

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Rad. 110012203000201902537 00

Bogotá D.C., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021)

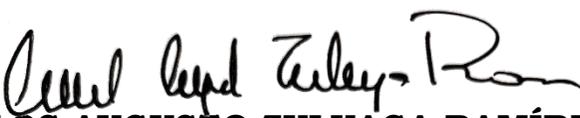
Continuando con el trámite correspondiente, se **DISPONE:**

1.- Señalar las **8:30 A.M. del 27 de julio de 2021**, para llevar a cabo la audiencia en la que se escucharán los alegatos de conclusión de las partes y de ser el caso se proferirá sentencia, conforme las previsiones del artículo 358 del Código General del Proceso.

Convóquese a las partes a través de la plataforma *Life-Size*, a efectos de la comparecencia y realización de esta vista pública y oportunamente remítase el link que les permita acceder a la plataforma y garantizar su comparecencia.

Se advierte a las partes, apoderados e intervinientes que la inasistencia injustificada a esta audiencia, acarreará las sanciones procesales y pecuniarias previstas en el núm. 4 de artículo 372 *ibídem*.

Notifíquese y Cúmplase,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
Magistrado
000-2019-02537-00

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Rad. 110012203000202001807 00

Bogotá D.C., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Como quiera que a la fecha la parte interesada no dio cumplimiento a lo dispuesto en proveído del 04 de marzo de 2021, el Despacho al tenor de lo previsto en el numeral 1º, del artículo 317 del Código General del Proceso,

RESUELVE:

PRIMERO: Disponer la terminación del presente proceso, por **DESISTIMIENTO TÁCITO**.

SEGUNDO: Ordenar el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en la actuación y que se encuentren vigentes.

TERCERO: Advertir a la parte actora que la presente demanda no puede formularse si no pasados seis meses contados a partir de la ejecutoria de esta providencia.

CUARTO: Ordenar el desglose de los documentos allegados con la demanda, con la constancia que se terminó por desistimiento tácito.

QUINTO: sin condena en costas.

SEXTO: En firme el presente proveído y cumplido lo anterior archívense las diligencias.

Notifíquese y Cúmplase,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
Magistrado
(2020-01807)



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

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente

Bogotá D.C, julio siete (7) de dos mil veintiuno (2021).
(Discutido y aprobado en sesión de Sala de julio dos (2) de 2021).

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida en audiencia llevada a cabo el once (11) de Septiembre de dos mil veinte (2020) por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro de la acción de protección al consumidor que promovió Parcelación Bella Tierra P.H. contra Grupo Ciudadela SAS.

I.- ANTECEDENTES

1.- Situación fáctica

1.1- El Grupo Ciudadela SAS efectuó el proyecto urbanístico “Grupo Ciudadela P.H.”, conjunto residencial de 98 lotes, en dos etapas, ubicado en el Municipio de Envigado, kilómetro 1.4, Mall Indiana Variante las Palmas.

1.2.- El reglamento de propiedad horizontal fue constituido mediante escritura pública 1728 del 25 de junio de 2014, otorgada en la Notaría 21 del Círculo de Medellín, adicionado el 10 de abril de 2018 (E.P. 770).

1.3.- La Parcelación fue ofrecida en venta como un proyecto inmobiliario exclusivo, con vías de acceso, zonas comunes, acabados, ciclo-rutas, porterías, cerramientos de calidad, instalaciones de redes de acueducto, alcantarillado, energía eléctrica y gas domiciliario. Dentro de los atractivos que se ofrecían, estaban: Dos canchas de tenis con superficie sintética, campo recreativo de minigolf, dos jaulas de entrenamiento de golf, cancha de futbol cinco sintética, ciclo vía en asfalto, salón de reuniones, con chimenea, plataforma con BBQ y cocineta, espacio para gimnasio, zona húmeda y parque mirador.

1.4.- Desde el momento en que la copropiedad empezó a ser ocupada, año 2015, tanto los habitantes, como la administración de la urbanización demandante, presentaron diversas reclamaciones verbales y escritas a la empresa que construyó y comercializó la obra,

relacionadas con el deficiente cerramiento de la propiedad, zonas comunes incompletas o con acabados rudimentarios, funcionalidad de la portería, reparaciones en vías de acceso, en redes de gas y agua, problemas en las canchas de tenis, obras de estabilidad en taludes, manejo de taludes de las casas, humedades en el salón social¹.

1.5.- La constructora ha atendido parcialmente, de manera deficiente y tardía, los diversos requerimientos de la copropiedad, y a la fecha, no se ha solucionado de fondo.

1.6.- Luego de cuatro años de iniciar la ocupación y habitabilidad de la copropiedad, no se han entregado todas las zonas comunes, tampoco se han atendido las diferentes reclamaciones de los residentes.

2.- Pretensiones

2.1.- Con fundamento en los hechos expuestos, la parte demandante solicitó la protección de la efectividad de la garantía y la protección contractual frente a los bienes prometidos en venta.

2.2.- Como consecuencia y en ejercicio de la efectividad de la garantía, se reparen los bienes detallados en la demanda, realizando acabados de acuerdo con las especificaciones técnicas de la licencia de construcción, seguridad frente a la estabilidad del bien y evite que el consumidor (comprador) incurra en gastos futuros por el deterioro acelerado del bien, debido a la calidad de los materiales, y en caso de no subsanar los defectos anunciados, pague a la copropiedad la suma de \$450.000.000.

En caso de no cumplir la sentencia, se impongan las sanciones de Ley.

3.- La Defensa

3.1.- Grupo Ciudadela SAS por medio de su apoderado se opuso a la totalidad de las pretensiones planteadas en su contra, con base en los instrumentos de defensa que nominó: *“Falta de integración del litisconsorcio necesario, indebida acumulación de pretensiones, falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva, las pretensiones de la demanda no corresponden a una acción de protección al consumidor, falta de jurisdicción y competencia, ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, falta de requisitos de procedibilidad-reclamación directa, inexistencia de la obligación – cumplimiento de la demanda, indebido trámite o procedimiento, falta de causa petendi, enriquecimiento sin justa causa, temeridad y mala fe, caducidad o prescripción, inexistencia de daño o perjuicio y buena fe del Grupo Ciudadela SAS”*.

¹ El pretensor, incluye tabla con la información detallada y precisa.

En síntesis, aludió que cumplió con lo pactado e hizo entrega efectiva en óptimas condiciones a los copropietarios, la garantía legal respecto de los aspectos no estructurales de la obra venció sin que se hicieran reclamaciones, pues las unidades habitacionales y las zonas comunes de uso esencial se entregaron en el 2015, tal y como lo explica el accionante.

De igual modo, aduce que prescribió la acción invocada, pues a la luz de la ley 675 de 2001 y el estatuto del consumidor, ésta, sólo puede llevarse a cabo dentro del año siguiente a la expiración de la garantía o de la suscripción del contrato, data que ocurrió con antelación a la presentación de la demanda.

Alegó la falta de legitimación por activa, en tanto la demanda fue propuesta por la propiedad horizontal, quien no es el consumidor, empero, lo hace en defensa de los derechos de los copropietarios. Y falta de legitimación por pasiva, ante la ausencia de vinculación de Acción Sociedad Fiduciaria S.A. como vocera y administradora del Fideicomiso Lote Bella Tierra.

Insiste en que no existen los perjuicios reclamados, los daños que pueda presentar actualmente la copropiedad, obedecen a la falta de mantenimiento de las áreas y zonas comunes, más no, un efecto de la garantía.

4.- La sentencia de primera instancia

4.1.- Con providencia emitida en audiencia realizada el 11 de septiembre de 2020, se declaró la prescripción de la acción impetrada. El *A quo* consideró que, de conformidad con la Ley 1480 de 2011, es una obligación de todo productor o proveedor, responder por la calidad, seguridad y buen estado del producto para la prosperidad de la acción de protección al consumidor, se requieren unos presupuestos, tales como, la relación de consumo, reclamación directa del consumidor al productor y la prueba del daño.

El Decreto 735 de 2013 refiere a la protección del consumidor y la legitimación de la persona jurídica conformada por la propiedad horizontal, entonces, sí se encuentra legitimada “Parcelación Bella Tierra” para reclamar en la relación de consumo; así mismo, la sociedad demandada, al comercializar los productos objeto de demanda, está legitimada por pasiva.

Siendo la garantía, una obligación temporal, el proveedor debe fijar el término de la misma, de lo contrario, la ley la limita a un año para el caso de bienes inmuebles, pero para estabilidad de la obra, es de diez años, lapsos que se contabilizan desde la fecha de la entrega. Para los

bienes comunes de propiedad horizontal, la garantía debe solicitarla el administrador de aquella.

Luego de analizar si lo reclamado hace referencia a daños estructurales o de acabados, y establecer la fecha en que se hizo la entrega de las zonas comunes conforme a lo manifestado en los interrogatorios de parte, la demanda y el testimonio de Hernán Cadavid y Carlos Enrique Ruíz, fue en 2015; concluyó que se trata de una garantía de un año, contado desde esa calenda, en abril de 2016 se cumplió ese lapso, el plazo prescriptivo finiquitó en el 2017 y la demanda fue presentada en junio de 2019, es decir, ya se encuentra prescrita la acción, tal y como lo propuso por vía de excepción la sociedad demandada.

5.- El recurso de apelación

Inconforme con la sentencia, fue recurrida por la parte demandante, quien, en la audiencia de primera instancia, manifestó sus reparos concretos y, ante esta corporación, los sustentó dentro de la oportunidad prevista en el Decreto 806 de 2020, así:

El Juez no tuvo en cuenta que apenas en el 2018 se elaboró el acta de entrega, además, varias de las obras objeto de reclamo, fueron entregadas luego de la elaboración del reglamento de propiedad horizontal, inclusive, con posterioridad a la primera asamblea general de copropietarios; la sentencia desconoció, además, la suspensión del art. 9 de la Ley 1480 por haberse presentado la reclamación.

Mediante escritura pública del 10 de abril de 2018 se adicionó el reglamento de propiedad horizontal, agregando el proyecto urbanístico de la etapa 3; la planta de tratamiento de agua, ubicada en el lote 85 etapa 3, fue entregada el 4 de octubre de 2018, como lo aprobado por la autoridad ambiental, no coincidía con lo entregado en sitio, la administración se abstuvo de aceptar ese bien común. Los permisos de vertimientos de aguas de la última etapa, aún no se conocen.

No es viable la declaración de la prescripción porque obran pruebas en el expediente que dan cuenta de entregas de zonas comunes en el 2017 y 2018.

Con las reclamaciones presentadas el 30 de marzo de 2016, para la terminación de las zonas comunes; el 26 de marzo de 2018 respecto a las reparaciones de la portería y las humedades del salón social, así como la del 10 de julio del mismo año, las del 8 de febrero, 4 y 30 de abril de 2019, en aplicación del artículo 9 de la ley 1480, encontrándose insatisfecho el consumidor, corresponde suspender el término de la garantía o de prescripción. Los tiempos en que fueron reparadas algunas zonas comunes, deben tenerse en cuenta para efectos de interrupción del lapso prescriptivo.

Por lo anterior, solicita la revocatoria de la sentencia de primera instancia

II.- CONSIDERACIONES

6.- Presupuestos procesales

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

7.- Análisis de los reparos presentados con la decisión de primera instancia

Incumbe a la Sala de decisión, establecer si el Delegado de primera instancia incurrió en los defectos fácticos alegados por la demandante que según su interés, imponían que el caso se definiera en modo opuesto, advirtiendo desde ya, que la tesis impugnativa del extremo demandante no se acogerá, disponiéndose la confirmación de la sentencia apelada.

7.1.- De la prescripción de la acción en relación con los bienes no estructurales o acabados.

Para el juzgador de instancia, en atención a las previsiones de que tratan el inciso final del artículo 8 y el numeral 3 del 58 del Estatuto de Protección al Consumidor, el término para presentar la reclamación judicial había prescrito en lo que a acabados refiere, pues la entrega de estos a la copropiedad culminó en 2015 y la demanda, tan solo se radicó hasta el 18 de junio de 2019, es decir, pasada la vigencia anual subsiguiente a la expiración de la garantía; lo anterior, por cuanto los bienes relacionados en la demanda eran de naturaleza no estructural, es decir, de acabados.

El demandante no cuestionó con su impugnación, la aplicación de las referidas normas, tampoco la interpretación de ellas efectuada, ni la naturaleza de los bienes, su argumento impugnativo, se supeditó a indicar que mal podía declararse el fenómeno extintivo, pues la entrega de la planta de tratamiento de agua, se hizo hasta el 4 de octubre de 2018, además, hubo suspensión del término, dadas las reclamaciones radicadas el 30 de marzo de 2016, 26 de marzo de 2018, 10 de julio del mismo año, el 8 de febrero, 4 y 30 de abril de 2019.

La prescripción en general se subdivide en Adquisitiva y Extintiva, reglándose la segunda, entre otros, por lo dicho en el artículo 2518 de

la obra en cita, que expresa: “*La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible*”

En el presente asunto el *A quo* dejó sentado que la pretendida garantía se predica de bienes no estructurales, conclusión que no fue objeto de inconformidad, entonces, atendiendo lo reglado por las leyes 1480 de 2011, 675 de 2001 y el Decreto 1074 de 2015, el término de garantía que debe ofrecer el productor o proveedor, en este evento, la sociedad demandada, es de un año, vencido este lapso, comienza a correr el plazo para la prescripción de la acción de protección del consumidor.

Obran en el legajo, las actas de las primeras asambleas generales de copropietarios de Parcelación Bella Tierra, donde se verifica que, el 27 de febrero de 2016, se conformó el quórum deliberatorio y decisorio en un 57,1692% y el 4 de marzo de 2017, en un 53,3700%, significando con ello que, para la primera calenda, el constructor o comercializador de la unidad urbanística, ya había entregado las áreas comunes, aseveración fundada en lo preceptuado por el artículo 24 de la Ley 675, cuyo tenor literal es: “*ENTREGA DE LOS BIENES COMUNES POR PARTE DEL PROPIETARIO INICIAL. Se presume que la entrega de bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados de un edificio o conjunto, tales como los elementos estructurales, accesos, escaleras y espesores, se efectúa de manera simultánea con la entrega de aquellos según las actas correspondientes.*”

*Los bienes comunes de uso y goce general, ubicados en el edificio o conjunto, tales como zona de recreación y deporte y salones comunales, entre otros, se entregarán a la persona o personas designadas por la asamblea general o en su defecto al administrador definitivo, **a más tardar cuando se haya terminado la construcción y enajenación de un número de bienes privados que represente por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad.** La entrega deberá incluir los documentos garantía de los ascensores, bombas y demás equipos, expedidas por sus proveedores, así como los planos correspondientes a las redes eléctricas, hidrosanitarias y, en general, de los servicios públicos domiciliarios.*

PARÁGRAFO 1o. Cuando se trate de conjuntos o proyectos construidos por etapas, los bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados se referirán a aquellos localizados en cada uno de los edificios o etapas cuya construcción se haya concluido.

PARÁGRAFO 2o. Los bienes comunes deberán coincidir con lo señalado en el proyecto aprobado y lo indicado en el reglamento de propiedad horizontal.” (Subraya y negrita para el interés del estudio)

Entonces, aunque no haya acta de entrega de varias de las zonas comunes, bajo la normativa citada, para el 27 de febrero de 2016, ya

se habían recibido las zonas comunes de las etapas 1 y 2 del proyecto habitacional. Aseveración que fue reafirmada por el testigo Hernán Darío Cadavid Parra, quien para esa fecha, fungía como vocero o representante de la firma encargada de la administración de la unidad residencial, en su declaración dio cuenta de haber recibido primigeniamente las mentadas áreas.

Ahora, el recurrente cuestiona tal circunstancia, fundado en que posterior a esa fecha, se presentaron reclamaciones que dieron lugar a la suspensión del término de garantía y la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales, solo fue entregada en octubre de 2018.

Al respecto, el análisis debe dirigirse en dos sentidos, el primero en lo atinente a las comunicaciones donde se exige la culminación de algunas áreas comunes o imperfectos en las mismas y el segundo, lo relacionado con la etapa 3 y la Planta de Tratamiento:

Pueden leerse en el expediente: Un escrito dirigido al Grupo Ciudadela, radicado el 31 de marzo de 2016 expresando “(...) *inconformidad de los copropietarios frente al reiterado incumplimiento de los acuerdos pactados en la reunión de consejo previo a la asamblea ordinaria y en la misma asamblea, sobre la terminación en el corto plazo de todos los aspectos urbanísticos y constructivos pendientes en la copropiedad (...)*” La exigencia se hace sobre el sistema de acueducto, canchas, parque lector, salón social, gimnasio, andenes y cuarto de basuras. A partir de ese momento, no se evidencia reclamación al respecto.

Si bien, de conformidad con el artículo 9² de la Ley 1480, el término de garantía se suspende, tal efecto jurídico opera cuando el consumidor no puede hacer uso del bien, empero, en el *sub judice*, no se demostró que por algún interregno temporal, los copropietarios hubiesen estado privados del uso de los bienes comunes referidos en la citada reclamación, aunque se haya cuestionado el presunto estado defectuoso, nada se dijo sobre su inutilización. Es decir, el documento de marzo de 2016, no generó suspensión del plazo para la garantía, luego, el lapso del término prescriptivo debe contarse, tal y como lo hizo el Juez de instancia.

Estando demostrado que, para el 27 de febrero de 2016, ya se habían recibido los bienes comunes, excepto la planta de tratamiento y atendiendo que la documental radicada el 31 de marzo de ese mismo año, no suspendió el lapso de la garantía, colige la Sala que, el 27 de febrero de 2017 culminó esa obligación de la demandada y empezó a correr el interregno para la prescripción, por un año, es decir, tal fenómeno extintivo ocurrió el día 28 de ese mes, pero de 2018. Se

² ARTÍCULO 9o. SUSPENSIÓN Y AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE LA GARANTÍA. El término de la garantía se suspenderá mientras el consumidor esté privado del uso del producto con ocasión de la efectividad de la garantía.

Si se produce el cambio total del producto por otro, el término de garantía empezará a correr nuevamente en su totalidad desde el momento de reposición. Si se cambia una o varias piezas o partes del bien, estas tendrán garantía propia.

destaca, además, que existieron otras comunicaciones con el mismo propósito, exigir la reparación de zonas comunes, empero, las mismas se remitieron con posterioridad, esto es, 26 de marzo, 5 de abril y julio de 2018, las demás, son de 2019.

En síntesis, la prescripción de la acción de protección al consumidor, propuesta por la demandada, se concretó el 28 de febrero de 2018, fecha para la cual, aún no se había presentado la demanda, acto realizado por la interesada el 18 de junio de 2019, ante la Superintendencia de Industria y Comercio. En ese orden, como quiera que entregadas las zonas comunes en lo que a acabados refiere, se dejó pasar un año posterior a la extinción del plazo anual de garantía, el ejercicio de la acción fue tardío.

En lo atinente a la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales, obra prueba en el folio 105 del cuaderno 1, de haberse realizado la entrega de este bien común en octubre de 2018, entonces, existiendo certeza de tal acontecimiento a la calenda de presentación de la demanda, aún no se había superado el término de la garantía, menos aún, la ocurrencia del fenómeno prescriptivo, por tanto, esta colegiatura analizará lo pertinente.

Puntualmente, la copropiedad demandante señala:

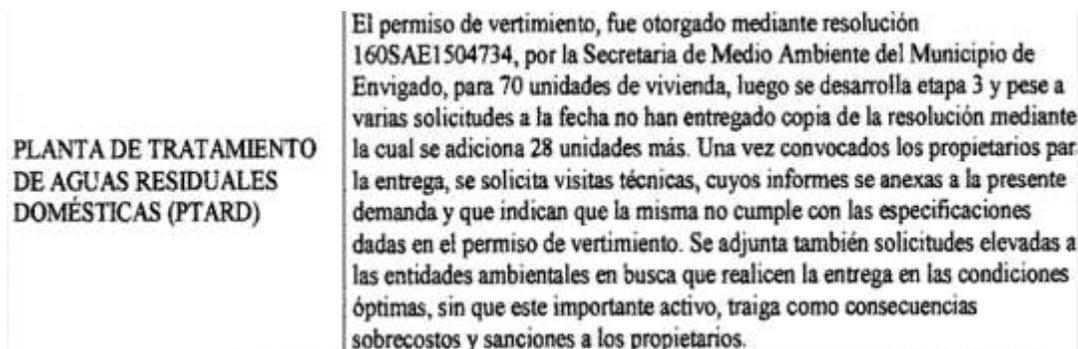


Imagen 1. Captura de pantalla, tomada de la demanda.

Se observa en el legajo, experticia rendida por Luis Mauricio González Acevedo quien respecto a la planta explica que, se construyó de manera diferente a la presentada inicialmente por la constructora, en razón a las exigencias de la EPM, el tubo de 8” se cambió por uno de 12” y toda la tubería está de ese tamaño, es decir, no se desmejoró, frente a lo ofrecido. Además, encontró que la misma no se está utilizando en su totalidad, situación corroborada por el fabricante INGEAGUAS, empresa que la encontró apagada. Concluye diciendo “Se observa en el informe en el daño de un equipo de bombeo al año de haber sido puesto en funcionamiento, lo que evidencia la falta de mantenimiento. Se observa también el mal uso del sistema de alcantarillado, al evidenciarse en fotografías material plástico, tapas de botellas y desechos sanitarios, pañales y toallas higiénicas. La planta de tratamiento operando normalmente, es suficiente para el actual volumen de casas existentes de la parcelación.”

Significa lo anterior, que si bien, de conformidad con la resolución 160SAE1504734 la planta de tratamiento de aguas fue autorizada para 70 viviendas, en la actualidad, según la demandada, sólo se encuentra construidas 32 viviendas y 9 en construcción, aseveración que no es controvertida, concluyéndose así, que la actual capacidad de la planta, es suficiente para quienes ocupan el bien.

De modo que, si se acogiera la postura del recurrente, tampoco se podría acceder a su pedimento, pues los daños cuya reparación se persiguen, en verdad, no se demuestran, ni constituyen en un claro perjuicio que no puede ser objeto de indemnización por la especial cuerda de la acción de protección al consumidor dada su naturaleza, que en principio se circunscribe a amparar exclusivamente los derechos del consumidor estatuidos en la Ley 1480 de 2011, entre estos, la debida efectivización de la garantía legal por condiciones de calidad. Por tanto, ha de negarse la prosperidad de tal pretensión.

Pese a ello, nada obsta para que la copropiedad, en ejercicio de la acción ordinaria, procure la obtención de la indemnización de los perjuicios a ella ocasionados con la inconformidad frente a los acabados, así lo estatuye el artículo 2.2.3.32.6.4 del Decreto 1074 de 2015, el reconocimiento de la garantía por decisión judicial, “ (...) *no impide que el consumidor persiga la indemnización por los daños y perjuicios que haya sufrido por los mismos hechos, ante la jurisdicción ordinaria (...)*” pues el alcance de la acción especial, sea en manos de la SIC o del juez ordinario, se delimita a la reivindicación del derecho, lo que en el particular atiende a la reparación de los acabados o no, a la indemnización de las consecuencias que ello hubiese acarreado.

Por lo expuesto se impondrá la modificación de la providencia de instancia para negar la garantía reclamada frente a la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales, en lo demás se mantendrá incólume la sentencia. Por lo anterior, y ante la improsperidad del recurso de apelación, se dispondrá la condena en costas en esta instancia a la parte demandante.

III.- DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 11 de septiembre de 2020 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro del juicio de

protección al consumidor impetrado por Parcelación Bella Tierra en contra del Grupo Ciudadela SAS.

SEGUNDO: Condenar en costas de instancia a la parte demandante-Parcelación Bella Tierra. La Magistrada ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de dos (02) s.m.l.m.v.

TERCERO: Ejecutoriado, devuélvase el expediente a la unidad judicial de primera instancia, una vez dejadas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada



HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado



CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

des12ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Proceso verbal instaurado por Javier Antonio Gutiérrez Lozano contra la sociedad Palmeras La Cabaña Gutiérrez y Cia S. en C. Rad. No. 11001310300220170029-01.

Bogotá D.C., seis (6) de julio de dos mil veintiuno (2021).

En uso de la facultad conferida por el artículo 132 del CGP se procede a hacer control de legalidad y es así como de la revisión del expediente se observa que:

1. El presente asunto inicialmente se tramitó ante la Superintendencia de Sociedades, bajo el número de radicación 2017-800-00290. Con ocasión de los diferentes recurso de apelación que se interpusieron su conocimiento correspondió al Magistrado Manuel Alfonso Zamudio Mora, bajo los consecutivos 110013199002201700290-01-02-03-04 y 05.

2. El 26 de junio de 2019, el citado magistrado declaró la nulidad de pleno derecho conforme el artículo 121 del Código General del Proceso, por lo cual ordenó su remisión a los Juzgados Civiles del Circuito de esta ciudad, correspondiéndole por reparto al Juzgado 30 de dicha especialidad.

3. La sede judicial en comento, emitió sentencia de primer grado el día 15 de septiembre de 2020, la cual fue apelada por ambas partes.

3.1. Una vez llegó el expediente a Secretaría, no observó las reglas que existen de reparto pues debió ser asignado el conocimiento de ese recurso al Despacho del Magistrado a quien inicialmente se le repartió.

Lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7°, numeral 5, del Acuerdo 1472 de 2002, emanado del Consejo Superior de la Judicatura, el cual señala que *“cuando un asunto fuere repartido por primera vez en segunda instancia, en todas las ocasiones en que*

se interpongan recursos que deban ser resueltos por el superior funcional, el negocio será asignado a quien se le repartió inicialmente (...)”.

Por lo anterior, la suscrita magistrada, resuelve:

PRIMERO: Dejar sin efecto toda la actuación surtida por este despacho a partir del auto de fecha cinco (5) de abril del año en curso.

SEGUNDO: Ordenar que por Secretaria se efectúe en debida forma la asignación del expediente reglas de reparto el expediente de la referencia al Magistrado **Manuel Alfonso Zamudio Mora**, para lo cual se corregirá el número de radicación del expediente, asignándole el consecutivo correspondiente a la sexta apelación, que no la primera como erróneamente se hizo.

TERCERO: Comuníquese esta decisión a las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

061e6077682abb4c11403e59e67f8062bf8b6f21a917b8cda299415d89295ac6

Documento generado en 07/07/2021 11:48:37 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., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021).

MAGISTRADO : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001319900320190365101**
PROCESO : **VERBAL**
DEMANDANTE : **FEDERICO JAVIER CAICEDO**
MAESTRE
DEMANDADO : **SEGUROS GENERALES**
SURAMERICANA S.A.
ASUNTO : **RECURSO DE CASACIÓN.**

Procede el Despacho a resolver sobre la concesión del recurso extraordinario de casación, interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida, en el *sub lite*, por esta Corporación, el día 17 de junio de la presente anualidad.

SE CONSIDERA:

1. Mediante la providencia memorada esta Sala de Decisión, en sede de segunda instancia, revocó el fallo adiado 6 de abril de 2021, dictado por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, en consecuencia, las súplicas de índole económico que habían sido peticionadas, fueron denegadas; decisión, aquella, contra la cual la parte demandante, de manera oportuna, formuló recurso de casación.

2. A objeto de decidir sobre su concesión, resulta útil recordar, preliminarmente, que en virtud de los artículos 334 y 338 del Código General del Proceso, dicho medio de impugnación procede contra las sentencias dictadas en procesos declarativos, por los Tribunales

Superiores de Distrito en segunda instancia, en los casos en que el valor de la resolución desfavorable al recurrente, exceda de mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento proferirse el fallo, monto que, para la época en que se produjo la sentencia en el *sub lite*, corresponde a la suma de de NOVECIENTOS OCHO MILLONES QUINIENTOS VEINTISÉIS MIL PESOS (**\$908'526.000,00**) M/CTE.¹

3. En esos términos, se advierte que los presupuestos que anteceden, así como los establecidos en el artículo 337 *ídem*, se hallan satisfechos en el presente asunto, circunstancia que viabiliza el otorgamiento del recurso propuesto.

En efecto, la providencia censurada es susceptible de casación; quienes interponen el recurso se encuentran legitimados; y el valor del interés para recurrir de la presente anualidad, supera la cuantía establecida para tal fin, como se desprende del monto de las súplicas negadas a la parte activa, al momento de dictarse el fallo de segundo grado.

Para arribar a tal conclusión, se tiene que el justiprecio del interés para recurrir asciende a \$775'950.000,00 junto con los réditos causados desde el 13 de septiembre de 2018 hasta el día de hoy, arrojando como resultado la suma de **\$1.314'549.498.76²**, que corresponde a la condena impuesta a la parte demandada, en primera instancia, determinación que fue revocada por este Corporativo, sin perder de vista que dicho capital e intereses también fueron fijados en el pliego introductor como pretensiones económicas, pero, en una estimación superior.

4. En consonancia con lo previamente discurrido, se accederá a la concesión del recurso extraordinario de casación, sin necesidad de adelantar diligencia alguna encaminada ejecutar la sentencia aquí recurrida, por no evidenciarse actuaciones pendientes de cumplimiento.

¹ El salario mínimo legal mensual fijado por el gobierno para el año que avanza es de \$908.526,00.

² Ver liquidación adjunta que hace parte integral de la presente providencia.

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

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha y procedencia pre anotadas.

SEGUNDO: Ejecutoriado lo aquí resuelto, remítase el expediente digitalizado a la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(003 2019 03651 01)

Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Tribunal Superior de
Bogotá D.C

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA CIVIL			
MAGISTRADO: DR. JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO			
RADICACIÓN : 110013199003 2019 03651 01			
DEMANDANTE : FEDERICO JAVIER CAICEDO MAESTRE			
DEMANDADO : SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A			
FECHA SENTENCIA	1a. INSTANCIA	2a. INSTANCIA	CASACIÓN
OBJETO DE LIQUIDACIÓN: Realizar el cálculo de los intereses Moratorios certificados por la SuperFinanciera de Colombia, sobre capital desde el día 13/09/2018 hasta el 07/07/2021.			
PROCEDIMIENTO PARA LIQUIDACIÓN: Se tomó como base el interés certificado por la Super Financiera de Colombia y se aplica al capital registrado de acuerdo a cada periodo certificado.			

Capital a liquidar

\$ 775.950.000.00

Tabla liquidación intereses Moratorios						
Fecha inicial	Fecha final	Número de días	Interés Moratorio	Tasa de interés de mora diario	Capital a Liquidar	Subtotal
13/09/18	30/09/18	18	29,72%	0,0723%	\$ 775.950.000,00	\$ 10.097.576,41
01/10/18	31/10/18	30	29,45%	0,0717%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.694.462,61
01/11/18	30/11/18	30	29,24%	0,0713%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.589.399,71
01/12/18	31/12/18	30	29,10%	0,0710%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.521.769,33
01/01/19	31/01/19	30	28,74%	0,0702%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.341.076,30
01/02/19	28/02/19	30	29,55%	0,0719%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.746.930,34
01/03/19	31/03/19	30	29,06%	0,0709%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.499.210,20
01/04/19	30/04/19	30	28,98%	0,0707%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.461.594,21
01/05/19	31/05/19	30	29,01%	0,0708%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.476.643,22
01/06/19	30/06/19	30	28,95%	0,0707%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.446.541,71
01/07/19	31/07/19	30	28,92%	0,0706%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.431.485,71
01/08/19	31/08/19	30	28,98%	0,0707%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.461.594,21
01/09/19	30/09/19	30	28,98%	0,0707%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.461.594,21
01/10/19	31/10/19	30	28,65%	0,0700%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.295.824,31
01/11/19	30/11/19	30	28,55%	0,0698%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.242.990,40
01/12/19	31/12/19	30	28,37%	0,0694%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.152.317,79
01/01/20	31/01/20	30	28,16%	0,0689%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.046.372,68
01/02/20	29/02/20	30	28,59%	0,0699%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.265.638,77
01/03/20	31/03/20	30	28,43%	0,0695%	\$ 775.950.000,00	\$ 16.182.556,07
01/04/20	30/04/20	30	28,04%	0,0687%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.985.754,86
01/05/20	31/05/20	30	27,29%	0,0670%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.605.605,07
01/06/20	30/06/20	30	27,18%	0,0668%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.552.205,93
01/07/20	31/07/20	30	27,18%	0,0668%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.552.205,93
01/08/20	31/08/20	30	27,44%	0,0674%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.681.813,41
01/09/20	30/09/20	30	27,53%	0,0676%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.727.495,49
01/10/20	31/10/20	30	27,14%	0,0667%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.529.307,12
01/11/20	30/11/20	30	26,76%	0,0659%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.338.168,80
01/12/20	31/12/20	30	26,19%	0,0646%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.046.555,89
01/01/21	31/01/21	30	25,98%	0,0642%	\$ 775.950.000,00	\$ 14.938.788,33
01/02/21	28/02/21	30	26,31%	0,0649%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.108.057,09
01/03/21	31/03/21	30	26,12%	0,0645%	\$ 775.950.000,00	\$ 15.008.088,02
01/04/21	30/04/21	30	25,97%	0,0641%	\$ 775.950.000,00	\$ 14.931.083,79
01/05/21	31/05/21	30	25,83%	0,0638%	\$ 775.950.000,00	\$ 14.861.701,76
01/06/21	30/06/21	30	25,82%	0,0638%	\$ 775.950.000,00	\$ 14.856.559,39
01/07/21	07/07/21	7	25,77%	0,0637%	\$ 775.950.000,00	\$ 3.460.529,68
Total Intereses						\$ 538.599.498,76

Tabla Liquidación Crédito	
Capital	\$ 775.950.000,00
Intereses Moratorios desde el 13/09/2018 hasta el 07/07/2021	\$ 538.599.498,76
Total Liquidación	\$ 1.314.549.498,76

Fuente	Superintendencia Financiera de Colombia,
Observaciones	La Presente liquidación se encuentra sujeta a modificaciones a solicitud del despacho

Fecha liquidación: martes, 6 de julio de 2021

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno
(2021).*

*Ref: PROCESO VERBAL de PROTECCIÓN AL
CONSUMIDOR FINANCIERO del MUNICIPIO DE CORINTO CAUCA contra
BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. Exp. No. 003-2020-00840-01.*

**MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.**

*Discutido y aprobado en Sala de Decisión del 7 de
julio de 2021.*

*Se decide la solicitud de adición que presentó el
apoderado del Municipio de Corinto -Cauca- frente a la sentencia dictada por
la Sala el pasado 16 de junio de 2021.*

I. ANTECEDENTES

*1.- Proferida la sentencia que desató la alzada, el
apoderado judicial de la parte convocante solicitó “adición y/o complementación”
de la misma, tras aducir que la Corporación no se pronunció “sobre la no
responsabilidad del municipio de Corinto-Cauca en el hurto virtual de las
cuentas bancarias de ahorro y corriente que tienen en el Banco Agrario”, y
sobre “falta de acompañamiento hacia la nueva administración del Municipio
de Corinto, Cauca por parte de los funcionarios del Banco Agrario de
Colombia”.*

*2.- Adujo, de un lado, que la sentencia solo se limitó
a señalar que las transacciones fueron realizadas mediante la IP que
normalmente utilizaba el Municipio y que se enviaron los tokens o códigos de
seguridad a unos números de teléfono y correos electrónicos, sin atender que
previo al hurto se habían actualizado los datos por el cambio de administración.
De otro lado, sostuvo que el Banco Agrario conocía que la administración*

municipal se encontraba en un proceso de transición en el que debió acompañarla para que no “sucedieran eventos adversos o que pusieran en peligro la integridad del patrimonio público del municipio”.

3.- En el término de traslado, la parte demandada se opuso a la solicitud elevada.

II. CONSIDERACIONES

1.- El principio general establecido en la ley procesal civil es que las sentencias y las providencias dictadas por las Salas de Decisión de los Tribunales, son intangibles e inmutables por el mismo juzgador que las dictó, esto es, que no se pueden revocar ni reformar; empero, excepcionalmente y ante circunstancias preestablecidas específicamente por el ordenamiento adjetivo, pueden aclararse, corregirse o adicionarse.

2.- Dispone el artículo 287 del Código General del Proceso que: “Cuando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad”.

*De la hermenéutica de la disposición se pueden extractar los siguientes supuestos, para que la adición sea viable: **i) cuando el fallo omite decidir sobre uno cualquiera de los extremos de la litis**, como cuando se deja de resolver sobre alguna pretensión o excepción, oportunamente, propuesta; y, **ii) cuando el fallo calla acerca de otro aspecto que legalmente debía ser materia de decisión**, por razón que el juzgador está en la obligación de reconocer oficiosamente, en la sentencia, toda excepción que halle probada, excepto las de prescripción, compensación, y nulidad relativa que deben ser alegadas por la parte interesada.*

3.- Preciado lo anterior, se advierte que se negará la solicitud de complementación invocada, pues con claridad se observa que con su escrito lo que el memorialista pretende es que se decida nuevamente la instancia, propósito para el cual no está previsto el mecanismo procesal en cita.

En efecto, como puede verse, el petente intenta abrir nuevamente el debate ya zanjado, al traer a discusión argumentaciones y apreciaciones sobre lo que, en su sentir, debió contener el fallo.

A lo anterior, ha de añadirse que, los puntos sobre los cuales estima el memorialista la Sala omitió pronunciarse están debidamente desarrollados en el fallo, el cual concluyó que “en esta causa se verifica una concurrencia de culpas”, pues “está suficientemente documentado que la persona jurídica convocante actualizó los datos en la banca virtual a partir de los informados para el efecto tanto por la alcaldesa de ese municipio como la tesorera, en tanto que, del -log de auditoria- se desprende sin hesitación alguna que las 41 operaciones realizadas entre los días 15 y 21 de enero de 2020, objeto de reclamación por esta vía, fueron originadas a partir del usuario Blanca2020 y autorizadas por el usuario aprob2020, con los token enviados para ese propósito por dos medios diferentes, el primero por mensaje de texto remitido al abonado 3218008307 el cual pertenece a la Blanca Nidia Correa y el segundo vía correo electrónico a tesoreria@corinto-cauca.gov.co, lo que el banco denomina notificación dual o mixta” (pág. 17, sentencia).

De otra parte, frente a la modificación de datos, se señaló que “le correspondía al cliente efectuar la actualización de esos datos ante el banco, ya que el formulario diligenciado el 8 de enero de 2020 no cumple tal propósito, ya que aquel solo tiene como efecto la activación de la Banca Virtual, sin embargo, es justamente esta una de las circunstancias por las cuales se configura una concurrencia de culpas, a pesar que es obligación del cuentahabiente y cuentacorrentista actualizar los datos ante la Entidad Bancaria, aspecto que no está demostrado”.

Ahora bien, respecto de la falta de acompañamiento alegada, se dijo en la providencia que “De igual forma, también alega el censor demandante que actuó con buena fe sin intención de dolo, sin embargo, se tiene que no es esta la oportunidad correspondiente para introducir nuevos hechos sobre los que la controversia gira, ya que dichas figuras no han sido objeto de debate, de tal modo que alegar tales aspectos en esta oportunidad resulta no solo intrascendente sino inocuo, ya que ninguna incidencia representa en este caso en particular, porque aquí no se ha insinuado que la actora haya actuado de mala fe, al contrario, aquí lo que se determinó es que en ésta concurre la culpa ya que es evidente que desatendió no solo su deber de diligencia de un buen hombre de negocios, sino que además, incumplió el deber de información comoquiera que si no le quedaba suficientemente claro cómo funcionaba la Banca Virtual, debió asesorarse mejor con la entidad financiera respecto de sus alcances.”.

4.- Desde esa perspectiva, es claro que no le asiste razón al petente, por lo que se impone negar la solicitud de adición del fallo de segunda instancia solicitada por el extremo convocante, por los motivos enunciados en precedencia.

III. DECISIÓN

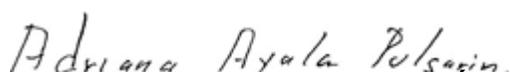
Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en Sala Civil,

RESUELVE:

1.- DENEGAR por las razones plasmadas en esta providencia la petición de adición formulada por el extremo demandante, frente a la sentencia de fecha 16 de junio de dos mil veintiuno (2021).

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO


ADRIANA AYALA PULGARIN

Magistrada


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

SALA CIVIL

MAGISTRADO PONENTE: JULIÁN SOSA ROMERO

Bogotá D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la misma fecha.

OBJETO

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación que formuló el extremo demandando contra la sentencia de 6 de abril de 2021, emitida por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. Fredy Wilson Párraga Rodríguez, por conducto de apoderado judicial, presentó demanda verbal de responsabilidad civil extracontractual en contra de Sonia Julieth Velásquez Pabón, para que previos los trámites propios de este tipo de asuntos, se declare que, como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 20 de octubre de 2017, se le causaron perjuicios materiales e inmateriales.

En consecuencia, deprecó las siguientes condenas: (i) \$16.005.000 por concepto de daño emergente pasado; (ii) \$2.000.000 por concepto de daño emergente futuro; (iii) \$11.116.133 por concepto de lucro cesante consolidado; (iv) \$130.005.315 por concepto de lucro

cesante futuro; (v) \$16.562.320 por daño moral y (vi) \$16.562.320 por daño a la salud.

2. Como sustento de sus pretensiones sostuvo que el 20 de octubre de 2017 conducía una motocicleta en la ciudad de Bogotá siendo impactado por un vehículo que era conducido por la señora Sonia Julieth Velásquez Pabón quien atravesó *“sobre el carril en el cual transitaba la motocicleta, causando el accidente y generándole graves lesiones”*, tales como *“fractura de miembro inferior derecho y politraumatismos”*.

2.1. Afirmó que en el referido insuceso intervino la autoridad de tránsito por intermedio del subintendente Jonathan Castro Álvarez quien inmovilizó los rodantes y elaboró el informe de accidente de tránsito.

2.2. Aseguró que el 21 de noviembre de 2017 fue valorado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entidad que le dictaminó una incapacidad de 80 días.

2.3. Aseveró que a raíz del accidente se disminuyeron sus ingresos económicos, los que obtenía como trabajador en diferentes actividades y servicios que desempeñaba.

2.4. Manifestó que debido a las lesiones causadas se vio en la necesidad de contratar a una profesional para los cuidados médicos¹.

3. El Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, mediante proveído de 24 de septiembre de 2019², admitió el libelo inaugural. Una vez notificada la demandada, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones de fondo que denominó *“ausencia de los requisitos estructurales de la responsabilidad civil extracontractual; culpa exclusiva de la víctima; equivalencia de culpas por concurrencia de actividades peligrosas; carencia de responsabilidad civil objetiva; carencia de*

¹ Folios 182-203 archivo pdf 01 folio 1 a283

² Folio 207

responsabilidad civil subjetiva; temeridad y mala fe; inexistencia de la obligación; inexistencia de perjuicios; tasación indebida de los daños morales, daño a la salud, lucro cesante consolidado y futuro, cobro de lo no debido; enriquecimiento sin causa; falta de legitimidad en la causa y la genérica”³.

4. El 6 de abril de 2021, el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, dictó la sentencia objeto de censura, determinación en la que declaró no probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada y declaró civil y extracontractualmente responsable del accidente de tránsito a Sonia Julieth Velásquez Pabón. En consecuencia, condenó al extremo pasivo a pagarle al demandante \$12.450.000 por concepto de daño emergente; el equivalente a 20 salarios mínimos mensuales legales vigentes por daño moral y 20 salarios mínimos mensuales legales vigentes por daño a la salud y negó las demás pretensiones, así como la objeción al juramento estimatorio.

Para tal proceder estimó, luego de abordar lo relativo a la responsabilidad civil extracontractual derivada de la realización de actividades peligrosas y los elementos axiológicos para la prosperidad de la acción, que *“en primer lugar se tiene que el accidente reconocido entre las partes según la recepción de sus interrogatorios, al respecto en la audiencia inicial llevada a cabo el 28 de septiembre del año inmediatamente anterior y que obra en grabación 23, del cuaderno 1 de este asunto y acaecido el 20 de octubre de 2017 en la carrera 78b #0-32 de Bogotá, cuya ocurrencia fue acreditada mediante el informe policial del accidente de tránsito número A00068333 como obra a folio 24-27 del cuaderno 1, pdf 1, fue producto del ejercicio concomitante de la actividad de conducción desplegada por las partes tanto de demandante y demandada, esto con respecto a los vehículos automotores entre ellos una motocicleta y un vehículo de placas BVV28A y BIP494 respectivamente, así las cosas se puede obtener la ubicación temática del asunto en el desarrollo de la actividad peligrosa o riesgosa de conducción, significa cualitativamente de líneas precedentes, lo que permite tener por configurado el primero de los elementos axiológicos esto es la declaratoria pretendida en este punto en relación a la responsabilidad que se endilga, esto es la actividad riesgosa desplegada”.*

Precisó que *“ahora bien, en relación con el segundo elemento configurativo de la responsabilidad lo que es el daño, tenemos que ese fue aducido*

³ Folios 295-305 archivo pdf 01 folio 1 a283

por el demandante como producto de la colisión vehicular ya mencionada y narrada en la demanda, relacionado con las lesiones que sufrió este como consecuencia del fuerte encuentro del vehículo y la moto, demostradas a través de los siguientes medios demostrativos 1). El informe pericial de clínica forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la URI de Kennedy con el número UBUKBRB09365-C2017 que da cuenta del dictamen médico legal sufrido por el aquí demandante, Fredy Wilson Párraga Rodríguez esto obra en cuaderno 1, folios 7 y 8. 2). En igual sentido con las órdenes médicas vistas a folios 42, 71, 72, 77, 81, 85, 84, 86 y 179 del cuaderno 1, pdf1, que dan cuenta de los servicios prestados, epicrisis e historia clínica del demandante en la clínica medical S.A.S el día del siniestro, 27 de octubre de 2017, relacionados con fractura de pilón tibial inferior derecho, fractura segmentaria de peroné y osteosíntesis de tibia distal derecha, así como su proceso de recuperación e incapacidades médicas generadas. y 3). El dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por la Junta Regional de Calificación e Invalidez de Bogotá visible a pdf1, cuaderno 1, documentos todos estos que no fueron redargüidos de falsos, cuyo contenido no fue discutido por la parte demandada y el cual se refiere a las secuelas y al menoscabo en la salud del señor Párraga Rodríguez por el accidente de tránsito motivador de estas diligencias para las fechas del accidente y su evolución posterior”.

Resaltó que “por último el tercero de los elementos configurativos de la responsabilidad demandada, esto es la relación de causalidad entre el despliegue de la conducta riesgosa desarrollada por la demandada y el daño producido al demandante, quedó demostrado con diferentes pruebas allegadas al plenario que se analizan así: En primera medida la demandada Sonia Julieth Vásquez Velásquez confesó en el interrogatorio de parte que absolvió, varias circunstancias que rodearon el accidente de tránsito motivador de este asunto y cuya citación es absolutamente relevante, primero dijo la demandada que pese a gozar de una óptima salud visual y no requerir de gafas adujo tener parqueado el automóvil involucrado en el accidente, en la bahía de parqueo ubicada en el sentido norte-sur de la avenida carrera 78b de Bogotá, en un momento dijo antes de que sucedió el siniestro aproximadamente a las 7:40 pm del día 20 de octubre de 2017 así procedió como conductora a dar reversa del automóvil de placas BIP492 de su propiedad para salir a la avenida, empezar su curso y tomar la carrera en sentido norte- sur, sosteniendo que en el desarrollo de esa actividad no vio la motocicleta de placas BB28A y simplemente sintió ya el impacto de la colisión observando ahí si al demandante habida cuenta del daño que este sufrió al instante, así mismo en el desarrollo del interrogatorio la demandada afirmó no haber tenido problema alguno de visibilidad a la hora de maniobrar el automotor para empezar su curso luego del parqueo del mismo y por ello, en atención a su dicho se puede inferir que al estar la

demandada primeramente estacionada en aquella bahía y proceder a poner en marcha su rodante estaba llamada a cumplir con la normatividad de tránsito, acatando especialmente la regla de conducción prevista en el artículo 71 del Código Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre Ley 769 de 2002, que preceptúa “al poner en movimiento un vehículo estacionado se utilizará la señal direccional respectiva, dando prelación a los demás vehículos en marcha y tomando las precauciones para evitar choques con los vehículos que se aproximen”, de este modo como inexcusable e inexplicablemente la demandada señaló que no había visto previamente al demandante que únicamente lo visualizó al momento de la colisión, ello según las reglas de la experiencia y la sana crítica permiten inferir que si la demandada no vio al demandante según su dicho afirmó no tener obstáculo visual alguno para poderlo hacer no adoptó la celosa diligencia que la norma anterior antes citada le imponía en el arranque de su automóvil, cerciorándose de evitar la colisión con otros rodantes que ya estaban en marcha en la avenida especialmente la motocicleta del actor, pudiéndolo haber hecho actuando con mayor cuidado y dándole la prelación a la motocicleta que ya venía en marcha, situación que indiscutiblemente permite dar crédito al nexo causal entre el comportamiento antijurídico de la demandada y el daño producido al aquí demandante, quien al chocar con el automóvil habida cuenta de la falta de pericia, cuidado y por ende obediencia de las reglas de conducción mencionadas que le eran propias a la aquí enjuiciada, tuvo merma en su salud conforme a las pruebas a las que hacía alusión al estudiarse el elemento dañino analizado en precedencia”.

Subrayó que “en ese sentido se puede dar crédito probatorio al informe policial del accidente de tránsito número A00068333, que obra folios 24-27 de cuaderno 1, pdf1, puesto que la hipótesis mencionada y el croquis vislumbrado en el documento coinciden con la antedicha falta de diligencia de la demandada, puesto que dicha hipótesis la numeral 145 según el numeral 2.18.4 del anexo 4 para el diligenciamiento del informe policial de accidente de tránsito, resoluciones 004040 de 2004 y 1814 de 13 de julio de 2005 del Ministerio de Transporte, consiste en “arrancar sin precaución”, por poner un vehículo en movimiento sin observar las debidas precauciones, dice la normatividad, ahora bien el mencionado informe de tránsito no fue tachado de falso y por el breve análisis ahora traído a colación ha de aplicarse, como en efecto se está haciendo, por lo dicho esto conforme a la jurisprudencia ha señalado respecto a la valoración probatoria de este tipo de informes policiales de accidente de tránsito, al efecto la sentencia T 475 del 2018, la Corte Constitucional ha dicho frente a estos informes, ese informe “se adecua a lo que se concibe como prueba documental de origen público y auténtico, toda vez que: (i) es un documento declarativo representativo mediante el cual se acredita la ocurrencia del accidente de tránsito, cuáles fueron los vehículos involucrados,

conductores y propietarios de los mismos, los daños causados a los automotores o a las personas afectadas, el lugar, la fecha y la hora del accidente, la existencia de los seguros obligatorios de accidente de tránsito y los seguros de responsabilidad civil contractual y extracontractual, las causas probables del accidente y el croquis, entre otras cosas”; ahora en efecto, es cierto que en el evento que produjo el daño para el demandante se presentó la concurrencia de actividades peligrosas entre los extremos de este asunto, pues ambas partes ejercían la actividad de conducción clasificadas como riesgosas para el momento del accidente, no obstante acogiendo la doctrina jurisprudencial de la llamada teoría del riesgo es menester señalar que la concurrencia de ese tipo de actividades determina el grado de responsabilidad sobre aquella parte cuya culpa u obrar antijurídico incidió más en el hecho dañoso a la otra, dado que ese postulado de esta clase de responsabilidad el que cada quien debe soportar el daño en la medida en que ha contribuido a provocar y que nadie debe cargar con la responsabilidad y el perjuicio ocasionado por otros; frente a estos temas conforme a los analizados por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC 2107 de 2018 ya referenciada, de allí que al haberse acreditado que la demandada trasgredió las normas que le eran propias del ejercicio de conducción como se anotó anteriormente y que sobre el demandante no se pregonó prueba alguna de tales comportamientos, la responsabilidad del asunto debe predicarse únicamente a la aquí accionada por ser la parte que generó el daño con su obrar contrario al reglamento circunstancia que desvirtúa las excepciones formuladas en este sentido”.

Agregó que “en esa sucesión de situaciones las siguientes excepciones y por ende las pruebas aportadas por el extremo demandado para su demostración no tienen la virtualidad de derrotar la anterior constatación de los elementos de la responsabilidad demandada, pues siendo las defensas en cuestión las de ausencia de los requisitos estructurales de la responsabilidad civil extracontractual, culpa exclusiva de la víctima, equivalencia de culpas por concurrencia de actividades peligrosas, carencia de responsabilidad civil objetiva, carencia de responsabilidad civil subjetiva, temeridad y mala fe y falta legitimidad de la causa, pues más allá de recordar lo ya analizado con respecto de los elementos sustitutos de la responsabilidad reclamada han de hacerse las siguientes precisiones probatorias; frente a lo que se allegó en su momento dentro del expediente”.

Destacó que “primero se tiene que el dictamen pericial presentado por el extremo enjuiciado y rendido por el perito Nelson Rodríguez Ortega, que obra a folio 222-243 del cuaderno 1, pdf1 no puede tenerse por válido o no lo tiene por

válido esta juzgadora debido a que en el se vislumbraron ciertas inconsistencias que le restan imparcialidad y objetividad de cara al objeto a probar que era efectuar la reconstrucción del accidente de tránsito, ya referenciado, y demostrar unas variables diferentes, los yerros del informe de policía sobre el accidente de tránsito, el presunto exceso de velocidad por parte del demandante, la concurrencia del culpas en el siniestro o la culpa exclusiva del demandante en el desarrollo del accidente por infringir la velocidad requerida. No obstante al revisar con detenimiento tanto el dictamen pericial sobre todo el que rindió el perito en la causa dentro del proceso en audiencia que adelantó esta funcionaria se observó lo siguiente, 1. Que se omitió en los antecedentes del trabajo pericial el hecho de que el perito ya había realizado un trabajo para la firma de abogados para la cual trabaja el abogado o a la que se encuentra adscrito el apoderado de la parte demandada lo que se reconoció en la diligencia de interrogatorio del perito conforme se observa en el video 43 y 44, cuaderno 1, minuto 12:30. Segundo se reconoció por el perito que el trabajo se desarrollaba mayormente hacia la determinación de una variable sobre el accidente de tránsito objeto de la demanda, relacionado con la ubicación y disposición geoespacial de los vehículos a partir de lo señalado en el informe de policía sobre el accidente de tránsito, admitiéndose la falta de ciertos elementos de constatación fáctica presentes al momento del siniestro y que eran importantes para poder hacer una reconstrucción completa de lo sucedido como la ausencia de imposibilidad de constatación de obstáculos visuales consistentes en la presencia o no de otros vehículos parqueados para el momento de la ocurrencia del choque en la bahía de parqueo y sus alrededores donde se encontraba la demandada en su automóvil y que le impidieron o mermaron su visual, la avenida o paso de la vía de la motocicleta que conducía el demandante, también dijo que había la ausencia de constatación con las autoridades de catastro o de planeación correspondiente sobre la naturaleza y comercio de la avenida en donde ocurrió el siniestro para desde el punto de vista técnico determinar la velocidad máxima legal permitida en esa zona, también dijo la imposibilidad de determinar por parte de este cuál de los dos vehículos, vehículo y motocicleta aquí involucrados, tenía la prelación legal de conducción en la vía al momento del accidente, también señaló que tenía ausencia de conclusión asertiva sobre la expulsión del demandante de la motocicleta que conducía en el desarrollo del siniestro, lo que además se contradice con la versión recibida con el interrogatorio de parte hecho a la demandada quien reconoció que el demandante no tuvo desplazamiento alguno al momento de la colisión, también dijo el perito la ausencia de la capacidad científica con relación a demostrar que los conductores involucrados en el accidente para el momento del mismo estaban cumpliendo o no con las normas de tránsito relacionadas con el manejo de luces de cada uno de los vehículos y preponderadamente el hecho de que el método científico deductivo desarrollado en el dictamen partió únicamente del informe policial sobre el accidente de tránsito que estuvo ausente de valoración de medios

técnicos u otros que constataran al momento del accidente y las variables necesarias para realizar una completa reconstrucción de lo sucedido, fiel a los hechos que desde un punto técnico permitirán traer al presente los móviles y desarrollo del accidente originador de la demanda con las consabidas conclusiones al respecto, todo lo cual quedó suficientemente claro de toda la exposición acerca de la elaboración del dictamen comoquiera que existieron vacíos y no pudo determinar ciertos puntos específicos que eran propios para el accidente con el fin de determinar si lo dicho en su dictamen pericial efectivamente correspondía a la realidad de los hechos”.

Descolló que *“asimismo obra en el expediente los testimonios de Alba Lucia Pabón y Aura María Sánchez que no fueron concluyentes para controvertir el dicho de la demandada sobre la visibilidad y posibilidad de dar prelación a la motocicleta que iba siendo conducida al momento del siniestro por el aquí demandante, también dicen sus versiones que las declaraciones de la demandada en el sentido de que esta no vislumbró al demandante y por ende solo reconoció el siniestro al momento de su ocurrencia, siniestro en el cual además se produjo la colisión entre los vehículos, vehículo y motocicleta ya señalados, habiéndose producido lesiones para el actor”.*

Frente a las indemnizaciones deprecadas despuntó que *“respecto al daño emergente pasado como lo refirió el demandante, ha de advertirse que el demandante no acreditó de manera adecuada y precisa la causación de este concepto, pues en la cuenta de cobro visto a folio 9 cuaderno 1, pdf1 no se determinó si la enfermera Jeimmy Alicia Santos Roballo prestó sus servicios personalmente al demandante para atender su estado de salud sino que simplemente se determinó el cobro de unos honorarios de enfermería, de manera que no se evidencia conectividad entre el supuesto rubro reclamado y el carácter indemnizatorio que contenía para el demandante, de igual manera no obra prueba documental suficiente que soporte el valor de los gastos de desplazamiento del actor relacionados con las terapias a las que debía asistir por el tratamiento médico a recibir, ni los comprobantes de los desplazamientos y costos de fotocopias, elementos de aseo, curaciones a domicilio, alquiler de silla de ruedas y muletas así como los costos del retiro de la motocicleta de su propiedad del parqueadero a donde fue llevada luego del accidente, tampoco se accederá al reconocimiento de gastos de inscripción del rodante comoquiera que no se acreditó en que consistió ese rubro y cuál fue la relación con el accidente múltiplemente mencionado, sin perjuicio de lo anterior si se accederá a condenar a la demandada al pago de los perjuicios materiales en modalidad de daño emergente en lo que respecta a las reparaciones de la motocicleta del demandante pues sobre ese punto se adjuntó a*

folio 8, cuaderno 1, pdf1 documento que da cuenta de los arreglos a la moto de placas BB28Ay en donde se dejó constancia, contrario a lo alegado por el apoderado de la parte demandada, de que había sido sufragada por la allí cliente aquí demandante en cuantía de \$12.450.000 que será la suma a la que se condenara a la demandada a responder a la parte actora por la afectación operacional de su motocicleta”.

Expuso que “respecto del daño emergente futuro ha de advertirse que el demandante no acreditó de manera adecuada y precisa la causación de este concepto y su pago que genere indemnización, pues no aportó cotización, orden o concepto médico del procedimiento allí aludido el cual por ello se torna hipotético, indeterminado y eventual ante lo cual no se accederá a esta petición de condena, respecto del lucro cesante consolidado y futuro ha de advertirse que el demandante no acreditó de manera adecuada y precisa la causación de este concepto y su pago que genere indemnización, pues pese a que arrió certificaciones visibles a folios 13 y 154 del cuaderno 1 del pdf1 expedidas por Mapfre Seguros de Colombia no se precisó el tipo de vinculación contractual que el demandante tiene con esa compañía, la forma como desempeña su labor de intermediación de comisiones por venta de seguros y por ende la forma como impactó la capacidad de recibir ingresos por ese concepto y tampoco se acreditó la periodicidad, captación de clientes y cálculo de las comisiones porcentuales de esa actividad que permitiera establecer verdadera y aterrizadamente que hubo una mengua de sus ingresos para determinar la modalidad y forma de resarcimiento como consecuencia del accidente mencionado en los hechos de la demanda, igualmente no se acreditó mediante prueba idónea el reconocimiento del ingreso base de cotización y de aportes del demandante al sistema general de seguridad social en salud y pensiones que permitiera demostrar un flujo constante de ingresos netos del demandante y si pudiera verse afectado como consecuencia del accidente de tránsito ya abordado, de otro lado respecto de la certificación del contrato de prestación de servicios señalado a folio 14, cuaderno1, pdf1 del demandante como coordinador comercial de la empresa Lobo Entertainment ha de tenerse en cuenta que en el mismo documento no se precisó la fecha de inicio del contrato, allí advertido, ni se puede inferir el grado de afectación de ese ingreso por la ocurrencia del siniestro estudiado en esta decisión, en cuanto a forma de ejecución de las labores o funciones de ese acto jurídico por parte del demandante y la mengua del desarrollo de las mismas, por todo lo cual no se accederá a esta decisión de condena comoquiera que no quedó demostrado de forma fehaciente cuales fueron los rubros que dejó de percibir el demandante, esto y solo esto con ocasión del accidente que es motivo de estas diligencias”.

Realizó que *“en igual sentido debe señalarse que las facturas de servicios médicos recibidos por el accionante que corresponden a conceptos propios de cobertura del sistema general de seguridad social en salud y por ello no es procedente su reconocimiento en este asunto dado que los emolumentos del caso penden de otro tipo de relación jurídica con una regulación legal distinta y un régimen de responsabilidad propio, sobre el daño moral ha de advertirse dos cosas, la primera es que relacionado con la afectación de los familiares del demandante nada se probó al respecto pues no se hizo comparecer a personas con algún grado de parentesco con el demandante para acceder a esta pretensión, a la par, en el interrogatorio de parte que se absolvió el aquí accionante, este desconoció convivir con su familia la cual es escasa y por el contrario haber soportado solo dijo los efectos de los daños ocasionados por el accidente de tránsito generador de la responsabilidad analizada, a la par que pese que señaló haber entrado en depresión por esos mismos acontecimientos no acudió a médico, psicólogo o psiquiatra a fin de poder tratar esas pretendidas dolencias psíquicas en consecuencia y comoquiera que sobre este punto los perjuicios reclamados versan sobre dolencias inmateriales y de tipo moral los mismos están conforme, ya se venía advirtiendo, relevados de prueba y correspondiendo su tasación a manera discrecional por parte de esta falladora, por lo cual verificado el hecho de que en efecto el aquí demandante si vio menguada su capacidad motriz, que esto le llevó un tiempo y por ende recibió una afectación mental, psicológica y física derivada de la merma funcional de su cuerpo a razón del accidente sufrido ya analizado se accederá a esa pretensión y se condenará a la demandada Sonia Julieth Velásquez a reconocerle al aquí demandante por dichos perjuicios el equivalente a la suma de 20 SMLMV que deberán ser cancelados al momento de hacer efectiva la sentencia”.*

Acentuó que *“ahora relacionado al daño a la salud del accionante y al constatarse efectivamente la causación de ese daño producto de las lesiones físicas irrogadas al actor que le derivaron en una clasificación de pérdida de capacidad laboral del 13.30% por parte de la junta regional de calificación de invalidez de esta ciudad que obra a pdf 32, cuaderno 1, se accederá a la condena solicitada en tal sentido en cuantía también de 20 SMLMV al momento en que se ha de producir su pago por parte de la demandada, esto teniendo en cuenta las tarifas de resarcimiento de estos perjuicios establecida ya por el Consejo de Estado Sección Tercera, ya en sentencia del 28 de agosto de 2014 sobre la reparación de perjuicios inmateriales que no requieren de prueba y cuya tasación también es facultativa del juez, con todo se aclara que ello no es incompatible con prestaciones económicas a las cuales tenga o no tenga derecho el aquí demandante dentro del sistema general de seguridad social en salud, por cuanto como ya se decía la fuente del perjuicio aquí reconocida es diferente a la fuente de obligación general reconocida*

por el sistema general de seguridad social y ante la que puede el actor, si es del caso, acudir para su reconocimiento, la suma reconocida a título de indemnización de perjuicios en la persona del demandante, es decir, la relacionada con el daño emergente se deberá indexar desde la fecha de ejecutoria de esta sentencia hasta el momento en que se pague totalmente las mismas por parte de la demandada al demandante, esto para menguar la pérdida adquisitiva de la moneda colombiana e impedir los efectos de ello al aquí vencedor en juicio”.

Concluyó que *“en consecuencia, se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda en lo que la declaración de responsabilidad civil de carácter extracontractual se refiere achacada a la demandada, se accederá por ese hecho y por existencia de prueba y procedencia a las pretensiones de condena relacionadas con los perjuicios materiales por el deterioro de la motocicleta del actor e inmateriales correlativos al daño moral y al daño a la salud reclamados por el aquí accionante y a la par se negaran por ausencia de pruebas las restantes pretensiones de condena invocadas en la demanda, no sin antes advertirse que no habrá prosperidad de la objeción al juramento estimatorio formulado por la demandada habida consideración que los perjuicios no probados mediante el referido juramento no fueron caprichosos o imaginarios al momento de la estimación, circunstancia que no encaja con la finalidad de la sanción frente al juramento estimatorio esto a voces de la sentencia C 077 de 2016, asimismo los valores de lucro cesante proyectados futuros no fueron considerados en la redacción del artículo 206 de CGP, esto para ser susceptibles de juramento por tratarse de pretensiones inmateriales y más allá de ello se presentaron realmente documentos que si bien no permitieron demostrar para esta falladora el valor de los perjuicios materiales reclamados no lucían irracionales o arbitrarios al momento de su formulación, de la misma manera se declararán no probadas las excepciones de mérito formuladas por la parte demandada y que ya fueron señaladas esto, propuestas por el apoderado de la aquí demandada dado el análisis probatorio antes efectuado sobre la presencia efectiva de los requisitos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual derivada de una actividad peligrosa⁴”.*

5. Inconforme con la decisión que se acaba de referir, la demandada la recurrió en apelación, recurso al que se adhirió el demandante, para tal fin expuso la apelante que *“es importante entrar a resaltar que dentro de las condenas concedidas por el despacho en la cual la condena a pagar las mejoras o las reparaciones ejercidas al vehículo es importante*

⁴ Minutos 00:00:45-00:37:57 segunda parte de la audiencia surtida el 6 de abril de 2021

resaltar que el despacho mencionó que la misma se encontraba basada en la prueba documental obrante a folio 8, es importante resaltar que ese folio 8 habla de una orden de compra u orden de servicio, esto en ningún momento se puede configurar o asimilar a una factura de compraventa que se pudo o no se pudo llevar acabo, en este momento el despacho dictó una sentencia declarando ese perjuicio, sin tener la prueba ni la idoneidad de si efectivamente se llevó acabo esa reparación a ese rodante que conducía el hoy demandante, es importante resaltar que como lo esbocé tanto el daño moral como el daño a la salud, tampoco se vieron demostrados dentro del proceso, así las cosas le solicito al Honorable Tribunal Superior de Bogotá tener como elementos que fueron notables o corroborantes a aprobar las excepciones propuestas con la contestación de la demanda, que la misma se desvirtuaron los elementos estructurales de la responsabilidad civil extracontractual tales como el daño, el hecho generador y el nexo causal”.

Resaltó que “al momento que el despacho entró a valorar las pruebas omitió presupuestos importantísimos como fueron el dictamen pericial, el dictamen pericial el despacho argumentó o manifestó que en seis aspectos le quitaban credibilidad al dictamen pericial como lo era que omitió que anteriormente había realizado un trabajo a la firma de abogado, segundo hacia determinar variable en posición geoespacial, tercero la velocidad máxima legal en el sitio, en este punto y al entrar a analizar estos tres puntos, es importante entrar a dilucidar su señoría, que el hecho que el perito hubiese realizado anteriormente un dictamen hacia la firma (...) sociedad para la cual presto mis servicios no es óbice para que le quite credibilidad a lo gestionado dentro del despacho, tampoco es óbice porque el despacho nunca le preguntó al perito si el dictamen utilizado dentro o que había hecho este perito a la firma había sido exitoso, o había sido tenido en cuenta por el juzgador en ese momento, segundo punto hacia determinar la variable de la posición geoespacial es importante señalar que ese dictamen pericial aportado con la contestación de la demanda el perito hizo una diagramación de cómo era el sitio de los hechos porque el dictamen de policía judicial no lo tenía y segundo ubicó la posición final de los vehículos al momento con tecnología como lo son los puntos topográficos o las bases topográficas para poder dilucidar con base y lo argumentó tanto en el dictamen como en el testimonio rendido por el perito basado en los puntos de amarre que dio el policía en su dictamen así las cosas su señoría, es importante resaltar que la velocidad máxima legal no había tenido que estar en el informe pericial rendido por el perito Nelson Rodríguez, nos tenemos que guiar al Código Nacional de Tránsito y en el Código Nacional de Tránsito es importante resaltar que nos indica cuales son las velocidades en la zonas residenciales y las velocidades en las zonas en las cuales hay parques y en las cuales concurren menores de edad y estas velocidades su señoría es de 30 km/h y dentro del

dictamen pericial su señoría dentro de las conclusiones quedó basada que la velocidad en la cual se desplazaba el rodante, la motocicleta, era de 55 km/h su señoría, es decir que el dictamen si nos demostró elementos estructurales y probatorios en los cuales se carecía dentro del dictamen inicial de la Policía Nacional”.

Destacó que “también es cierto su señoría que se omitió un punto en el momento de valorar las pruebas como fue que el policía manifestó que una hipótesis era eventualmente la 145, y al conductor numero 2 no le puso ninguna, porque el policía no había alcanzado a hablar con él porque ya se lo habían llevado para la clínica y es importante también resaltar que el proceso de la referencia desde el momento de los hechos plantearon que era que la señora se estaba devolviendo y dentro de las pruebas recaudadas su señoría quedó que ella tenía de frente su carro en la bahía, lo devolvió para coger hacia el sur de la ciudad hacia el hospital de Kennedy porque por esas casualidades de la vida la hoy demandada también vive hacia el hospital de Kennedy lugar en el cual también vivía para aquel entonces el hoy demandante, así las cosas se le restó credibilidad a este dictamen también por otros tres puntos que los voy a mencionar, cuarto que se contradice que el demandante no se desplazó o sea siguió el curso de la moto y no salió disparado con la moto, fuera de la moto perdón, el quinto que los conductores involucrados y el sexto método científico deductivo para la reconstrucción del accidente y este método científico deductivo lo argumentó el señor Nelson en el cual con las variables y las posiciones que le habían dado pues era esencial que el contara con estos elementos para que en el informe no se encontrara o no hubiese un prejujuamiento por parte de este perito que fuera imparcial que le sirviera al despacho o al juzgador de una forma imparcial al momento de dictar el correspondiente fallo y esto es muy importante su señoría porque al perder, según los argumentos del despacho en la sentencia, al perder credibilidad el dictamen pues dejaba sin sustento jurídico procesal las excepciones propuestas con la contestación de la demanda y es así su señoría que es importante resaltar que al perderse esta credibilidad en el dictamen pericial lo cual nunca debió haber acontecido porque el dictamen fue imparcial se presentó, se contrató tan pronto llegó la notificación a la demanda se contrataron los servicios de este profesional para hacerle ver al juzgado que la hoy demandada, que la hoy condenada no era civilmente responsable que habían acaecido todos los fenómenos que rompían ese nexo de causalidad tanto en el hecho o en la conducta culpable tanto en el daño o en el perjuicio en concreto y sobre todo que existía con el dictamen pericial la ruptura del nexo causal entre los anteriores presupuestos”.

Relevó que *“al quitarle también credibilidad a los testimonios tanto de la señora Alba Lucia Velásquez como el de Aura María Sánchez nos deja un sin sabor en el sentido que son los testigos presenciales y ellas en ningún momento si bien es cierto el apoderado actor tachó estos testigos en el momento de dictar sentencia el juzgador no se pronunció sobre esta tacha que debió haberlo hecho, pero sin embargo al no haberse pronunciado me indica que fue valorado de forma imparcial esos testimonios de estas dos señoras, y estos dos testimonios de estas dos señoras que nos indican? pues nos indican que efectivamente no estaban mintiendo, que efectivamente corroborándolo o cruzándolo con lo manifestado en el interrogatorio de parte por el señor Párraga, quien manifestó que él también se encontraba en dicha bahía consumiendo sus alimentos y que él arrancó, y al él arrancar vuelvo yo aquí con la teoría que se miró que equivalencia de velocidades pueden tener los dos automotores en los que el señor se desplazaba, el señor se desplazaba en una motocicleta de alta velocidad, una motocicleta de alto torque, una motocicleta que al acelerarla en cuestión de milésimas de segundo alcanzaba velocidades exorbitantes, tanto es así que volvemos a concatenar con el informe del técnico con el cual se evidencia que al momento del impacto este señor iba entre 50 y 55 km/h, dato relevante, importante porque ese dato es tan relevante e importante que a criterio de este apoderado judicial es la ruptura del nexo causal, porque él fue negligente al momento de picar esa motocicleta en una zona residencial en una zona recreativa y él fue el que impactó el vehículo que conducía mi poderdante que era un aveo”*.

Precisó que *“es importante también relacionar su señoría que así como mi poderdante estaba obligada a tener prudencia al arrancar, el hoy demandante tenía la misma prudencia de conservar su ruta tanto es así que dentro de la prueba pericial se evidencia como era la visibilidad que él eventualmente tuvo, la cual nunca fue revocada, nunca fue controvertida su señoría, tanto es así que el señor Párraga fue, lo tuvo en vista, vio el carro y a pesar de eso decidió seguir adelante con el vehículo y sabe por qué siguió adelante con el vehículo su señoría porque confió en el pique de su vehículo, lo iba a sacar adelante y de esta manera iba a evitar él colisionar con el vehículo de la señora Sonia que ya se encontraba rodando así su señoría le dejo expresado que se deberá en el fallo de segunda instancia tener y valorar en debida forma todos los elementos probatorios obrantes con la contestación de la demanda, tener como medios probatorios tanto la objeción presentada al juramento estimatorio que se hizo y que debió haber tenido sus efectos procesales al momento de dictar la sentencia correspondiente como también su señoría es importante resaltar que dentro de las pruebas testimoniales y documentales no obra prueba en la cual se evidencie perjuicio alguno en contra del demandante, es importante resaltar también su señoría que el dictamen*

aportado por la Junta Nacional de Invalidez, estos dictámenes de la Junta Nacional de Invalidez de conformidad al Decreto 1072 de 2015 solo deben de tener validez para lo que fue solicitado y eso yo se lo aporte al despacho en el pdf49 en el folio 4 yo se lo argumento y le digo que el decreto 1072 de 2015 determina que si yo pido el dictamen de la Junta Nacional de Invalidez este dice que es para cuestiones laborales solo se puede tener para cuestiones laborales y es importante resaltar que la acción de la referencia así tal cual como lo manifestó en la parte argumentativa del despacho no es óbice para que se acuda a la jurisdicción laboral a reclamar cualquier pretensión que tenga ante esta jurisdicción, no era válido ese dictamen al aportarlo a la jurisdicción civil”⁵.

En escrito presentado con posterioridad, el apoderado de la convocada a juicio amplió los argumentos de su inconformidad. Para el efecto, adujo que *“entiéndase, que para el togado se tiene demostrado que existió un hecho o conducta riesgosa, un daño y un nexo causal entre los anteriores presupuestos, elemento este último que se encuentra por demás destruido en virtud de una “causa extraña”, causa alegada por esta defensa en otra de las excepciones, culpa exclusiva de la víctima, la cual se reputa jurisprudencialmente por la Corte Suprema de Justicia como causal exonerante de responsabilidad legítima en cabeza de mi representada, entendiendo que en el caso concreto, estamos frente una responsabilidad de tipo objetivo cuyo sustento es el riesgo, por encontrarnos frente a la ejecución de una actividad peligrosa (Art. 2356 del Código Civil) y que fue acreditada ampliamente en el dictamen pericial de reconstructibilidad del Accidente de Tránsito acaecido el día Viernes veinte (20) de Octubre de dos mil diecisiete (2017) a las 7:45 de la noche en la Carrera 78 B No. 0-32 de la Localidad de Kennedy de la Ciudad de Bogotá y por las señoras Alba Lucia Velásquez Pabón y Aura María Sánchez Velásquez en su declaración como únicas testigos presenciales del hecho, pues en efecto el aquí accionante señor PÁRRAGA RODRÍGUEZ de forma imprudente y desatendiendo las normas del Código de Tránsito, en especial el Artículo 74 Reducción de Velocidad y 106 Límites de velocidad en vías urbanas y carreteras municipales , de manera voluntaria asume el riesgo y confía en que con el “pique” de su máquina (Moto Honda Cilindraje 1300) logrará sobrepasar por izquierda el vehículo de mi defendida, así las cosas, es por demás equivoca la apreciación del fallador de primera instancia cuando manifiesta: “Que se acreditó que la demanda[da] trasgredió las normas de tránsito y que sobre el demandante no se pregona prueba alguna de tales comportamientos”, afirmación que a todas luces y para esta defensa no es cierta, dado que dentro del dictamen pericial rendido por el señor Nelson Rodríguez Ortega perito de profesión Ingeniero*

⁵ Minutos 00:39:05-00:56:27

topógrafo vinculado a la UNIDAD DE INVESTIGACIÓN FORENSE Y CRIMINALISTICA, se demostró que el accionante conducía su motocicleta sobre una vía urbana en la cual está reglamentada como velocidad máxima 30 Km/h y que de forma grosera el conductor de la moto obvió la norma al exceder casi al doble el límite de velocidad permitido en dicha zona, pues conducía a 55 Km/h, según la conclusión del peritazgo, además se demostró mediante el dictamen que quien tenía el campo visual frontal completo era el conductor de la motocicleta, y siéndole imputable también el deber de cuidado al ejecutar una actividad peligrosa como es la de manejar vehículos automotores, lo desatendió, pues su capacidad visual era mayor y pudo haber percibido y prevenido, cualquier actor vial frente a la zona anterior a su marcha y así haber evitado el accidente, pues dentro del informe de Policía de Tránsito y el croquis con No. A000688333 de fecha 20 de Octubre de 2017, no se evidencia huellas de frenada de la moto, pues evidentemente no existieron, es decir, que el señor PÁRRAGA RODRÍGUEZ no quiso evitar el hecho dañoso, pues finalmente es quien viene de atrás hacia adelante e impacta la (sic) vehículo Aveo de placas BYP494 de propiedad de mi defendida”.

Añadió que “echa de menos esta defensa cuales son las normas que trasgredió mi representada, si dentro del material probatorio se dejó consignado y demostrado que la señora SONIA JULIETH VELASQUEZ PABON, conduce hace más de veintiún (21) años, no se había visto involucrada anteriormente en otros accidentes de tránsito, el peritaje y los testigos fueron concluyentes al manifestar que conduce con precaución, que el día de los hechos no excedía la velocidad permitida en la zona y además tomó todas las precauciones para retomar su marcha dentro del carril hacia la zona sur, hacia el hospital de Kennedy, cosa distinta que no se demostró por parte del señor PÁRRAGA RODRÍGUEZ, pues no se dijo nada sobre su idoneidad para conducir motos de alto cilindraje, no se demostró su prudencia al conducir una motocicleta de las características indicadas en este hecho dañoso y no se determinó cuando tiempo lleva conduciendo”.

Exaltó que “lo dicho con anterioridad, es relevante, toda vez que el problema jurídico que planteó la actora dentro de su demanda se basó en que mi mandante estaba haciendo un giro de 180 grados para tomar hacia el norte, hipótesis, que en gracia de discusión en nada corresponde con la consignada dentro del IPAT (Informe Policial de Accidentes de Tránsito), pues esta documental consignó dentro del aparte “Hipótesis del accidente de tránsito” el código No.145 – Poner un vehículo en movimiento sin observar las debidas precauciones - en cabeza de mi defendida, es decir, que ni siquiera en la hipótesis inicial se vislumbra que mi representada hubiese querido hacer un giro en U, pues si así se hubiese querido codificar por el Agente de tránsito Jonathan Castro Álvarez, quien atendió el

accidente de tránsito como primer respondiente, lo había indicado bajo el código 146 Realizar giro en U, hipótesis que igualmente con los testimonios fue desvirtuada de tajo; en este aparte vale la pena subrayar que el diccionario de la real academia de la lengua española ha definido el término hipótesis como una suposición de algo posible o imposible para sacar de ello una consecuencia, por ende, no es dable que el fallador de primera instancia le dé total crédito a lo contenido en dicha documental aportada dentro de la demanda, más aún cuando esta defensa con el Peritaje controvirtió de manera conducente e imparcial dicha prueba”.

Frente a la condena por daño emergente pasado precisó que *“el mismo no está debidamente probado, no obstante, el a quo determinó que la documental obrante a folio 8 del expediente “Orden de compra/servicio” era suficiente para probar los arreglos de la motocicleta de propiedad del demandante, sustento por demás erróneo, dado que bajo ningún precepto fáctico, jurídico y legal una orden de compra puede asimilarse a una factura, además, este documento no lleva a demostrar con certeza que existió un pago o una erogación por el valor de Doce Millones Cuatrocientos Cincuenta Mil pesos MCTE (\$12.450.000) que haya tenido que soportar el extremo actor de esta Litis; daño que dio por probado el fallador de primera instancia y condenó a mi prohijada al pago del mismo”.*

Respecto al daño emergente futuro adujo que *“es evidente que lo pretendido por el accionante desde la demanda primigenia carece de todo sustento, pues solicitó se le reconociera este perjuicio por valor de dos millones de pesos (\$2.000.000) dado que requería una cirugía para el retiro del material de osteosíntesis que el lesionado lleva en su antebrazo izquierdo, cuando dentro de la declaración el accionante confesó que la única lesión sufrida fue en su pierna derecha, si bien, no se le reconoció este perjuicio por el a quo, si es evidente que el señor PARRAGA RODRIGUEZ desde el momento del accidente, es decir, 20 de Octubre de 2017, siempre ha buscado un beneficio económico, pues así lo manifestó mi representada en la declaración que hizo dentro de la audiencia de fecha veintiocho (28) de Septiembre de 2020 al decir que él demandante fue quien insinuó primero un arreglo de tipo económico por valor de cinco millones de pesos (\$5.000.000), igual fue el quien impactó de manera intempestiva el vehículo de la señora SONIA JULIETH VELASQUEZ PABON, hecho que quizás responde a la modalidad que actualmente siguen algunos motociclistas al buscar una colisión para pedir una indemnización solo de tipo económico”.*

Relativamente a los daños inmateriales manifestó que *“encuentra este apoderado que en cuanto al daño moral y psicológico, la juez de primera instancia motivó su condena en contra de mi representada argumentando*

que el accionante si vio menguada su capacidad motriz lo que conlleva una afectación psicológica, examinado el dicho anterior, es errada esta apreciación, dado que no está probada esta causación y en Sentencia No. 18001-23-31-000-1999-00454-01 (24392) del Consejo de Estado se menciona que “En cuanto se refiere a la forma de probar los perjuicios morales, debe advertirse que, en principio, su reconocimiento por parte del juez se encuentra condicionado –al igual que demás perjuicios- a la prueba de su causación, la cual debe obrar dentro del proceso. Por esta razón, el Juez Contencioso al momento de decidir se encuentra en la obligación de hacer explícitos los razonamientos que lo llevan a tomar dicha decisión, en el entendido que la ausencia de tales argumentaciones conlleva una violación al derecho fundamental del debido proceso, pues el señor PARRAGA RODRIGUEZ, no quiso ser asistido psicológicamente por un profesional, ni siquiera, fue valorado su estado psicológico posterior al accidente de tránsito y además siempre ha sostenido que vive solo y no tiene familia”.

En lo atinente a la objeción al juramento estimatorio expresó que *“indica la señora Juez de primera instancia que si bien no se demostraron algunos perjuicios, las estimaciones no fueron caprichosas o imaginarias al momento de su estimación, es tal el yerro del togado, que olvida que el apoderado de la actora descorrió de forma indebida dicha objeción, pues, tal y como lo consagra el artículo 206 inciso 2do del CGP “Formulada la objeción el juez concederá el termino de cinco (5) días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite pruebas pertinentes, hecho que no ocurrió, pues, si en efecto el demandante pretende el reconocimiento de una indemnización deberá probarlo cumpliendo los presupuestos consagrados en la norma citada y deberá estimarlo con pruebas que demuestren las pretensiones de su demanda”.*

Sobre el recurso que concedió al demandante aseveró que *“la juez de primera instancia concedió el recurso pese a que este apoderado solicito en audiencia se le negara a la actora el mismo, por no haberlo solicitado en debida forma y no haberlo sustentado, conforme se ordena en el inciso cuarto del numeral tercero el artículo 322 del CGP Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarara desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado”* por tanto *“encuentra este apoderado, que el abogado de la actora recurrió la sentencia fecha seis (6) de Abril de dos mil veintiuno (2021) de forma indebida, pues argumenta su apelación como una apelación adhesiva, es decir, se adhiere a un recurso que ni siquiera se había pedido por las partes en ese*

estado de la audacia (sic), lo que llevó al juzgador de primera instancia a conceder un recurso que está llamado a declararse desierto, por los argumentos expuestos”.

Finalmente cuestionó la condena en costas, ya que *“la falladora de primera instancia condenó a la demandada y en favor de la parte demandante se liquide la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000), lo que conlleva un yerro en dicha condena, pues si la condena versa sobre Cincuenta Millones de Pesos MCTE (50.000.000), no es dable dicha liquidación, pues debe tenerse en cuenta que al momento de liquidar las mismas debe hacerse sobre la totalidad de las condenas que se hayan impuesto. (Art. 366 CGP)”.*

6. En la sustentación que de dichos reparos hiciera ante esta Corporación, la demandada insistió en los argumentos expuestos a la juez de primera instancia. El demandante, como apelante adhesivo no sustentó la alzada, circunstancia por la que mediante auto de 15 de junio de 2021 se declaró desierto su recurso de apelación.

CONSIDERACIONES

1. Advertida, como está, la concurrencia de los presupuestos procesales y sin observarse causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, procede la Sala de Decisión, con los límites establecidos por el artículo 328 del estatuto procesal civil, a pronunciarse sobre los reparos planteados por la demandada. inconformidad que está encaminada a establecer si el *a quo* erró al declararla civilmente responsable por el accidente sufrido por el demandante cuando, en su criterio, existió, en suma, culpa exclusiva de la víctima como causal de exoneración de responsabilidad.

Además, que los perjuicios por los que fue condenada no están debidamente probados; asimismo, que existió una indebida valoración probatoria, no se declaró la prosperidad de la objeción al juramento estimatorio y la condena en costas no se compadece con lo reglado por el artículo 366 del Código General del Proceso.

2. En punto de la responsabilidad derivada de actividades

peligrosas, tenemos que el artículo 2341 del Código Civil, establece 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 imponga por la culpa o el delito cometido”*, lo que equivale a afirmar que, quien por sí o a través de sus agentes, cause a otro un daño, originado en hecho o culpa suya, está obligado a resarcirlo, por lo que, quien reclame indemnización por este concepto, tendrá que demostrar, en principio, el perjuicio padecido o daño, el hecho intencional o culposo atribuible al demandado y la existencia de un nexo de causalidad entre ambos factores.

2.1. No obstante, cuando el daño tiene su origen en una actividad peligrosa, en la que por su naturaleza o por los medios que se emplean para llevarla a cabo están *“mayormente”* expuestos a provocar accidentes, la jurisprudencia, con apoyo en el artículo 2356 del Código Civil, *“ha implantado un régimen conceptual y probatorio cuya misión no es otra que la de favorecer a las víctimas de ese tipo de actividades en que el hombre, provocado en sus propias labores situaciones capaces de romper el equilibrio antes existente, coloca de hecho a los demás en un peligro inminente de recibir lesión en su persona o en sus bienes (G.J. Tomos CLII, pág. 108, y CLV, pág. 210)”*.

2.2. Sin embargo, no siempre tales premisas conllevan la determinación de responsabilidad por parte del agente, por cuanto pueden darse circunstancias que rompen el nexo causal, como son la fuerza mayor, el caso fortuito o la culpa exclusiva de la víctima, o bien pueden darse eventos en que, pese a existir la responsabilidad, esta puede verse reducida, como es el caso de la concurrencia en la causación del daño, prevista en el artículo 2357 del Código Civil, de regular ocurrencia en los accidentes de tránsito; de igual manera puede acaecer que, por el sólo hecho del daño, la responsabilidad se presuma, como cuando el mismo se causa por el ejercicio de una actividad calificada como peligrosa.

2.3. Se ha sostenido que, una actividad es de tal magnitud, cuando en atención a su propia naturaleza o por los medios empleados para llevar a cabo su desempeño, está mayormente expuesto a

provocar accidentes, pues se genera inseguridad a los conciudadanos por el riesgo palmar que ofrecen, considerándose como tal, entre otras conductas, el manejo de automotores, presumiéndose en ella, como antes se anotó, la culpa del actor causante del daño.

Pese a ello, cuando éste es producto de la actividad peligrosa, desarrollada simultáneamente por demandante y demandado, ha indicado la Corte Suprema de Justicia que “(...) cuando un daño se produce por la concurrencia de sendas actividades peligrosas, en lugar de colegir maquinalmente la aniquilación de la presunción de culpa que favorece al damnificado, el juez debe establecer si realmente a ella hay lugar en ese caso concreto, juicio para cuya elaboración **deberá tomar en consideración la peligrosidad de ambas, la incidencia de cada una en el percance o la virtualidad dañina de la una frente a la otra. Más exactamente, la aniquilación de la presunción de culpas por concurrencia de actividades peligrosas en la generación de un daño, presupone que el juez advierta que en las específicas circunstancias en las que se produjo el accidente, existía cierta equivalencia en la potencialidad dañina de ambas (...)**”(Sentencia del 5 de mayo de 1999. Expediente 4978)⁶. (Negrillas ajenas al texto).

En lo tocante a la concurrencia de culpas y la incidencia que pudiera tener la conducta de la víctima en la ocurrencia del incidente, ha precisado la Corte que “en cuanto a la intervención de la víctima, es menester precisar la incidencia de su conducta apreciada objetivamente en la lesión, al margen de todo factor ético o subjetivo, es decir, corresponde al juzgador valorarla en su materialidad, contexto del ejercicio de la actividad peligrosa y la secuencia causal del daño según el marco de circunstancias y elementos probatorios para determinar su influencia decisiva, excluyente o confluyente, en el quebranto, si es causa única o concurrente (*imputatio facti*) y, por ende, excluir o atenuar el deber indemnizatorio (cas. civ. sentencias de diciembre 19 de 2008, SC-123-2008, exp.11001-3103-035-1999-02191-01; 18 de septiembre de 2009, exp. 20001-3103-005-2005-00406-01).

3. Puestas así las cosas, aplicando las nociones referidas anteriormente, analizando cada uno y, en conjunto, los elementos

⁶ Sent. C.S.J. Sala de Casación Civil del 3 de septiembre de 2002 M.P. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. Exp. 6358.

probatorios recaudados y confrontados los reparos efectuados por la apelante con la sentencia de primera instancia, encuentra la Sala que, en el presente asunto, no se configuró una culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad; sin embargo, el fallo apelado será revocado parcialmente, ello en lo que respecta al numeral 3 de dicha decisión, única y exclusivamente en lo tocante con la condena por daño emergente, la cual será negada, en lo demás la sentencia será confirmada, según pasa a exponerse.

4. La apelante, como reparo a la decisión recurrida manifestó que el *a quo* no valoró el dictamen pericial que allegó con la contestación de la demanda y que erró en la apreciación de los testimonios rendidos por Alba Lucia Velásquez Pabón y Aura María Sánchez Velásquez probanzas de las cuales era factible deducir la culpa exclusiva de la víctima y, por ende, no resultaba viable que fuera declarada civil y extracontractualmente responsable por el accidente acaecido el 20 de octubre de 2017, ni mucho menos que se le impusiera condena alguna en su contra, ya que se configuró dicha eximente de responsabilidad.

4.1. En relación con el referido dictamen cumple señalar que, efectivamente, tal como lo consideró el estrado de primer nivel, dicha experticia no puede ser tenida en cuenta comoquiera que contiene diversas inconsistencias que le restaban imparcialidad y objetividad frente a la labor encomendada tales como que en el informe no se refirió que en oportunidad anterior el perito había realizado una experticia para la oficina de abogados que lo contrató, asimismo que el dictamen carecía de elementos de constatación fáctica para la completa reconstrucción del accidente y que existieron vacíos que le impidieron determinar puntos específicos del insuceso, todo lo cual, quedó evidenciado en la audiencia de sustentación del dictamen.

Vista pública que se surtió el 14 de diciembre de 2020 y en la que el perito Nelson Rodríguez Ortega aceptó haber rendido anteriormente un dictamen para la oficina de abogados a la que pertenece el representante de la demandada circunstancia que al no

haber sido plasmada en el dictamen le resta credibilidad, pues si bien el experto adujo haberse tratado de un error lo cierto es que tal situación no puede pasarse por alto ya que bajo las reglas de la sana crítica resulta ser indicativa de falta de *“imparcialidad y objetividad”*.

Además, de dicha probanza, se advierte en esta sede que, no resulta posible concluir, tal como lo pretende la demandada, que existe una culpa exclusiva de la víctima por exceso de velocidad, toda vez que, el perito, en la sustentación de su trabajo, si bien refirió que la motocicleta que era conducida por Fredy Wilson Párraga Rodríguez transitaba a una velocidad de 55 km/h excediendo la permitida en el sector que era de 30 km/h por tratarse de una zona residencial y comercial conclusión a la que llegó al analizar la ubicación final de la motocicleta luego del impacto, información que extrajo del croquis y del informe del accidente de tránsito (IPAT) lo cierto es que el experto, al sustentar su trabajo, no fue concluyente con tal aseveración, pues, de una parte, expresó que en el lugar de los hechos no existían señales de tránsito que indicaran que la velocidad permitida era de 30 km/h amén que no acudió a las autoridades distritales para obtener la certificación correspondiente respecto a qué tipo de zona se trataba y así poder determinar si los conductores estaban en la obligación de reducir su velocidad a 30 km/h, ya que la vía, al tratarse de una arteria y por sus condiciones permitían superar dicho límite.

Y, de otro lado, el perito fue insistente en manifestar que para realizar su labor a pesar de acudir a un método deductivo-científico con base en la información recaudada y la experiencia lo cierto es que carecía de los elementos fácticos suficientes para emitir una conclusión concreta, situación por la que, en definitiva, sus conclusiones no pasaron de ser apenas meras hipótesis del caso.

4.1.1. Por tanto, el reparo consistente con la falta de valoración del peritaje aportado por el extremo pasivo al contestar la demanda y mediante el que se pretendía atribuir al demandante su culpa exclusiva

en la causación del accidente, no tiene la virtualidad de quebrar el fallo impugnado.

5. En lo concerniente con la indebida apreciación de los testimonios de Alba Lucia Velásquez Pabón y Aura María Sánchez Velásquez, personas que acompañaban a la demandada al momento de ocurrencia del siniestro, pruebas con las que según la apelante se debe concluir que el demandante conducía de forma imprudente incumpliendo las normas de tránsito, al considerar que le era exigible a la demandante reducir la velocidad respetando los límites para las zonas urbanas y carreteras municipales de conformidad con los artículos 74 y 106 del Código Nacional de Tránsito, observa la Sala que las deponentes al rendir su versión de los hechos propendieron por destacar la diligencia, cautela y prudencia de la demandada al momento del choque y refirieron que el accidente se originó por el exceso de velocidad del demandante; sin embargo, dicha manifestación no tiene la virtualidad de demostrar, inequívocamente, la culpa exclusiva de la víctima, ya que como testigos presenciales de los hechos, si bien narraron de forma coincidente los pormenores del accidente lo cierto es que de su dicho no es posible extraer que el conductor de la motocicleta llevara un exceso de velocidad y que por tal circunstancia se hubiera causado el choque.

5.1. Por tanto, en contradicción a lo considerado por la apelante, no quedó demostrada la culpa exclusiva de la víctima, como eximente de responsabilidad, pues ninguna de las pruebas obrantes en el plenario fue contundente en demostrar que el señor Párraga Rodríguez hubiere excedido los límites de velocidad y que por dicha circunstancia se hubiere ocasionado el accidente de tránsito materia de debate.

5.2. Sobre la valoración de dicha "*eximente de responsabilidad*" hay que tener en cuenta que esta debe apuntar a la incidencia de la conducta de la víctima en la producción del daño o en su exposición a el; vale decir, si éste creó el riesgo que produjo el perjuicio, porque de

ser la participación de la víctima en su realización, condición adecuada y suficiente del mismo, se está ante una excluyente de responsabilidad de los demandados, al no intervenir en la consecuencia nociva, o cuando pese a intervenir, su participación es inane para generar su infortunio.

La Corte Suprema de Justicia ha dicho 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 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 (...)*”⁷.

5.3. Ahora bien, aduce la apelante en la sustentación de su recurso que en la actividad de conducción de automotores siempre ha demostrado diligencia y prudencia, pues en los 21 años que lleva conduciendo no se había visto involucrada en un accidente de tránsito, lo cual quedó probado, según su criterio, con los testimonios y el dictamen practicado en el plenario amén que respecto al demandante no se probó dicha pericia en el manejo de motocicletas.

5.4. Respecto a tal argumento encuentra la Sala que el mismo no ostenta la fuerza necesaria para derruir el veredicto reprochado, ya que la jurisprudencia ha sostenido que la responsabilidad, en accidentes de tránsito, como una de las actividades que son consideradas como peligrosas, es gobernada por el régimen de un sistema objetivo en el que el agente, causante del daño, no puede eximirse de su responsabilidad probando su diligencia o cuidado sino que indefectiblemente debe demostrar la ocurrencia de una causa extraña que tiene la virtualidad de romper el nexo de causal.

Frente al tema, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en reciente oportunidad precisó que “(...) *el concepto de ‘presunción de responsabilidad’ en el ejercicio de actividades peligrosas, como las*

⁷ CSJ SC Dic. 16 de 2010. Exp.: 1989-00042-01

derivadas del transporte terrestre, ha sido acuñado por la Corte⁸. En estricto sentido, se trata de una ‘presunción de causalidad’, ante el imposible lógico de la ‘presunción de culpa’

Si la exoneración del demandado, como es conocido, deviene únicamente por la ruptura del elemento causal, ante la presencia de una causa extraña⁹, el requisito de la culpa no resulta consustancial en un sistema de responsabilidad objetiva¹⁰.

El artículo 2356¹¹ del Código Civil, en consecuencia, se orienta por una presunción de responsabilidad, de ahí, como lo tiene sentado la Sala, la culpa no sirve para condenar ni para exonerar¹². Demostrado el hecho peligroso, el daño y la relación de causalidad entre aquel y este, la liberación de indemnizar deviene de la presencia de un elemento extraño. Se trata, entonces, de una actividad guiada por la responsabilidad objetiva. Empero, ello no significa que no pueda hablarse o juzgarse la responsabilidad en otros confines bajo el marco de la responsabilidad subjetiva. Lo dicho aquí se relaciona con las actividades peligrosas.

(...)

Si bien la Sala, luego¹³, como se anticipó, enfatizó que la responsabilidad derivada del ejercicio de actividades peligrosas recaía en una ‘presunción de culpa’, frente a la expresión literal del artículo 2356 del Código Civil, según el cual, en línea de principio, ‘todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por esta’, cierto es, ninguno de los fallos que pregonan la comentada presunción permite al demandado, para exonerarse de la obligación de reparar, probar la diligencia y cuidado. Por el contrario, para el efecto, en todos

⁸ Cfr. CSJ. Civil. Sentencias de 14 de marzo de 1938; 14 de mayo de 1938; 14 de febrero de 1955; 22 de febrero de 1995; 29 de julio de 2015; 30 de septiembre de 200; y 18 de diciembre de 2012.

⁹ BARROS BOURIE, Enrique. *Ob. cit.* Pág. 448.

¹⁰ GALAND-CARVAL, Suzzane. *Ob. cit.* En: KOCH, Bernhard A./KOZIOL, Helmut (eds.). *Ob. cit.* Pág. 138.

¹¹ “(...) Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta (...).”

¹² CSJ, Civil. Sentencia de 14 de abril de 2008: “(...) La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas, ni para su exoneración (...).”

¹³ CSJ. Civil. Sentencia de 26 de agosto de 2010 (expediente 00611), La decisión retrotrajo la presunción de responsabilidad, ubicándola contradictoriamente como presunción de culpa en actividades peligrosas, categorización que *prima facie* resulta funesta, injusta, inequitativa e infortunada hoy, en un escenario totalmente diferente, plenamente industrializado, y con mayor razón en la actual estructura constitucional, y sobre todo, ante el inusitado avance de las actividades ejecutadas por el hombre con ayuda de máquinas o con elementos que implican el ejercicio de actividades peligrosas en forma masiva que amplían la potencia de la fuerza muscular humana o los alcances de la inteligencia humana, y en condiciones históricas de creciente desarrollo técnico y mecánico, impensado hace décadas (energías eléctricas, atómicas y nucleares; motores de todo tipo, calderas, armas, explosivos, contaminantes, maquinismo, transportes de todo tipo, construcción, sustancias inflamables, excavaciones, minería, etc.).

se exige una causa extraña, la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención de un tercero o el hecho exclusivo de la víctima.

(....)

En suma, si bajo la égida de la presunción de culpa el juicio de negligencia o descuido resulta inoperante, en tanto, el demandado, para liberarse de la obligación de reparar, no puede probar la ausencia de culpa o diligencia o cuidado, se impone, por razones de justicia y de equidad, interpretar el artículo 2356 del Código Civil, en el sentido de entender que contempla una presunción de responsabilidad. De ahí, quien se aprovecha de una actividad peligrosa con riesgos para otros sujetos de derecho, éstos, al no estar obligados a soportarlos, deben ser resarcidos de los menoscabos recibidos.

Por supuesto, en los términos de la disposición, el problema no es de suponer la ‘malicia o negligencia’, sino de ‘imputar’, dice la norma, tales cuestiones, no de ‘desvirtuar’, según es connatural a las presunciones. Aceptar lo contrario implicaría para el damnificado el deber de probar la conducta antijurídica, el daño y el nexo causal, y luego, la imputación como presupuesto de la culpabilidad.

Para aliviar la carga de quien no está obligado a soportar el ejercicio de una actividad riesgosa y evitar así revictimizarlo, le compete acreditar, como circunstancias constitutivas de la presunción de responsabilidad, el hecho peligroso, el daño y al relación de causa a efecto entre éste y aquel (causalidad material y jurídica), pues si el demandado para exonerarse de la obligación de reparar no puede alegar ausencia de culpa o diligencia y cuidado, sino la existencia de una causa extraña (fuerza mayor o caso fortuito, hecho de un tercero o la conducta exclusiva de la víctima), la suposición del elemento subjetivo carece totalmente de sentido”¹⁴.

6. Con todo y en aras de discusión estima esta Corporación necesario estudiar el Informe del Accidente de Tránsito número A000688333 y el croquis elaborados el 20 de octubre de 2017, fecha de ocurrencia de los hechos, documentos que no fueron objeto de reparo y que dan certeza sobre la imprudencia cometida por la demandada,

¹⁴ CSJ SC2111-2021, Jun. 2 de 2021, rad. 2011-00106-01

pues el agente de tránsito que los elaboró consignó en ellos como hipótesis del accidente la número 145¹⁵, consistente en “arrancar sin precaución”, lo cual no fue desvirtuado por el extremo pasivo, quedando plenamente probado que su conducta incidió directamente en la causación del infortunado suceso.

Sobre la utilidad del croquis de accidente de tránsito, ha dicho la jurisprudencia que ese informe “constituye un importante instrumento al servicio de la administración de justicia como quiera que en éste se da cuenta de la ocurrencia de un hecho, en algunos casos con implicaciones de orden civil pero en otros además con carácter penal, en el que aparecen identificados los conductores implicados, así como consignados datos sobre las posibles condiciones en que aquél tuvo lugar... Datos todos estos que resultan fundamentales para orientar una futura investigación o proceso y a partir de los cuales se puede producir la prueba que se requiera para establecer la realidad y veracidad de los hechos.”¹⁶

Téngase en cuenta además que al encontrarse la demandada estacionada en la bahía, pues según su versión y la de sus acompañantes que testificaron en el decurso, se parqueó en dicho lugar para hacer una diligencia que no le tomó más de 15 minutos, le correspondía, por dicha circunstancia, al retomar su camino, tomar todas las medidas de precaución necesarias en pro de evitar cualquier eventualidad, lo que implicaba que debía tener toda la atención sobre la vía y así evitar cualquier afectación a las personas que se movilizan en diferentes vehículos y, por tanto, una vez que se percatara que podía poner en marcha el vehículo, hacerlo, siguiendo todas las cautelas y precauciones posibles.

Si bien, al rendir el interrogatorio y de las declaraciones surtidas por los testigos que acompañaban a la demandante al momento de ocurrencia del siniestro fueron coincidentes en referir que la conductora no tuvo obstáculos que le mermaran la visibilidad y que tomó todas las medidas de cuidado, lo cierto es que al andar en vehículo en reversa para posteriormente iniciar su camino le correspondía

¹⁵ Resolución 0011268 del 6 de diciembre de 2012

¹⁶ Sentencia C-429 de 2003

adoptar todas las medidas y precauciones posibles para evitar alguna colisión y con todo dar prevalencia a los vehículos que por allí transitaban, lo cual en definitiva no ocurrió, pues de haber sucedido el accidente no habría tenido ocurrencia.

6.1. Así las cosas, la responsabilidad de la convocada a juicio no tiene discusión alguna, motivo por el que el fallo impugnado, respecto a tal ítem, ha de ser confirmado.

7. Seguidamente procede el tribunal a abordar los reparos formulados por la recurrente respecto a las condenas que le fueron impuestas ante la prosperidad de las pretensiones. Estas consistieron en (i) \$12.450.000 por daño emergente ante los gastos en que incurrió el demandante en la reparación de su motocicleta, pues los demás componentes de tal concepto fueron denegados por el *a quo*; (ii) 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daño moral y (iii) 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daño a la salud. Reproche que soportó en que, en suma, los daños no están debidamente probados.

7.1 Atinente con tal reparo, estima la Sala que la condena referente al daño emergente debe ser revocada, por cuanto tal concepto por reparación de la motocicleta de propiedad del demandante, no quedó efectivamente demostrado, toda vez que contrario a lo aseverado por el estrado de primer nivel la orden de compra o servicio expedida el 5 de agosto de 2018 por parte de un establecimiento de comercio denominado “*Café Custom Bogotá*”, no tiene la fuerza suficiente para demostrar que el extremo activo hubiera sufragado efectivamente dicha suma para reparar su rodante, ya que se echan de menos los soportes o documentos que acreditaran, sin lugar a dudas, dicho servicio y tampoco se tiene certeza de la forma en que el accionante canceló los gastos de reparación.

Además, no se allegaron al expediente otras probanzas que dieran credibilidad a los supuestos fácticos relatados por el

demandante, ya que no obran en el plenario pruebas que indicaran las reparaciones que eran necesarias para la motocicleta y que las mismas tenían relación con el accidente objeto de estudio.

Así las cosas, se concluye que, de conformidad con el precepto 167 del Código General del Proceso que tiene establecido que los integrantes de la litis deberán concurrir al litigio a demostrar los supuestos fácticos sobre los que afincan su pretensión u oposición, según se trate, dicha labor no fue lograda por el extremo activo, pues de ninguna manera probó que efectivamente se hubieran realizado las reparaciones a la moto ni mucho menos que las mismas obedecían al siniestro aquí abordado, razón más que suficiente para arribar a la negativa de dicha condena.

Además, llama la atención de esta Colegiatura que en la demanda el actor aseveró que su bien quedó completamente destruido, lo que quiere decir que resultaba imposible su reparación amén que adujo haber incurrido en gastos de matrícula como si hubiera tenido que adquirir un nuevo automotor, lo cual, en últimas no fue probado en el plenario y se contradice con la condena impuesta por la juzgadora de primera instancia.

7.2. Concerniente con la condena por daño moral aspecto que afecta la dimensión psicológica y afectiva del individuo debe tenerse en cuenta que la Corte Suprema de Justicia ha precisado que *“es una especie de daño que incide en el ámbito particular de la personalidad humana en cuanto toca sentimientos íntimos tales como la pesadumbre, la aflicción, la soledad, la sensación de abandono o de impotencia que el evento dañoso le hubiese ocasionado a quien lo padece, circunstancia que, si bien dificulta su determinación, no puede aparejar el dejar de lado la empresa de tasarlos, tarea que, por lo demás, deberá desplegarse teniendo en cuenta que las vivencias internas causadas por el daño, varían de la misma forma como cambia la individualidad espiritual del hombre, de modo que ciertos incidentes que a una determinada persona pueden conllevar hondo sufrimiento, hasta el extremo de ocasionarle severos trastornos emocionales,*

a otras personas, en cambio, puede afectarlos en menor grado (...) Bajo esos presupuestos, por cuanto sólo quien padece ese dolor subjetivo conoce la intensidad con que se produjo, tal sufrimiento no puede ser comunicado en su verdadera dimensión a nadie más; no obstante, como tal perjuicio no puede quedar sin resarcimiento, es el propio juez quien debe regularlos (...) En ese orden de ideas, en el ejercicio del arbitrium judicis orientado a fijar el quantum en dinero del resarcimiento del perjuicio moral, se tendrán en cuenta, además de las orientaciones jurisprudenciales que han sido citadas, las circunstancias personales de la víctima; su grado de parentesco con los demandantes; la cercanía que había entre ellos; y la forma siniestra en que tuvo lugar el deceso”¹⁷

Por tanto, en aras de establecer un monto aproximado que intente reparar, siquiera simbólicamente al afectado, el sentenciador debe desarrollar un amplio trabajo intelectual que, si bien es cierto, en principio debe nacer de su propio criterio, no lo es menos que en materia jurisprudencial existen algunos antecedentes que le pueden orientar en esa labor; revisados esos casos, de los que se ocupó la Alta Corte, se observa que ponderaron las circunstancias específicas de cada evento, pues no es lo mismo la muerte de un ser querido a las lesiones que se le hubieren podido infringir a una persona. Siendo así, lo verdaderamente esencial es analizar hasta qué punto el accidente de tránsito repercutió en el estado anímico y psíquico del afectado.

Del interrogatorio rendido por Fredy Wilson Párraga Rodríguez logra extraerse que con ocasión del accidente sufrió serias aflicciones, pues a raíz de la lesión causada a su pierna derecha y la cirugía a la que fue sometido en pro de obtener una mejoría se vio afectado moralmente, pues a raíz del insuceso se vio totalmente abandonado ya que las empresas para las que laboraba no le brindaron ayuda alguna y debió afrontar dicha situación por sus propios medios sin contar con el apoyo de algún familiar o amigo que lo ayudara a superar los duros momentos que padeció con posterioridad al accidente; además de ver mermada su funcionalidad física que le impediría volver a sus actividades como normalmente lo hacía, todo lo cual le generó una crisis

¹⁷ CSJ SC15996-2016 Nov. 29 de 2016, rad. 2005-00488-01

emocional para la cual, si bien no buscó tratamiento o asesoría, lo cierto es que le generó, en definitiva, un padecimiento interno. Razones por las que se concluye que el monto de la condena impuesta a la convocada no resulta injusta ni exorbitante, toda vez que dicho valor obedece a las condiciones particulares de este caso.

7.3. Acerca de la condena por daño a la salud encuentra la Sala que esta no luce antojadiza ni caprichosa toda vez que no queda duda alguna que como consecuencia del accidente el actor vio disminuida su condición física, pues la lesión que le causó inicialmente 80 días de incapacidad otorgada por medicina legal finalmente le cercenó la posibilidad de volver a caminar con normalidad, lo cual se corrobora con el dictamen No. 79502747 emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca el 14 de febrero de 2020 el que dictaminó la pérdida de capacidad laboral y ocupacional en 13.30%. Si bien, la demandada solicitó no tener en cuenta dicha calificación pues la misma no arrojaba una limitación moderada, ya que el porcentaje otorgado al demandante no oscilaba entre el 15% y el 25% de pérdida de capacidad laboral, asimismo que dicho dictamen solo tendría validez para la reclamación para la cual fue solicitado según el artículo 2.2.5.1.52. del Decreto 1072 de 2015, lo cierto es que, en primer lugar, el dictamen indiscutiblemente da cuenta de la disminución de la capacidad física del actor y, en segundo orden, que dicho dictamen no fue incorporado al plenario como una prueba pericial sino simplemente con una documental que daba cuenta de la afectación física del demandante, por lo que si se hubiera pretendido su inducción como prueba pericial bajo las previsiones del artículo 226 del Código General del Proceso si hubiese sido necesario, por parte de la juzgadora, abordar lo concerniente con la limitación establecida por el enunciado decreto empero como tal situación no ocurrió no imposibilitaba su valoración. Por tanto, su pérdida de capacidad laboral, indiscutiblemente, da cuenta del daño a la salud que padece el demandante.

8. Respecto a la objeción al juramento estimatorio cumple señalar que las indemnizaciones deprecadas por el demandante fueron razonadas y si bien no se accedió a la totalidad de sus pedimentos lo cierto es que la falta de demostración de los perjuicios reclamados no obedeció a su actuar negligente o temerario, razón suficiente para que no prosperara la objeción.

Frente al tema, la Corte Constitucional en sentencia C-157 de 2013 precisó que “(...) *Observa la Corte que la norma demandada en este proceso (...) [está] redactada de manera indiscriminada y genérica, en la medida en que no hace distinción alguna respecto de las causas por las cuales se puede producir la decisión judicial de negar las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. Dada la particular redacción de la norma, que parece ir más allá de la finalidad que la justifica, al prever la sanción sin considerar la causa de la decisión judicial de negar las pretensiones por no haberse demostrado los perjuicios, conviene reiterar lo siguiente:*

“(...) El primer escenario hipotético: los perjuicios no se demostraron porque no existieron, se ajusta de manera estricta a la finalidad de la norma, e incluso coincide con el ejemplo que se dio al exponerla en el informe ponencia para primer debate en el Senado de la República (...).”

“(...) El segundo escenario hipotético: los perjuicios no se demostraron porque no se satisfizo la carga de la prueba, daba lugar a plantear dos sub escenarios hipotéticos: los perjuicios no se demostraron por el obrar culpable de la parte a la que le correspondía hacerlo y los perjuicios no se demostraron pese al obrar exento de culpa de la parte a la cual le correspondía hacerlo (...).”

“(...) Si la carga de la prueba no se satisface por el obrar descuidado, negligente y ligero de la parte sobre la cual recae, valga decir, por su obrar culpable, al punto de que en el proceso no se logra establecer ni la existencia ni la cuantía de los perjuicios, aunque sea posible que sí hayan existido en la realidad, de esta situación deben seguirse consecuencias para la parte responsable. La principal consecuencia es la negación de sus pretensiones, con lo ello lleva aparejado. Pero merced a su propia culpa, tampoco es irrazonable o desproporcionado que se aplique la sanción prevista en la norma demandada. Y es que someter a otras personas y a la administración de justicia a lo que implica un proceso judicial, para obrar en él de manera descuidada, descomedida y, en suma, culpable, no es una

conducta que pueda hallar amparo en el principio de la buena fe, o en los derechos a acceder a la justicia o a un debido proceso (...)”.

“(...) No obstante, si la carga de la prueba no se satisface pese al obrar diligente y esmerado de la parte sobre la cual recae, valga decir, por circunstancias o razones ajenas a su voluntad y que no dependen de ella, como puede ser la ocurrencia de alguna de las contingencias a las que están sometidos los medios de prueba, es necesario hacer otro tipo de consideración. Y es que algunos medios de prueba como el testimonio están sometidos a virtualidades como la muerte del testigo, caso en el cual la prueba se torna imposible; otros medios de prueba, como los documentos, están sometidos a la precariedad del soporte que los contiene, y a los riesgos propios de éste, como el fuego, el agua, la mutilación, el extravío, etc. (...)”.

“(...) Dado lo anterior, cabe hacer una nueva subdivisión, pues es posible que la contingencia a la que está sometida el medio de prueba haya ocurrido antes de iniciar el proceso, y haya sido conocida por la parte a la que le corresponde la carga de la prueba, o que ésta ocurra en el transcurso del proceso, pero antes de la práctica de la prueba (...)”.

“(...) En el primer evento, es evidente la culpabilidad y temeridad de la parte que, pese a conocer que no existen medios de prueba para acreditar la existencia y la cuantía de los perjuicios, en todo caso insiste en presentar pretensiones que a la postre serán negadas por este motivo. Por tanto, en este escenario hipotético la sanción prevista en la norma demandada no resulta desproporcionada (...)”.

“(...) En el segundo evento, es evidente que se está ante la fatalidad de los hechos, valga decir, ante un fenómeno que escapa al control de la parte o a su voluntad, y que puede ocurrir a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado. En este escenario hipotético la sanción prevista en la norma demandada sí resulta desproporcionada y, por tanto, vulnera el principio de buena fe y los derechos a acceder a la administración de justicia y a un debido proceso, pues castiga a una persona por un resultado en cuya causación no media culpa alguna de su parte. Dado que esta interpretación de la norma es posible, la Corte emitirá una sentencia condicionada (...)”.

“(...) La Corte ratificó que el Legislador goza de una amplia libertad de configuración en materia de procedimientos; recordó los límites a los que está sujeta esta libertad; admitió que dentro de estos límites, el legislador puede imponer a la partes cargas para ejercer sus derechos y acceder a la administración de justicia;

analizó, a partir de escenarios hipotéticos, las posibles causas de que se profiera una decisión que niegue las pretensiones por no haberse demostrado los perjuicios. En el análisis precedente, encontró que existe un escenario hipotético, relativo a una interpretación posible de la norma en el cual se podría sancionar a la parte pese a que su obrar haya sido diligente, cuando la decisión de negar las pretensiones obedece a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado, lo cual resulta desproporcionado. Estima la Corte que, pese a esta circunstancia, la norma no resulta desproporcionada en los restantes escenarios hipotéticos, por lo cual optó por proferir una decisión de exequibilidad condicionada (...)”.

“(...) Si bien el legislador goza de una amplia libertad para configurar los procedimientos, no puede prever sanciones para una persona, a partir de un resultado, como el de que se nieguen las pretensiones por no haber demostrado los perjuicios, cuya causa sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado (...)”.

9. Finalmente, como uno de los puntos de debate planteados por la apelante se enfiló a cuestionar el monto fijado para la condena en costas a su cargo, se recuerda que al tenor de lo previsto en el numeral 5º del artículo 365 del Código General del Proceso, “[l]a liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas”; por lo tanto, este no es el escenario procesal idóneo para ventilar dicha inconformidad, por lo que, cualquier discrepancia sobre el particular, deberá esgrimirse en el momento oportuno que será cuando se dicte el proveído que apruebe las costas.

10. Ante ese panorama, a modo de desenlace, se estima que analizadas en conjunto las pruebas, estas resultan contundentes para concluir que Sonia Julieth Velásquez Pabón es responsable civil y extracontractualmente por el accidente acaecido el 20 de octubre de 2017 y, en el que se vio involucrado, como víctima, Fredy Wilson Párraga Rodríguez, sin que se hubiere logrado demostrar por parte de la convocada a juicio la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad, lo que de suyo le correspondía demostrar. Pese a ello, el fallo impugnado será revocado parcialmente, única y exclusivamente

en lo tocante con la condena por daño emergente, el cual será negado. En lo demás, la sentencia será confirmada.

11. Así las cosas, por los argumentos anteriormente expuestos, se impondrá la revocatoria parcial de la sentencia emitida en primera instancia. Ante la prosperidad parcial del recurso no habrá lugar a condena en costas.

DECISIÓN:

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

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral tercero de la sentencia proferida el 6 de abril de 2021, por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de esta ciudad.

En consecuencia, dicho numeral quedará así:

Tercero: como consecuencia de lo anterior, se condena a la señora Sonia Julieth Velásquez Pabón a pagarle al aquí demandante Fredy Wilson Párraga Rodríguez, las siguientes sumas de dinero i) el equivalente en pesos a la suma de **20 SMMLV**, por concepto de daño moral en la persona del demandante; ii) el equivalente en pesos a la suma de **20 SMMLV**, por concepto de daño a la salud en la persona del demandante.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

TERCERO: NO CONDENAR EN COSTAS de esta instancia a la demandada ante la prosperidad parcial de su recurso.

CUARTO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, por secretaría, devuélvanse las presentes diligencias al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE

JULIÁN SOSA ROMERO

Magistrado
(042201900656 01)

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada
(042201900656 01)

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

Magistrada
(042201900656 01)

Firmado Por:

JULIAN SOSA ROMERO
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-BOGOTÁ, D.C.

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA
Magistrada Sala Civil Tribunal Superior 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: **ce80447fcf7b7e7ba5bb7cdfa8229de3e32a8de68d52dd46c86ad92d3a4b0f4a**

Documento generado en 07/07/2021 04:01:09 PM

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

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 110013103005 2018 00511 01

En atención a las actuaciones precedentes, el Despacho, **RESUELVE:**

Lamenta el Tribunal el fallecimiento del togado quien fungía como apoderado judicial de los convocantes¹.

Se reconoce personería al abogado CAMILO ANDRÉS GÓMEZ PÉREZ, como mandatario judicial de dicho extremo procesal, en los términos y para los efectos del poder conferido².

En consecuencia, ejecutoriada esta providencia, retorne el asunto al despacho para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

¹ PDF15 RC Defunción

² PDF14 Poder

R.I. 14934

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

SALA PRIMERA DE DECISIÓN

RAD. 110013103007201400723 01

Bogotá D.C., Siete (07) de Julio del año Dos Mil Veintiuno (2021).

**REF. PROCESO ORDINARIO DE PATRICIA IBETH VIUCHI VARGAS
Y OTROS CONTRA NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA Y OTROS.**

Magistrado Ponente. **CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**

Discutido y aprobado en Sala del 3 de Mayo de 2021.

Acta No. 03.

I. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por ambos extremos procesales contra la sentencia proferida el 11 de diciembre de 2019, por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso de la referencia.

II. ANTECEDENTES

1) *PETITUM*:

Las señoras Derly Yuliana González Viuchi, Laura Juanita González Viuchi, María Alejandra Tovar Viuchi y Patricia Ibeth Viuchi Vargas, actuando en nombre propio y en representación de su menor hijo Juan David González Viuchi, por medio de apoderado judicial, convocaron a juicio a Pedro Alejandro Sánchez Álvarez, Nohemí López de Mejía, Flota Magdalena S.A. y Axxa Colpatria Seguros S.A., solicitando que, previo el trámite del proceso ordinario, se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

- “1. DECLARAR que los demandados SON CIVIL Y SOLIDARIAMENTE RESPONSABLES por los perjuicios materiales y morales causados a la parte demandante, con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el día 13 de diciembre de 2010, en el cual falleció el señor JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN (Q.E.P.D.) (...)*
- 2. Como consecuencia de la anterior declaración, CONDENAR a los demandados A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR de la demandante PATRICIA IBETH VIUCHI VARGAS, en su condición de COMPAÑERA PERMANENTE del señor JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN (Q.E.P.D.), la suma de (\$135'000.000,00) N/cte., por concepto de LUCRO CESANTE.*
- 3. (...) CONDENAR a los demandados A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR de la demandante PATRICIA IBETH VIUCHI VARGAS, en su condición de Representante Legal del menor JUAN DAVID GONZÁLEZ VIUCHI (HIJO) y descendiente en primer grado de consanguinidad por la línea recta del señor JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN -Q.E.P.D.-, la suma de (\$14'625.000,00 M/cte), por concepto de LUCRO CESANTE.*
- 4. (...) CONDENAR a los demandados A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR de la demandante DERLY YULIANA GONZÁLEZ VIUCHI (HIJA y descendiente en primer grado de consanguinidad por línea recta del señor JUAN DE DIOS*

GONZÁLEZ GUZMÁN -Q.E.O.D.-), la suma de (\$11'250.000,00 M/cte.), por concepto de LUCRO CESANTE.

5. (...) CONDENAR a los demandados A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR de la demandante LAURA JUANITA GONZÁLEZ VIUCHI (HIJA y descendiente en primer grado de consanguinidad por línea recta del señor JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN -Q.E.P.D.-), la suma de (\$10'125.000,00 M/cte.), por concepto de LUCRO CESANTE.

6. (...) CONDENAR a los demandados A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR de la demandante PATRICIA IBETH VIUCHI VARGAS, en su condición de COMPAÑERA PERMANENTE del señor JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN -Q.E.P.D.-, la suma de CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (equivalentes en éste momento a \$61'600.000,00 M/cte.); por concepto de PERJUICIOS MORALES O DAÑO MORAL sufrido con ocasión del fallecimiento de JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN (Q.E.P.D.) en el accidente de tránsito ocurrido el día 13 de Diciembre de 2010.

7. (...) CONDENAR a los demandados A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR de la demandante PATRICIA IBETH VIUCHI VARGAS, en su condición de Representante Legal del menor JUAN DAVID GONZÁLEZ VIUCHI (HIJO y descendiente en primer grado de consanguinidad por la línea recta del señor JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN -Q.E.P.D.-) la suma de CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (equivalentes en éste momento a \$61'600.000,00 M/cte); por concepto de PERJUICIOS MORALES O DAÑO MORAL sufrido con ocasión del fallecimiento de JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN (Q.E.P.D.) en el accidente de tránsito ocurrido el día 13 de Diciembre de 2010.

8. (...) CONDENAR a los demandados A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR de la demandante DERLY YULIANA

GONZÁLEZ VIUCHI (HIJA y descendiente en primer grado de consanguinidad por la línea recta del señor JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN -Q.E.P.D.-), la suma de CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (equivalentes en éste momento a \$61'600.000,00 M/cte.); por concepto de PERJUICIOS MORALES O DAÑO MORAL sufrido con ocasión del fallecimiento de JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN (Q.E.P.D.) en el accidente de tránsito ocurrido el día 13 de Diciembre de 2010.

9. (...) *CONDENAR a los demandados A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR de la demandante LAURA JUANITA GONZÁLEZ VIUCHI (HIJA y descendiente en primer grado de consanguinidad por la línea recta del señor JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN -Q.E.P.D.-), la suma de CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (equivalentes en éste momento a \$61'600.000,00 M/cte.); por concepto de PERJUICIOS MORALES O DAÑO MORAL sufrido con ocasión del fallecimiento de JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN (Q.E.P.D.) en el accidente de tránsito ocurrido el día 13 de Diciembre de 2010.*

10. (...) *CONDENAR a los demandados A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR de la demandante MARÍA ALEJANDRA TOVAR VIUCHI (HIJA de crianza del señor JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN -Q.E.P.D.-), la suma de CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (equivalentes en éste momento a \$61'600.000,00 M/cte.); por concepto de PERJUICIOS MORALES O DAÑO MORAL sufrido con ocasión del fallecimiento de JUAN DE DIOS GONZÁLEZ GUZMÁN (Q.E.P.D.) en el accidente de tránsito ocurrido el día 13 de Diciembre de 2010.*

11. *CONDENAR a los demandados A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE los intereses generados por los montos dinerarios referidos en los*

numerales 2), 3), 4), 5), 6), 7) y 8) del presente acápite, los cuales habrán de liquidarse según las tasas que para tal efecto certifique la Superintendencia Financiera de Colombia, desde el día 13 de Diciembre de 2010 (momento en que se produjo el deceso) hasta el día en que se verifique el pago total de dichos montos.

12. *SUBSIDIARIA*: En caso de no encontrar los presupuestos necesarios para acoger lo dispuesto en la pretensión formulada en el numeral anterior, *CONDENAR* a los demandados *A PAGAR EN FORMA SOLIDARIA Y A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE* los valores correspondientes a la indexación o corrección monetaria generados por los montos dinerarios referidos en los numerales *SEGUNDO, TERCERO, CUARTO, SEXTO, SÉPTIMO* y *OCTADO* del presente acápite, los cuales habrán de liquidarse desde el día 13 de Diciembre de 2010 (momento en que se produjo el accidente) hasta el día en que se verifique el pago total de los montos dinerarios cuyo reconocimiento y pago se solicita en los numerales ya referidos en el acápite de pretensiones.

13. *CONDENAR* a la parte demandada al pago de las cosas que se generen dentro del trámite del presente proceso.”¹

2). CAUSA:

Los fundamentos de hecho en que se soportaron las pretensiones admiten el siguiente compendio:

➤ Informaron que el 13 de diciembre de 2010, alrededor de las 4:30 a.m., en la vía Espinal-Melgar, el señor Juan de Dios González Guzmán fue atropellado por el bus de placas UQT-365, accidente que produjo su deceso de manera instantánea.

¹ Fls. 17 a 43 Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf

➤ Señalaron que, de conformidad con el Informe de Accidente de Tránsito, el mismo ocurrió *“a causa de la imprudencia manifiesta del señor PEDRO ALEJANDRO SÁNCHEZ ÁLVAREZ quien conducía el rodante,”* y *“quebrantó las disposiciones de los artículos 60. 68 y concordantes de la Ley 679 de 2002.”*

➤ Alegaron que, como consecuencia del fallecimiento del señor Juan de Dios González Guzmán *“se generaron serios, graves y considerables perjuicios”* a los demandantes, *“como quiera que el patrimonio de la compañera permanente y de los hijos del occiso ha experimentado difíciles y penosos menoscabos, en razón al detrimento de los valores económicos que lo componen”* *“se han visto sometidos a trascendentales afecciones, tristezas y angustias las cuales no pueden ignorarse ni desconocerse”* *“produjo un irreparable daño a todos mis poderdantes, en el aspecto afectivo, emocional, familiar y económico, y por ello se esfumaron todas las esperanzas y expectativas de todos sus allegados y parientes.”*

➤ Pusieron de presente que los señores Juan de Dios González Guzmán y Patricia Ibeth Viuchi Vargas convivieron en unión libre durante 17 años, procreando a Juan David González Viuchi, Derly Yuliana González Viuchi y Laura Juanita González Viuchi.

➤ Señalaron que durante toda su vida la señora Patricia Ibeth Viuchi Vargas se ha dedicado a las labores del hogar, por lo que tanto ella como sus hijos dependían económicamente del señor González Guzmán, quien *“era la persona quien les suministraba a los citados menores todos los elementos necesarios para su manutención, sostenimiento, cuidado, formación y crianza.”*

➤ Adujeron que María Alejandra Tovar Viuchi dependía económicamente del señor Juan de Dios González Guzmán, pues este la consideraba su propia hija, *“interés el cual se exteriorizó y se manifestó en el cumplimiento efectivo de todos los deberes espirituales*

y materiales que impone la calidad de padre, (...) como quiera que asumió en forma desinteresada, noble y altruista todas las cargas morales, éticas y económicas que son inherentes al rol propio de la crianza de su hija.”

➤ Precisaron que el señor Juan de Dios González Guzmán no contaba con una pensión de jubilación ni con emolumentos provenientes de una asignación, renta o auxilio monetario que pudiese dejar a sus hijos y a su compañera permanente para solventar las dificultades y requerimientos en el evento de su ausencia.

➤ Consideraron que el extremo pasivo incurrió en culpa aquiliana, *“la cual a la luz de la legislación civil sustancial se erige en fuente de obligaciones, tal como lo establecen los artículos 1494 y 2302 del Código Civil, en especial, la obligación de reparar e indemnizar los daños inferidos a una persona por quien ha cometido un cuasidelito o culpa, conforme con las voces del artículo 2341 del Código Civil (...).”*

3). ACTUACION PROCESAL:

El litigio así planteado se admitió el 8 de octubre de 2014,² ordenando el enteramiento a los demandados, quienes puestos a juicio contestaron la demanda oponiéndose a las pretensiones de la siguiente manera:

Axxa Colpatria Seguros S.A. formuló las excepciones de mérito que denominó: *“FALTA DE PRUEBA DEL PERJUICIO MATERIAL”*, *“CONCURRENCIA DE CULPAS”* y *“PRESCRIPCIÓN.”*³

Por su parte, Flota Magdalena S.A. interpuso las siguientes defensas: *“CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA, SEÑOR JUAN DE DIOS*

² Fl. 45 Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf

³ Fls. 66 a 69 Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf

GONZÁLEZ GUZMÁN” y “REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR CONCURRENCIA DE CULPAS.”⁴

Los señores Pedro Alejandro Sánchez Álvarez y Nohemí López de Mejía guardaron silente conducta.

Agotado el trámite, la juez de instancia profirió sentencia declarando probadas las excepciones de *“concurrencia de culpas”* y *“reducción de la indemnización por concurrencia de culpas”* y, parcialmente probada, las denominadas *“falta de prueba del perjuicio material”* y *“prescripción.”*⁵

Inconforme con lo así resuelto, ambos extremos procesales formularon recurso de apelación, los cuales fueron concedidos en el efecto de ley, situación por la que se encuentra el expediente ante esta Corporación.

III. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA

A través de providencia del 11 de diciembre de 2019, el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá D.C., resolvió:

“PRIMERO.- Declarar no probada la excepción de mérito denominada “Culpa exclusiva de la víctima” conforme lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO.- Declarar probadas las excepciones denominadas “Concurrencia de Culpas” y “Reducción de la indemnización por concurrencia de culpas”, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO.- Declarar parcialmente probada la excepción denominada “Falta de prueba del perjuicio material” y

⁴ Fls. 154 a 162 Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf

⁵ Fls. 355 a 371 Archivo: 04ContinuaciónCuadernoPrincipal.pdf

“Prescripción”, conforme a lo discurrido en la parte motiva de esta providencia. Esta última solo prosperó frente a la demandante Patricia Ibeth Viuchi Vargas.

CUARTO.- En consecuencia de todo lo anterior, Declarar que PEDRO ALEJANDO SÁNCHEZ ÁLVAREZ, NOHEMÍ LÓPEZ DE MEJÍA, FLOTA LA MAGDALENA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. son responsables civil y extracontractualmente de los perjuicios causados a los demandantes PATRICIA IBETH VIUCHI VARGAS, JUAN DAVID GONZÁLEZ VIUCHI, DERLY YULIANA GONZÁLEZ VIUCHI, LAURA JUANITA GONZÁLEZ VIUCHI y MARÍA ALEJANDRA TOVAR VIUCHI, con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el día 13 de diciembre de 2010, en proporción al 60%.

Con base a lo anterior, los demandados PEDRO ALEJANDRO SÁNCHEZ ÁLVAREZ, NOHEMÍ LÓPEZ DE MEJÍA, FLOTA MAGDALENA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. pagarán solidariamente a los demandantes, a JUAN DAVID GONZÁLEZ VIUCHI, la suma de \$11.664.038,4 Mcte., a DERLY YULIANA GONZÁLEZ VIUCHI, la suma de \$10.158.877,8 y a LAURA JUANITA GONZÁLEZ VIUCHI, la suma de \$9.225.485,4, por concepto de lucro cesante, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

A favor de la señora PATRICIA IBETH VIUCHI VARGAS la suma de \$40'451.405,4, por concepto de lucro cesante, que serán pagados únicamente por los demandados PEDRO ALEJANDRO SÁNCHEZ ÁLVAREZ, NOHEMÍ LÓPEZ DE MEJÍA, FLOTA MAGDALENA S.A., en virtud de la prosperidad de la excepción de prescripción.

QUINTO.- CONDENAR a los demandados PEDRO ALEJANDRO SÁNCHEZ ÁLVAREZ, NOHEMÍ LÓPEZ DE MEJÍA, FLOTA MAGDALENA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. a pagar por concepto de perjuicios morales para los hijos Juan David González Viuchi, Derly Yuliana González Viuchi, Laura Juanita González

Viuchi e hijastra María Alejandra Tovar Viuchi, la suma de \$20'000.000,00 mcte., para cada uno por concepto de perjuicios morales.

Y para la demandante Patricia Ibeth Viuchi Vargas, compañera permanente del fallecido, la suma de \$10.000.000,00 Mcte., que deberá ser pagada solo por los demandados PEDRO ALEJANDRO SÁNCHEZ ÁLVAREZ, NOHEMÍ LÓPEZ DE MEJÍA, FLOTA MAGDALENA S.A., en virtud de la prosperidad de la excepción de prescripción.

SEXTO.- Condenar a la parte demandada a favor del extremo activo por las costas del proceso, en proporción al 60%. En la liquidación inclúyase como agencias en derecho, la suma de \$7'000.000,00 Mcte.”

Para llegar a la anterior determinación, puso de presente que se demostró que el bus transitaba a una velocidad superior a 80 km/h, siendo este un hecho determinante para la causa del accidente; en ese sentido, señaló que en el informe de policía se consignó como hipótesis del accidente la causal 116, exceso de velocidad, aunado a que el conductor admitió que iba a 84 km/h.

Sin embargo, dijo que del croquis del siniestro se extrae que el peatón caminaba por una zona destinada al tránsito de vehículos, así que con su actuar imprudente favoreció la ocurrencia del accidente.

Concluyó que, en el asunto de autos, hubo concurrencia de culpas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2357 del Código Civil, y en atención al grado de peligrosidad que ofrece el bus, estimó en un 60% su participación en el daño.

Agregó que el nexo de causalidad se encuentra probado, toda vez que la muerte del señor Juan de Dios González Guzmán ocurrió como consecuencia del accidente de tránsito.

Adujo que no se acreditó la causación del daño emergente, por lo que, para la tasación del lucro cesante, tuvo en cuenta el dictamen pericial allegado, el cual que no fue objetado.

Añadió, en relación con la defensa de prescripción, que el siniestro acaeció el 13 de diciembre de 2010 y la demanda se presentó el 30 de septiembre de 2014, por lo que el término prescriptivo se superó con creces, motivo por el cual no hay lugar a condenar a la aseguradora en favor de la compañera permanente, pero sí frente a sus hijos, que por ser menores de edad no pueden ser considerados capaces pues para ellos operó la prescripción extraordinaria.

V. LA APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, ambos extremos procesales la recurrieron, alegando, en síntesis:

- Demandantes:

Señalaron que la juez de instancia se equivocó al no tener en cuenta que la causa del accidente, contemplada en el informe de accidente de tránsito, *“se trata de una mera hipótesis del agente de tránsito motivada por la versión de los hechos RENDIDA POR EL CONDUCTOR DEMANDADO, quien por lógica humana no va a inculparse asumiendo de entrada su responsabilidad.”*

Añadieron que la concurrencia de culpas desaparece cuando uno de los involucrados en el siniestro no tuvo en cuenta las precauciones y la pericia que amerita el ejercicio de una actividad peligrosa y por ende, la culpa es atribuible únicamente al conductor Pedro Alejandro Sánchez.

Señalaron que el agente de tránsito concluyó que el suceso ocurrió por exceso de velocidad, circunstancia agravada por la existencia de un peatón.

Precisaron que, en el caso de autos, se trata de una responsabilidad objetiva *“en la que sólo se atiende al hecho de haber causado un daño a un bien jurídico que el ordenamiento jurídico considera merecedor de indemnización. En esta especie de responsabilidad no es necesario probar que el demandado tenía un deber abstracto de evitar producir riesgos, o un deber concreto de actuar con prudencia en una situación específica; ni es posible eximirse de responsabilidad desvirtuando tales situaciones. (...) Es decir que el que causa un daño lo paga, sin más consideraciones o miramientos.”*

Adujeron que la juez de conocimiento interpretó de manera incorrecta el artículo 1081 del Código de Comercio, pues el tipo de prescripción que opera es la extraordinaria, toda vez que la presentación de la demanda tuvo la virtualidad de interrumpir el plazo prescriptivo, en la medida en que la notificación de la demandada se surtió de conformidad con el inciso 1 del artículo 94 del Código General del Proceso.

Manifestaron su inconformidad por la condena a título de daño moral, toda vez que consideraron que el menoscabo moral experimentado por ellos, *“produjo trastornos en sus estados de ánimo, aflicción y desolación que debe ser resarcido de manera integral y no con meras indemnizaciones nominales,”* por lo que solicitaron modificar la sentencia apelada en punto de los perjuicios

extrapatrimoniales para obtener el valor máximo reconocido jurisprudencialmente.

- Flota Magdalena S.A. y Pedro Sánchez Álvarez:

Señalaron que en la sentencia recurrida no se tuvo en cuenta la conducta de la víctima, *“pues no es usual que una persona transite a esa hora por una carretera solitaria, oscura y desnuda, estas circunstancias debieron incidir para que el fallador siguiendo las reglas de la sana crítica diera credibilidad a la declaración de PEDRO SÁNCHEZ y declarara probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima.”*

Agregó que se omitió valorar el dictamen pericial, aunque este no hubiere sido objetado y *“se limitó a deducir de las sumas fijadas por el perito el 60% sin ninguna explicación.”*

Por último, dijo que del informe policial se concluye que *“fue notoria la imprudencia del peatón (...) por lo cual de no admitirse la culpa exclusiva de la víctima por lo menos debería disminuirse la cuantificación del daño en partes iguales (...)”*

- Axxa Colpatria Seguros S.A.:

La sociedad recurrente alegó que el extremo actor pidió el reconocimiento de perjuicios a título de lucro cesante, estimando los ingresos mensuales del señor Juan de Dios González Guzmán en la suma de \$1.000.000,00; sin embargo, no se aportó prueba alguna *“que permita siquiera inferir la probabilidad de que en vida se hubiera causado.”*

Además, señaló que, tal como lo afirmó el extremo actor, el mentado valor corresponde al ingreso bruto, que *“es aquel al que no se ha descontado siquiera el gasto en que debería incurrir un comerciante para generarlo necesariamente, representado cuando menos en el costo de adquisición de los bienes que dice comercializaba el difunto como toda fuente de ingreso más los gastos de transporte y bodegaje.”*

Dijo que, ante la ausencia de prueba del perjuicio material, la juez de instancia debió denegar la indemnización por este concepto.

Añadió que *“la prescripción de las acciones que nacen del contrato de seguro son de aquellas que la ley cataloga como de corto tiempo, y ellas no admiten suspensión alguna (...) luego existe en la sentencia error de derecho por inaplicación del artículo 2544, y por aplicación indebida de los artículos 2541 de la misma codificación y del 1081 del Código de Comercio.”*

En consecuencia, alegó que la juez de instancia debió declarar probada la excepción de prescripción de la acción en su totalidad, sin hacer distinción alguna entre la compañera permanente y los hijos del señor González Guzmán.

Adujo que la entidad aseguradora no es responsable *“directa ni solidaria con la presunta causante del perjuicio reclamado”*, por lo que no debió condenársela de manera solidaria.

Por último, dijo que su responsabilidad se encuentra limitada por el valor asegurado, *“que es el límite de*

indemnización establecido en la póliza de seguro 8001025736, que es de \$30.900.000,00 con un deducible del 10%”, motivo por el cual no podría ser condenada al pago de una suma de dinero mayor.

V. CONSIDERACIONES

1). PRESUPUESTOS PROCESALES:

Sea lo primero advertir la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico- procesal. En efecto, le asiste competencia al Juez de primer grado para conocer del proceso y al Tribunal para resolver la alzada; las personas enfrentadas en la *litis* ostentan capacidad para ser parte y procesal, dada su condición de personas jurídicas y naturales en ejercicio de sus derechos; por último, la demanda reúne los requisitos mínimos de ley. Por lo demás, no se vislumbra vicio de nulidad que afecte la tramitación, supuestos estos que permiten decidir de mérito.

Adicionalmente, la competencia de la Sala se limita al examen de los puntos específicos objeto de los recursos expuestos por ambos extremos procesales, en aplicación a lo consagrado en el artículo 328 del Código general del Proceso, según el cual *“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.”*

2). DE LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DE ACTIVIDADES PELIGROSAS:

Aduce el extremo demandante la responsabilidad civil extracontractual también denominada delictual o aquiliana, la cual. a voces del artículo 2341 del Código Civil, establece 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 imponga por la culpa o el delito cometido”, lo que equivale a afirmar que el que por sí o a través de sus agentes cause a otro un daño, originado en hecho o culpa suya, está obligado a resarcirlo, por lo que, quien reclame indemnización por este concepto tendrá que demostrar, en principio, el perjuicio padecido o daño, el hecho intencional o culposo atribuible al demandado y la existencia de un nexo de causalidad entre ambos factores, la cual de vieja data se ha puntualizado no tiene origen en un incumplimiento obligacional, sino en un ‘hecho jurídico’, ya se trate de un delito o de un ilícito de carácter civil.

Se aduce igualmente que el daño se originó en el ejercicio de actividades peligrosas, que tiene su génesis en el ejercicio de una actividad que por su naturaleza o por los medios que se emplean para llevarla a cabo están “mayormente” expuestos a provocar accidentes; la jurisprudencia, con apoyo en el artículo 2356 del Código Civil, *“ha implantado un régimen conceptual y probatorio, cuya misión no es otra que la de favorecer a las víctimas de ese tipo de actividades, en que el hombre provocando en sus propias labores situaciones capaces de romper el equilibrio antes existente, coloca de hecho a los demás en un peligro inminente de recibir lesión en su persona o en sus bienes”* (G.J. Tomos CLII, pág. 108, y CLV, pág. 210).

De ahí que *“tan sólo se exige que el daño causado fuera de las relaciones contractuales pueda imputarse, para que ese hecho dañoso y su probable imputabilidad al agente contraventor constituya la base o fuente de la obligación respectiva”,* motivo por el cual *“...quien ejercita actividades de ese género es el responsable del daño que por obra de ellas se cause y por lo mismo le incumbe, para exonerarse de esa responsabilidad, demostrar la fuerza mayor, el caso fortuito o la*

intervención de un elemento extraño que no le sea imputable” (Se subraya; G.J. Tomo XLVI, pgs. 216, 516 y 561).⁶

En todo caso, es indispensable en estos asuntos acreditar en debida forma los presupuestos de la responsabilidad, esto es, **la culpa, el daño y el nexo de causalidad**, en donde el primero, en presencia de las denominadas por la jurisprudencia actividades peligrosas se presume en quien ocasionó los hechos, hasta que demuestre que existió una causa eximente de responsabilidad como son la fuerza mayor o la existencia de un caso fortuito o la culpa exclusiva de la víctima, o bien pueden darse eventos en que pese a existir la responsabilidad está puede verse reducida, como es el caso de la concurrencia de culpas previsto en el art. 2357 del C.C.; en caso contrario será perentorio que se responda por las consecuencias del hecho, a partir de la prementada presunción, como expresamente lo ha anotado el alto tribunal de la Jurisdicción Ordinaria:

“(…) que se encuentra consagrada en el art. 2356, opera a favor de la víctima pasiva del daño ocasionado por el manejo de cosas caracterizadas por su peligrosidad, la cual releva de la prueba de la existencia de la culpa en el acaecimiento del accidente, a la víctima, quien, demostrando el daño y la relación de causalidad entre éste y el perjuicio, vierte sobre el autor de aquel la obligación de acreditar una causa eximente de la culpa, si aspira a liberarse de toda responsabilidad.”⁷

En este orden, *“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*

⁶ Sent. C.S.J. Sala de Casación Civil de 30 de septiembre de 2002 M.P. Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo Exp. No.7069.

⁷ Sentencia Corte Suprema de Justicia de marzo 14 de 1938: 17 de junio de 1964.

de aquel a quien se le imputa la responsabilidad”⁸, por tal motivo, “para que el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, es indispensable 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.”⁹

Ello implica procesalmente, que la carga de la prueba, en relación a la culpa del actor, por excepción se invierte, es decir, se releva a la víctima del deber de probar la culpa del victimario, sin que en modo alguno pueda hacerse esta situación extensiva a la obligación de acreditar la existencia del daño, su cuantificación y la relación de causalidad entre la culpa y el daño, para lo cual se tiene libertad probatoria, es decir, que las partes pueden hacer uso de todos los medios de prueba autorizados por el legislador para acreditar tales supuestos.

3). CASO CONCRETO:

En el asunto bajo estudio, el extremo demandante busca desvirtuar el examen probatorio efectuado por la juez de primer grado, respecto de los medios de convicción, los cuales, en su criterio, demostraban que el hecho dañoso padecido, con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el día 13 de diciembre de 2010 en la vía Espinal-Melgar, en el que falleció el señor Juan de Dios González Guzmán, fue ocasionado por la maniobra imprudente del conductor del bus de placas UQT-365, el cual se movilizaba con exceso de velocidad y en consecuencia, a los actores se les relevaba del deber de comprobar la culpa, pues esta se presume.

⁸ *Ibidem.*

⁹ *Ibidem.*

Ahora, le asiste razón al extremo actor al afirmar que no les correspondía demostrar “la culpa” en el actuar de los convocados, por cuanto, como se anticipó, cuando el daño se origina en una actividad de las estimadas peligrosas (como lo es la conducción de automotores), “(...) *está sujeto a directrices específicas en su etiología, ratio y fundamento. Por su virtud, el fundamento y criterio de imputación de la responsabilidad es el riesgo que el ejercicio de una actividad peligrosa comporta por el peligro potencial e inminente de causar un daño a los bienes e intereses tutelados por el ordenamiento. **La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas ni para su exoneración; no es menester su demostración, ni tampoco se presume; el damnificado tiene la carga probatoria exclusivamente de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad; y, el autor de la lesión, la del elemento extraño, o sea, la fuerza mayor o caso fortuito, la participación de un tercero o de la víctima que al actuar como causa única o exclusiva del quebranto, desde luego, rompe el nexo causal y determina que no le es causalmente atribuible, esto es, que no es autor.** En contraste, siendo causa concurrente, pervive el deber jurídico de reparar en la medida de su contribución al daño. Desde este punto de vista, tal especie de responsabilidad, por regla general, admite la causa extraña, esto la probanza de un hecho causal ajeno como la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima, sin perjuicio de las previsiones normativas; por ejemplo, en el transporte aéreo, la fuerza mayor no es susceptible de desvanecerla (art. 1880 del Código de Comercio), más si el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima (Cas. Civ. de 14 de abril de 2008, radicación 2300131030022001-00082-01) (...)”¹⁰ (Destacado propio).*

¹⁰ Sent. C.S.J. Sala de Casación Civil del 3 de septiembre de 2002 M.P. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. Exp. 6358.

Así las cosas, lo cierto es que el argumento según el cual el siniestro es atribuible única y exclusivamente al señor Pedro Alejandro Sánchez, conductor del automotor, se encuentra condenado al fracaso toda vez que en el asunto *sub-examine*, los elementos de convicción apuntan a establecer que fue por las maniobras conjuntas de este y del peatón González Guzmán que se produjo el accidente.

Al respecto, cabe destacar que, contrario a lo afirmado por los demandantes, las pruebas no son contundentes para endilgarle exclusivamente a la pasiva la conducta negligente.

Para arribar a lo dicho es importante resaltar, en primer término, que no hay discusión en torno a que el señor Juan de Dios González Guzmán perdió la vida en el accidente de tránsito acaecido con el mentado automotor, el 13 de diciembre de 2010 en la vía Espinal-Melgar; lo que corresponde dirimir es si existe un único responsable o si, por el contrario, hay una culpa compartida.

Obra en la foliatura el informe de tránsito levantado con ocasión del accidente visto a folios 3 y 4, en el que se consignó como hipótesis del vehículo *“exceso de velocidad”* y del peatón *“caminar por la zona destinada al tránsito de vehículos”*; así mismo, se concluyó que, como posibles causas del siniestro, eran el *“exceso de velocidad según la huella de frenado y también por el posible tránsito del peatón”*, plano que se entiende rendido bajo la gravedad de juramento y que no mereció objeción alguna ni fue desvirtuado por ninguna de las partes.

Lo anterior sin que sea de recibo la afirmación de los actores en el sentido de que *“se trata de una mera hipótesis del agente de tránsito basada en la versión de los hechos rendida por el conductor demandado, quien por lógica humana no va a inculparse asumiendo de entrada su responsabilidad”*, pues si bien lo relacionado en el informe de tránsito, citado líneas atrás, no deja de constituir hipótesis acerca

de la causa del accidente, lo cierto es que éstas deben ser confrontadas con la totalidad de los medios de convicción recaudados, y no puede ser acogido por los actores únicamente en el aparte que le resulta favorable.

En ese sentido, se recaudó el testimonio del señor Pedro Alejandro Sánchez, quien conducía el rodante de placas UQT-365, y al rendir su versión manifestó: *“yo venía entre el trayecto entre las 3:30 y 4:00 de la mañana pasando el puente en la variante de Girardot, pongámosle 500 metros adelante del río Magdalena venía yo, no voy a decir que venía a 50 o venía a 70, venía a una velocidad en promedio de 80 a 85 kilómetros por hora (...)”*¹¹

Más adelante, al ser interrogado por la apoderada del extremo actor, precisó que *“a ese lado toca disminuir la velocidad para pasar el puente del río Magdalena por lo que a la entrada y a la salida siempre está el bache (...) esos vehículos no levantan más de 100 kilómetros por hora (...);”*¹² al indagársele sobre si había alguna señal que estableciera un límite de velocidad, dijo *“la verdad señorita no me acuerdo pero creo que son 60 (...) yo vengo a 80 bueno no le pongamos a 80 pongámosle a 90 para entrar al puente para cruzar el puente disminuyo la velocidad (...)”*¹³

Como viene de verse, los elementos de juicio recaudados con miras a establecer el grado de incidencia de los involucrados en el siniestro, no apuntan, indefectiblemente, a un único culpable, sino que del conjunto de pruebas se desprende que tanto el conductor del automotor como el peatón participaron en la causación del daño.

Por otra parte, ningún valor probatorio podría darse a las declaraciones del señor Pedro Alejandro Sánchez, conductor del

¹¹ Min 1:05: 20 Audiencia Inicial.

¹² Min 1: 14:40 Audiencia Inicial.

¹³ Min 1: 18:16 Audiencia Inicial.

automotor, atinentes a que *“(...) de repente me salió una persona como mi Dios la mandó al mundo, sin nada de ropa y así como salió se le mandó al bus (...) yo trato de maniobrar el vehículo y frenar pero ya cuando lo impacto,”* pues no existen otras evidencias que soporten esa afirmación.

Obsérvese que, distinto a lo señalado por él, del material probatorio adosado no se desgaja que el accidente se hubiere presentado en dichas circunstancias, pues en el informe policial de accidentes de tránsito visto a folio 6 del cuaderno principal, se consignó como causa del accidente *“atropellamiento”* en vía rural; empero, nada se dice sobre el estado en el que se encontraba el cuerpo del mismo.

Además, pese a que en la audiencia inicial llevada a cabo el 17 de octubre de 2018, se dispuso *“librar un oficio con destino a la Policía de Tránsito del municipio del Guamo (Tolima), o a la autoridad que ejerza esa función en el territorio del lugar donde ocurrió el accidente, para que suministre a este despacho toda la información relacionada con ese hecho, con indicación precisa de las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se sucedieron los hechos y el estado en que se encontraron a la persona que falleció, el conductor del vehículo y el rodante del mismo”*, lo cierto es que la misiva no recibió respuesta alguna, quedando ayuna de prueba la alegación del conductor del vehículo, en la medida que no se pudo verificar las condiciones en que se encontraba el cuerpo de la víctima en el momento del levantamiento de su cadáver.

Por ende, no existe una prueba contundente que lleve a la Sala a inferir que fue la conducta de uno solo de ellos la desencadenante del incidente, sin que pueda perderse de vista que de lo atrás reseñado cobra mayor fuerza la hipótesis conforme la cual fueron las maniobras

concurrentes del conductor y del peatón (víctima), aunque no en el mismo grado, las que causaron el suceso.

Desde esa perspectiva, es procedente entrar a determinar cuál de los involucrados tuvo mayor incidencia en el hecho dañoso.

A juicio del Tribunal, se puede colegir que el bus de placas UQT-365 tuvo un mayor grado de responsabilidad en la producción del daño, habida cuenta que no se conducía a la velocidad permitida, acto que hubiese podido evitar el impacto.

Empero, de las referidas pruebas, también resulta claro la concurrencia del señor Juan de Dios González Guzmán en el hecho dañino, precisamente por cuanto transitaba por el área destinada al tránsito de vehículos.

De ese modo, tal como lo consideró la juez de instancia, en aplicación del artículo 2357 del Código Civil, deberá tenerse que la contribución del agente es mayor, en proporción al 60%, en tanto que el de la víctima es menor, correspondiendo al 40%. Lo anterior porque desde el punto de vista del factor causal, la cuantificación de los comportamientos confluyentes en la producción del resultado, no resultan igualitarios.

Ahora bien, en lo que hace al reparo incoado por los actores, según el cual se trata de un régimen de responsabilidad objetiva y *“el que causa un daño lo paga, sin más consideraciones o miramientos”*, baste señalar que, como se dijo, en el régimen de responsabilidad por actividades peligrosas contemplado en el artículo 2357 del Código Civil, el demandado puede liberarse de la obligación indemnizatoria en la medida en que el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, o lo que es igual, en el evento de 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.

En consecuencia, no le asiste razón a la recurrente, pues si bien en principio quien cause a otro un daño, originado en hecho o culpa suya, está obligado a repararlo, lo cierto es que la pasiva puede acreditar la existencia de una causa eximente de responsabilidad, o tal como ocurrió en el presente asunto, que pese a existir responsabilidad en la pasiva, está puede verse reducida por concurrencia de culpas.

De otra parte, con relación a la inconformidad planteada por la apoderada de los demandantes frente a la cuantía señalada por los perjuicios morales, considera la Sala acertada la decisión de instancia, por cuanto se basó en la finalidad de esta indemnización y el arbitrio judicial como forma de tasación, a la luz de los distintos pronunciamientos emitidos al respecto por la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, reprocha la aseguradora recurrente la falta de acreditación de los perjuicios materiales, en la medida en que se afirmó que los ingresos de la víctima ascendían a \$1.000.000,00 sin que se allegara prueba alguna que diera cuenta de ello, aunado a que de dicho valor no se ha descontado *“el gasto en que debería incurrir un comerciante para generarlo necesariamente, representado cuando menos en el costo de adquisición de los bienes que dice comercializaba el difunto como toda fuente de ingreso más los gastos de transporte y bodegaje.”*

Al respecto vale la pena precisar que del material probatorio adosado al plenario se extrae que la señora Patricia Ibeth Viuchi Vargas convivía con el Juan de Dios González Guzmán; obsérvese que

tanto ella como sus hijos coincidieron en que la víctima residía con ellos y el día de los hechos había salido de viaje de negocios, pues era usual que se ausentara del domicilio por varios días.

Además, sobre este punto manifestó la señora Martha Nubia Rojas Forero: *“yo conocí al esposo, un señor muy respetuoso, él no tomaba, se dedicaba a trabajar, él vendía mercancía en los pueblos, traía su sustento a la casa y pues Patricia no trabajaba porque ella pues le tocaba cuidar los niños (...)*”¹⁴

Así mismo, en la declaración rendida ante la Notaría Primera del Círculo de Girardot, vista a folio 16, las señoras Luz Mabel Bermúdez de Perdomo y Jaqueline Montoya Bejarano consignaron: *“conocimos de vista, trato y comunicación al señor JUAN DE DIOS GUZMÁN (q.e.p.d.), identificado con cédula de ciudadanía No. 17.328.136 de Villavicencio, quien era de estado civil soltero, con unión marital de hecho con la señora PATRICIA IBETH VIUCHI VARGAS que se identifica con la C.C. No. 39572393 de Girardot, que es cierto y nos consta que ellos convivían de forma permanente y continua en unión libre desde el año 1993 hasta el día que falleció (Diciembre 13/2010) en su residencia ubicada en la Manzana 40 casa 8 barrio Las Quintas de Flandes Tolima, que de esa unión procrearon a LAURA JUANITA GONZÁLEZ VIUCHI, DERLY YULIANA GONZÁLEZ VIUCHI Y JUAN DAVID GONZÁLEZ VIUCHI de 19, 17 y 15 años de edad respectivamente, que aparte de las personas antes mencionadas no existen otras con igual o mejor derecho para reclamar.”*

En relación con los ingresos percibidos por la víctima, al cuestionársele a la señora Patricia Ibeth Viuchi a cuánto ascendían, dijo que *“pues él era comerciante doctor, él viajaba a los pueblos compraba mercancía, nosotros viajábamos a los pueblos, yo muchas*

¹⁴ Min 1:16:45 Audiencia Inicial.

*veces lo acompañaba, muchas veces era millón, millón quinientos, eso era relativo porque es mercancía, pero nos iba muy bien*¹⁵

En ese mismo sentido, al interrogársele sobre el valor de las entradas económicas de la víctima, así como la periodicidad de las mismas a la señora Martha Nubia Rojas Forero, dijo que *“Patricia me decía que el ganaba más o menos bien para poder responder por el hogar y el siempre que se iba y venía demoraba de 15 a 20 días (...) ella me decía que el más o menos ganaba de 1 millón a millón 300 mensual, ella siempre me decía que sus 15 a 20 días siempre se traía sus 800 o 900.”*¹⁶

Ciertamente se extrae de lo reseñado que la víctima se dedicaba a una actividad productiva y ante la imposibilidad de establecer el valor exacto al que ascendían sus ingresos mensuales, en la medida que no obran en el plenario certificados de ingresos ni extractos bancarios que respalden lo afirmado por los demandantes, distinto a lo alegado por Axxa Colpatria Seguros S.A., el perito designado por la juez *a quo* tomó como base para la liquidación de los perjuicios el salario mínimo legal mensual vigente.

Obsérvese que en el peritaje visto a folios 249 a 273 se consignó: *“(...) el suscrito perito no encontró evidencia de ningún documento, certificación o recibo de pago, que permitiera verificar o constatar el ingreso que estaba devengando la víctima en el momento de su deceso (...) En consecuencia y de acuerdo con la ley, se calculan los daños sobre la base de ingreso mensual básico, esto es un (1) salario mínimo mensual vigente (...) Se aplica el criterio del 25% de deducción para gastos personales (...)”*, lo que a todas luces desacredita el reproche de la aseguradora recurrente.

¹⁵ Min 08:26 Audiencia Inicial.

¹⁶ Min 1:49:25 Audiencia Inicial.

Por último, en lo que hace a la excepción de prescripción de la acción de seguro contra Axxa Colpatria Seguros S.A., memórese que el artículo 1081 del Estatuto Mercantil enseña lo siguiente:

“La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de **dos años** y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de **cinco años**, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes”

(Destacado propio).

Respecto del alcance de dicha disposición ha sostenido la jurisprudencia, que en ella se vinculó la prescripción ordinaria al **factor subjetivo**, al disponer que los dos (2) años para ésta corren desde el momento “en que el **interesado** haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción”, es decir desde el momento en que se tiene conciencia del derecho que da nacimiento a la acción y, por tanto, no corre contra los incapaces; al paso que la prescripción extraordinaria se ató al **factor objetivo**, pues dispuso que el término de 5 años previsto para ella comienza a partir del momento en que “*nace el respectivo derecho*”, se produce en todos los casos, o sea, aun cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento del hecho en cuestión.

La primera, según se acotó en líneas anteriores, de estirpe subjetiva, y la segunda, de naturaleza típicamente objetiva, calidades éstas que se reflejan, de una parte, en los destinatarios de la figura

sub-examine: determinadas personas **–excluidos los incapaces–** y ‘*toda clase de personas*’ –incluidos éstos–, respectivamente.

Conforme la norma en cita, la prescripción ordinaria correrá desde el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción, al paso que la prescripción extraordinaria, justamente por ser objetiva, corre sin consideración alguna el precitado conocimiento, no obstante, en uno u otro caso expirado el lapso, indefectiblemente, irrumpirán los efectos inherentes al fenómeno prescriptivo.

En cuanto a la aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio, atendiendo la calidad del sujeto que la alega, la misma norma hace las distinciones pertinentes precisando que los dos años de la prescripción ordinaria **corren para todas las personas capaces**, a partir del momento en que conocen real o presuntamente del hecho que da base a la acción, por lo cual dicho término se suspende en relación con los incapaces (artículo 2541 C.C.), y **no corre contra quien no ha conocido ni podido o debido conocer aquél hecho**; mientras que los cinco años que se exigen para la extraordinaria correrán “*contra toda clase de personas*”; expresión ésta última cuyo alcance definió la Corte al sostener que “*La expresión ‘contra toda clase de personas’ debe entenderse en el sentido de que el legislador dispuso que la prescripción extraordinaria corre aún contra los incapaces (artículo 2530 numeral 1° y 2541 del C.C.), así como contra todos aquellos que no hayan tenido ni podido tener conocimiento (...) del hecho que da base a la acción*”¹⁷ esto es, el término de la prescripción extraordinaria corre desde el día del siniestro, y no se suspende en ningún caso, como sí sucede con la ordinaria, sin solución de continuidad, desde el momento en que nace el respectivo derecho, contra las personas **capaces e incapaces, con total prescindencia del conocimiento de ese hecho**, y siempre que, al menos teóricamente, no se haya consumado antes la prescripción ordinaria.

¹⁷ Sent. C.S.J. Julio 7 de 1977 G.J. tomo CIV pág. 139 s.s.

En el asunto que ahora ocupa la atención de la Sala, consideró la juzgadora de instancia que respecto de la señora Patricia Ibeth Viuchi la acción de seguros se encontraba prescrita, en el entendido de que el siniestro acaeció el 13 de diciembre de 2010 y la demanda se instauró el 30 de septiembre de 2014, cuando ya se encontraba superado el término de 2 años.

Sin embargo, amén de la especialidad del artículo 1131 del C. de Co., relativo a la prescripción en el seguro de responsabilidad civil (en el que debe manejarse el plazo de cinco (5) años, como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia), en el *sub examine*, en todo caso, no se advierte la concurrencia de este modo extintivo, toda vez que, como se expuso, la prescripción ordinaria no corre contra quien no ha conocido ni podido o debido conocer el hecho, y no viene a dudas que la señora Viuchi no se enteró sobre la muerte de Juan de Dios González Guzmán el 13 de diciembre de 2010, sino tiempo después; en consecuencia, el término extintivo no podría contabilizarse, respecto de ella, a partir de la fecha de fallecimiento de aquel.

Obsérvese que la señora Laura Juanita González Viuchi depuso que *“ahí pasaron los 2 años, ya nos enteramos por medio de Alejandra, de mi hermana, que él estaba muerto, fuimos al Espinal y vimos las fotos, a él le tomaron unas fotos en la carita y ahí nos enteramos que definitivamente era mi papá (...)”*¹⁸, mientras que Patricia Ibeth Viuchi dijo que *“el tenía no sé si un hábito o una maña pero él viajaba muchas veces sin la cédula y sin documentos y por ende yo pensé que se había ido a viajar y no más, no supe más de él, ni por la mamá, nunca cambié mi número telefónico (...) lo empezamos a buscar a preguntar no nos daban razón entonces me enteré ya mucho después de lo de la muerte de él, por medio de un fiscal en Flandes, mi hija mayor la mandé a averiguar por él, porque siempre fuimos a averiguar al CTI a la SIJÍN*

¹⁸ Min 38:36 Audiencia Inicial

en Fiscalía (...) me vine a enterar mucho tiempo después, como a los 2 años y 3 meses que aparecía como NN en el Espinal (...)”¹⁹

Además, si bien el accidente de tránsito en el que perdió la vida el señor González Guzmán acaeció el 13 de diciembre de 2010 y la demanda se presentó el 30 de septiembre de 2014,²⁰ lo cierto es que no había transcurrido el quinquenio previsto en el inciso 3° del artículo 1081 del Código de Comercio, computado desde la ocurrencia del accidente y mucho menos desde el momento en el que los actores tuvieron conocimiento del mismo.

Ahora bien, advierte esta Corporación que le asiste razón a la demandada Axxa Colpatria Seguros S.A., en tanto su responsabilidad va hasta el monto pactado en el negocio jurídico asegurativo, en consonancia con lo dispuesto con el artículo 1079 del Código de Comercio, según el cual “[e]l asegurador no estará obligado a responder sino hasta la concurrencia de la suma asegurada (...)”

Al respecto, ha decantado la Corte Suprema de Justicia que:

*“Los seguros de daños, por su parte, a pesar de estar reconocidos como de mera indemnización, no se rigen por el postulado de la reparación integral sino por el principio de la autonomía privada, porque **la obligación del asegurador no implica hacerse cargo de todas las consecuencias lesivas que el siniestro haya provocado, sino únicamente de aquellas que estén previstas en el contrato de seguro o la ley, hasta concurrencia de la suma asegurada** (artículo 1079 del Código*

¹⁹ Min 9:15 Audiencia Inicial

²⁰ Fl. 54 Archivo 03CuadernoPrincipal.pdf

de Comercio), y se hayan causado dentro del plazo convenido.”²¹

(Destacado propio)

Así las cosas, deviene cristalino que en el asunto que ahora ocupa la atención de la Sala, Axxa Colpatria Seguros S.A. deberá responder en los términos de la póliza de responsabilidad civil No. 8001025736, obrante a folio 58, es decir, el valor asegurado menos el deducible del 10%, esto es, \$3.090.000; en consecuencia, responderá por la suma de \$27.810.000.

Por último, en lo que hace al reparo según el cual la entidad aseguradora no es responsable directa ni solidariamente del perjuicio reclamado, es necesario precisar que su obligación deriva del contrato de seguro suscrito, en virtud del cual el tomador traslada el riesgo a la entidad aseguradora con el fin de proteger su patrimonio de un perjuicio pecuniario.

Al respecto, ha dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia:

“De lo anterior se concluye que no es admisible interpretar el artículo 1127 del Código de Comercio como si prescribiera que el asegurador únicamente está obligado a indemnizar los perjuicios patrimoniales que sufre la víctima como resultado de una condena de responsabilidad civil, sino que hay que seguir interpretándolo en su acepción original, esto es desde el nivel de sentido del contrato de seguro, según el cual el asegurador está obligado a mantener al asegurado indemne de los daños de cualquier tipo que causa al beneficiario del seguro, que son los mismos que el asegurado sufre en su patrimonio, tal como se explicó líneas

²¹ SC 002-2018 M.P. Ariel Salazar Ramírez.

arriba y fue reconocido por esta Corte en fallo reciente, en el que indicó:

El perjuicio que experimenta el responsable es siempre de carácter patrimonial, porque para él la condena económica a favor del damnificado se traduce en la obligación de pagar las cantidades que el juzgador haya dispuesto, y eso significa que su patrimonio necesariamente se verá afectado por el cumplimiento de esa obligación, la cual traslada a la compañía aseguradora cuando previamente ha adquirido una póliza de responsabilidad civil.”²²

Es decir, en el asunto que ocupa ahora la atención de la Sala, la demanda se dirigió de manera directa en contra de Axxa Colpatria Seguros S.A.; en esa medida, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 1127 del Código de Comercio, las pretensiones no podían dirigirse a obtener una declaración judicial de responsabilidad solidaria en contra de la garante, en tanto la indemnización a su cargo no es solidaria sino que está supeditada a los términos del contrato que la vinculan con el asegurado.

En conclusión, de los argumentos que preceden se impone modificar la sentencia materia de alzada.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial 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:

²² Sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia del 10 de marzo de 2020. M.P. Ariel Salazar Ramírez. SC 780-2020.

PRIMERO. REVOCAR parcialmente el numeral 3° de la sentencia proferida el 11 de diciembre de 2019, por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá D.C., el cual quedará así: **DECLARAR** parcialmente probada la excepción denominada “*Falta de prueba del perjuicio material*” y **DECLARAR** no probada la excepción denominada “*Prescripción.*”

SEGUNDO. MODIFICAR el párrafo tercero del numeral 4° de la sentencia recurrida, en el sentido de condenar a los demandados PEDRO ALEJANDRO SÁNCHEZ ÁLVAREZ, NOHEMÍ LÓPEZ DE MEJÍA, FLOTA MAGDALENA S.A. y AXXA COLPATRIA SEGUROS S.A. (los tres primeros en forma solidaria) a pagar a la demandante PATRICIA IBETH VIUCHI VARGAS la suma de \$40'451.405,4, por concepto de lucro cesante, teniendo en cuenta que AXXA COLPATRIA SEGUROS S.A. responde por dicho concepto, hasta la suma de \$27.810.000, límite del valor asegurado.

TERCERO. En lo demás, se confirma la sentencia apelada.

CUARTO. COSTAS a cargo de los recurrentes vencidos, esto es, Axxa Colpatria Seguros S.A., Flota la Magdalena S.A. y Pedro Sánchez Álvarez, para lo cual el Magistrado Ponente señala como agencias en derecho la suma de \$1.600.000,00 M/CTE. Liquidense.

QUINTO. Remítase el expediente al juzgado de origen para lo de su trámite y competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ

Magistrado



RICARDO AGOSTA BUITRAGO
Magistrado



MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Rad. 008-2018-00304-02

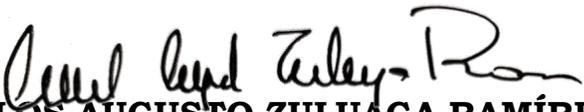
Revisada las actuaciones en el expediente digital aportado, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por el demandado Bernardo Carrillo Villate y por el IDU mediante sus respectivos apoderados judiciales, contra la sentencia proferida el 08 de octubre de 2019, por el Juzgado 29 Civil del Circuito de esta ciudad.

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

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto ingrese las diligencias al Despacho a fin de continuar con el trámite correspondiente.

Notifíquese,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO
(007-2018-00304-01)

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021)

11001-31-03-007-2019-00016-01

Cumplido lo dispuesto en auto anterior y por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **DEVOLUTIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada, en contra de la sentencia emitida el día 13 de julio del año 2020, por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá.

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

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica a la dirección de correo electrónico **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Juan Pablo Suárez Orozco'.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.**



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C, julio siete (7) de dos mil veintiuno (2021).
(Discutido y aprobado en sesión de Sala de junio 25 de 2021).

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida en audiencia efectuada en enero 21 de 2020, por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de esta capital, dentro del juicio ordinario que en su contra promovieron los señores John Alejandro y Luis Orlando Cortés Castiblanco.

I.- ANTECEDENTES

1.- Situación fáctica

1.1.- Con Escritura Pública 5069 de noviembre 19 de 2014, el señor Luis Alejandro Cortés Roncancio (q.e.p.d.) adquirió el apartamento 903 de la torre 1, el parqueadero 15 y el depósito 54 del Parque Residencial Reserva de Normandía P.H ubicados en la Cra. 74 A # 63-92 de Bogotá D.C, inmuebles identificados con los folios de matrícula 50C-1905007, 50C-1904496 y 50C-1904778 respectivamente, los que se encuentran registrados en su favor, por cuanto nunca fueron enajenados, ni afectados.

1.2.- El señor Cortés Roncancio falleció en octubre 19 de 2016, sin que, a la fecha de la demanda, sus herederos John Alejandro y Luis Orlando Cortés Castiblanco, hayan iniciado trámite sucesoral alguno por lo que ésta se encuentra ilíquida, integrando los bienes arriba referenciados.

1.3.- Los herederos del titular se hallan privados de la posesión de los bienes, habida cuenta que la convocada, señora Jeannette López Cortés, los ha ocupado por virtud que fue la novia del señor Cortés Roncancio y, en vida, le permitió vivir en el inmueble. Cuestionan, entonces, que con la *“excusa de poseer los mismos se ha rebelado expresa y públicamente contra el derecho que le asiste”* a los convocantes.

2.- Pretensiones

2.1.- Con fundamento en los hechos expuestos, la parte demandante solicitó a la jurisdicción que se reconozca que la titularidad de los bienes

objeto de reivindicación corresponde a su causante, Luis Alejandro Cortés Roncancio (q.e.p.d) y, por tanto, integran la masa sucesoral ilíquida que representan en calidad de herederos determinados. En consecuencia, se disponga que la demandada proceda a su restitución

Adicionalmente, que se le exima de todo pago por concepto de expensas necesarias pero que se le reconozca a la masa herencial, los frutos naturales y civiles del predio, desde el instante en que inició la posesión al considerarla de mala fe, como también los costos de las reparaciones.

3.- La defensa

3.1.- La convocada, por intermedio de su procuradora judicial, se opuso al éxito de las pretensiones que en su contra se plantearon ya que, a su juicio, mal puede calificarse al señor Cortés Roncancio como único dueño, cuando entre aquel y la demandada existió una unión marital de hecho desde el 2006, razón por la que impulsó demanda declarativa en ese sentido. Así, una vez se determine la existencia de la unión y la consecuencial sociedad patrimonial, esta tendría derechos respecto de la masa herencial que, entre otros, integra el bien objeto de acción dominical.

Estructuró su tesis con base en las excepciones que nominó: *“Ausencia de objeto y causa en la pretensión principal de la demanda”*, *“Temeridad y mala fe”* y *“genérica o innominada”*.

3.2.- Insistió en que los convocantes, concedores del libelo que ante la especialidad de familia se impulsó buscando la declaratoria de existencia de unión marital de hecho, promovieron esta acción, razón por la que cualquier decisión puede afectar directamente la del trámite paralelo.

4.- Sentencia de primera instancia

4.1.- Mediante sentencia proferida en audiencia efectuada en enero 21 de 2020, la Juez *a quo* accedió a las pretensiones reivindicatorias; empero, denegó la condena en frutos a la pasiva; lo anterior, tras indicar que:

4.1.1.- Se acreditaron todos los presupuestos propios de la acción dominical. Enfatizó en que el dominio estaba en cabeza del causante de los demandantes, sin que tal situación afectara la pretensión, habida cuenta que la petición se hizo para la masa herencial y no a título personal. De otro lado, la posesión de la convocada fue un punto pacífico, ya que ambas partes homogéneamente la posicionaron en dicha calidad, a lo que se sumó la documental aportada por la enjuiciada en la que defendía ante la administración de la copropiedad, su calidad de poseedora respecto del apartamento objeto del litigio.

4.1.2.- En lo atinente a los medios exceptivos, los calificó por insuficientes a efecto de enervar la demanda. Consideró que el hecho que se adelante una pretensión en procura del reconocimiento de una unión marital de

hecho, no puede desconocer y tampoco riñe con que por medio de un trámite sucesoral se establezca si hay o no derecho a suceder del patrimonio del causante, sea en condición de heredero o de compañero permanente con gananciales.

Desde otra perspectiva indicó que la acción dominical que adelantan los causantes del titular en procura de reintegrar a la masa ilíquida el predio, en nada afecta que se esté adelantando la declaración de unión marital de hecho, porque de accederse a esta última, es en el proceso de sucesión en donde deberá reclamar los derechos que, como compañera permanente, tenga de cara a los bienes que ingresaron al haber social.

Con todo, el referido proceso que sustenta las excepciones de derecho, cuenta con fallo de segunda instancia proferido por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá D.C., que confirmó la negativa al reconocimiento de la unión marital de hecho, decisión que fue recurrida extraordinariamente por la aquí demandada.

4.1.3.- Por último, afirmó que la posesión de la convocada no es de mala fe y, por tanto, estaba vedada de restituir frutos en favor de los demandantes, pues su ingreso al predio fue con la aquiescencia del titular del derecho real de dominio, por cuenta de la relación sentimental que sostuvo con aquella.

5.- El recurso de apelación

5.1.- Inconforme con la decisión de instancia, fue recurrida por la mandataria judicial de la convocada, quien manifestó los reparos concretos que soportaban su disenso, aspectos que, ante el Tribunal, fueron sustentados en la oportunidad de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, en los siguientes términos:

5.1.1.- Consideró que, si bien existen unos elementos propios de la acción de dominio, no es menos cierto que la enjuiciada ostenta la calidad de poseedora respecto del bien que, en caso de reivindicarse, integraría la masa herencial a la que aquella eventualmente también tendría derecho dentro de la sucesión.

5.1.2.- Hay prueba que indica que la demandada ejercía su posesión acompañada de la administración de los bienes adquiridos por la pareja que conformó junto al titular del derecho real de dominio, contrario a los demandantes, quienes no conocían el funcionamiento de los inmuebles.

5.1.3.- Aún no hay cosa juzgada en relación con la unión marital de hecho, por lo que la titularidad se encuentra en entre dicho para acceder a la reivindicación.

5.1.4.- No es que la demandada quiera poseer excluyendo que el bien integre la sucesión, sino que los convocantes no desean reconocer la

relación sentimental que su progenitor sostuvo con la apelante y, a partir de la cual, se permitió su ingreso al apartamento.

II.- CONSIDERACIONES

6.- Presupuestos procesales

La demanda reúne los requisitos formales, no contiene una indebida acumulación de pretensiones y su trámite se sujetó al rito establecido en la codificación adjetiva, está demostrada la capacidad para ser parte y comparecer al proceso tanto de la parte activa como de la pasiva. Por consiguiente, no existe impedimento alguno para decidir de fondo.

7.- Análisis de los reparos motivo de la impugnación

Con la limitación que impone el artículo 328 del CGP, por cuanto la única parte que recurrió fue la convocada, procede la Sala al estudio de los puntos de disenso propuestos contra la sentencia de primer grado, los que en términos generales cuestionan los efectos de otro trámite judicial en relación con la titularidad del inmueble objeto de pretensión dominical, anunciándose desde ya que, por las razones que entran a explicarse, la sentencia de primer grado será confirmada.

7.1.- Pacífica ha sido la postura doctrinal y jurisprudencial en lo que atañe a la acción reivindicatoria, como instrumento judicial para amparar las facultades que proporciona el derecho real de dominio, entre estas, el uso y goce de la cosa; en especial, cuando de estas ha sido privado su titular por parte de quien se retrae a reconocer ese mejor derecho y, por el contrario, se atribuye la calidad de señor y dueño, aún sin tener la propiedad jurídica sobre el mismo. De allí, que sean requisitos para el buen suceso del restablecimiento del derecho, la calidad de propietario en quien lo alega, la de poseedor en contra de quien se dirige el reclamo y la identidad jurídica entre un bien y el otro.

7.2.- En el caso particular, como bien se acotó en la decisión cuestionada, la posesión de la recurrente no está en discusión, pues conforme lo anunciaron los demandantes y así lo ratificó la propia convocada, ella se posiciona jurídicamente en el bien como señora y dueña, al punto que lo habita, administra y dispone económicamente.

Sin que, en momento alguno, como lo afirma la apelante, se este poniendo en entredicho esa calidad en la señora López Cortés, pues de lo contrario, de ser una simple administradora o incluso, una tenedora, la demanda estaría llamada al fracaso, pues ser requiere imperativamente que el convocado ostente con calidad de poseedor calificado (con ánimo exclusivo y excluyente), es decir, el señorío de la cosa.

Cosa distinta es que no fue acreditado que la posesión en los términos anunciados, antecedió a la adquisición jurídica por parte del titular, pues

la prueba de propiedad apta conforme a la ley y que da cuenta de la existencia de un título de dominio solo refiere a Luis Alejandro Cortés Roncancio (q.e.p.d) y como bien lo afirmó en su declaración la convocada, el inmueble fue recibido en el año 2015 y desde allí, en comunidad, lo disfrutaron junto a su pareja, por tanto la posesión exclusiva solo puede ser contabilizada desde el fallecimiento del dueño, esto fue, en octubre de 2016, aspecto que impide enervar la acción dominical, pues no logra contrarrestar mejor derecho.

7.3.- De otro lado, la titularidad real del apartamento, estacionamiento y depósito, recae en el señor Luis Alejandro Cortés Roncancio (q.e.p.d.), razón por la que, la acción la invocan dos de sus causahabientes, quien en nombre y para la sucesión, procuran la reintegración del activo compuesto, entre otros, por los inmuebles en disputa.

Ninguna controversia amerita tal posición para la Sala, pues sabido es que a la luz de los artículos 1013 y 783 del C.C, fallecido el causante, sus signatarios adquieren, por ministerio de la Ley, la universalidad de los bienes que conforman el patrimonio del fallecido por el camino de la posesión legal de la herencia, incluso, *“aunque el heredero lo ignore”*, razón por la cual los demandantes están legitimados proponer la reivindicación en nombre de la sucesión ilíquida de su padre.

Tal postura ha sido refrendada por esta Sala, cuando en precedentes horizontales se indicó que: *“ (...) en contra del sustento exceptivo de la demanda en reconvención, el título echado de menos [adjudicación de la sucesión] no resulta necesario para controvertir el derecho real de dominio en disputa, pues aunque no se haya demostrado la liquidación de la sucesión [que será el modo para que la demandante en reconvención adquiera la titularidad] no es menos cierto que la delación de la herencia en favor de Ana Cecilia Guerrero, se verificó con la muerte de su hijo Edilberto Hernando Velásquez, por mandato del citado artículo 783, de donde se colige que ésta sustituye al nombrado de cujus en la posición jurídica en que éste se encontraba al momento de su defunción, hecho corroborable a partir de los registros civil de nacimiento y defunción que militan a folios 2 y 3 del Cd. 2; por tanto, es claro que se cumple con el requisito de la acción reivindicatoria promovida en el presente asunto. (...)”*¹

Con mayor relevancia, cuando en palabras de la Corte Suprema de Justicia *“ (...) como el derecho de la herencia no le otorga al sucesor la potestad para reclamar los bienes que la conforman como si estos fueran suyos, en el proceso reivindicatorio de cosas sucesorales (...) debe obrar iure hereditario»* (SC10200-2016)², y así se comportaron los demandantes al invocar la declaratoria del dominio pleno de los bienes controvertidos, en cabeza de su progenitor para que se reincorporará a la masa ilíquida

¹ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C, Sala Civil, Sentencia de agosto 06 de 2019, Exp. 19 -2015-00786-01 de Martha Alicia Figueroa Pilonieta Vs. Constanza Idalith Velásquez Ortos y otros. M.P. Dra. Adriana Saavedra Lozada.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de mayo 10 de 2016. M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez.

de su herencia por ellos representada, es decir, en favor de la sucesión de su causante y, no a título personal.

7.4.- Sin que mayor relevancia se genere en torno a los eventuales derechos que pudieren llegar a corresponderle a la convocante en la calidad de compañera permanente que defiende tener, si eventualmente la Corte Suprema de Justicia accediere a casar la sentencia que en su contra profirió la Sala de Familia de esta Corporación, mediante la que confirmó la negativa a la comunidad de hecho que acusó haber tenido con el señor Luis Alejandro Cortés (q.e.p.d.) (fols. 249 y 250 expediente digital, Cuaderno principal tomo II).

Ello, debido a que la declaratoria de unión marital de hecho no altera la titularidad del predio, tampoco lo hace la decisión que accede a la reivindicación, en uno y otro caso, el dueño será el señor Luis Alejandro Cortés, cosa distinta es que el bien se incorpora a su masa sucesoral, susceptible de partición y adjudicación en favor de sus causahabientes.

De modo tal, que si se llegare a declarar unión y como consecuencia la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, la demandante, si a bien lo tiene, tendría derecho no solo a participar junto a los restantes herederos en la distribución de los bienes objeto de controversia, sino de todos aquellos de los que fue titular el señor Cortés; lo anterior, por la vía de la apertura de la sucesión -si no se hubiere efectuado- o mediante la petición de herencia -si para ese entonces ya se hubiere llevado a cabo la adjudicación-.

8.- Conclusión.

Contrario a la tesis impugnativa, dentro del juicio se desvirtuó la presunción legal que recae sobre la poseedora del bien, por cuanto la presencia de la prueba de la propiedad con anterioridad a la posesión, contrarresta el derecho de aquella, por lo que forzosamente se ha de concluir que la sucesión reivindicante está asistida de un mejor derecho, lo que impone la confirmación del fallo de instancia, con la consecuente imposición de condena en costas de, en los términos del numeral primero del artículo 365 del C.G.P.

III.- DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de esta capital, en audiencia efectuada en enero 21 de 2020; lo anterior, por virtud de las consideraciones expuestas en este fallo.

SEGUNDO: Condenar en costas de instancia a la parte demandada. La Magistrada Ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de dos (02) s.m.l.m.v.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada



HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado



CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

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

**MAGISTRADO PONENTE:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Proyecto discutido y aprobado en sala ordinaria de decisión del 7 de julio de 2021. Acta 24.

Bogotá D.C., siete de julio de dos mil veintiuno

De conformidad con lo establecido en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 y teniendo en cuenta que se ha realizado la contradicción de las pruebas documentales decretadas en esta instancia de manera que el período para su recaudo queda clausurado, procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia anticipada emitida por el Juzgado Noveno Civil del Circuito.

ANTECEDENTES

1. Organizaciones de Imagenología Colombiana OIC S.A. –en adelante OIC– obtuvo mandamiento de pago contra la Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social S.A. –en lo sucesivo la Fundación–, por el valor total de \$141.166.600 representados en ocho facturas rotuladas como AAC477, AAC489, AAC501, AAC509, AAC521, AAC531, AAC540 y AAC542, junto con los intereses moratorios causados desde el vencimiento de cada una de ellas. Como sustento de la demanda OIC expuso que los valores reclamados obedecen a servicios de radiología e imágenes diagnósticas y ultrasonidos, prestados con ocasión del contrato FMPM.242.2012 suscrito con la convocada, no pagados pese a la

presentación para el cobro de las cartulares y haber operado la aceptación tácita.

2. A su turno, la Fundación, al manifestarse sobre las pretensiones, alegó buena fe de su parte por haber tenido "...acercamientos con la demandante y [proponer] fórmulas de acuerdo que no fueron acogidas" al paso que invocó la inviabilidad del decreto de cautelares contra la entidad por cuanto, debido a su objeto social, recibe y administra dineros destinados a la salud. Así mismo, al contestar los hechos de la solicitud de ejecución, puntualizó que debe realizarse la disminución de la retención en la fuente por \$2.515.400, guarismo acumulado respecto de todas las facturas con excepción de la AAC509 –sobre la cual indicó que "se acepta el valor"–, así como el descuento del abono de \$11.180.325 a la AAC477 y glosas por \$1.143.660 a las identificadas como AAC447, AAC489 y AAC501.

3. Por auto del 14 de noviembre de 2019 la autoridad de primera instancia señaló que la ejecutada "se pronunció frente a los hechos de la demanda; sin embargo, omitió defenderse mediante excepciones de mérito" y ordenó que, en firme esa providencia, el expediente reingresara al despacho "...a fin de dictar sentencia anticipada". Cumplida esa orden, en la decisión que puso fin a la instancia, la falladora luego de estimar que la convocada "...contestó la demanda, sin hacer uso de los medios exceptivos de defensa", tuvo por demostrados los presupuestos del título ejecutivo, y remató que "el demandado, a pesar de no haber invocado excepciones de mérito frente a las pretensiones de la demanda, indicó que mantuvo buena fe...", pero, de todas maneras, no demostró el pago de los valores recaudados, motivo por el que ordenó la continuación del cobro compulsivo, en la forma señalada en el mandamiento.

4. Inconforme con la decisión adoptada, el demandado apeló con el fin de que se descuenten de los valores de las facturas los montos atinentes al abono, retención en la fuente y glosas, en la misma forma descrita en el memorial de oposición a las pretensiones. Puesto en conocimiento el escrito que desarrolló la inconformidad contra la sentencia, el demandante estimó que, si bien el ejecutado expresó que sustentaba el recurso, lo que en realidad realizó fue presentar reparos concretos, quedando clara la intención de su contraparte, a lo que agregó que no se señaló argumento preciso de censura, limitándose a “señalar unos valores” y considerar por qué se adeudaban guarismos inferiores.

5. Por auto del pasado 8 de junio, la Sala unitaria resolvió acerca de esa manifestación del ejecutante, al paso que decretó pruebas documentales debido a que, no obstante haberse incorporado en primera instancia y plantearse medios de defensa, no fueron sometidas a contradicción. En la oportunidad otorgada OIC se pronunció sobre las mismas, por lo que ha concluido el debate probatorio en esta instancia y se procede a resolver la impugnación con base en las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Como primera medida, a pesar de que ello ya se explicó en el evocado auto del 8 de junio del año en curso, cumple recordar que a pesar de que la ejecutada no manifestó que interponía excepciones de mérito, en el memorial adosado se diseñó, de manera clara, un ataque de fondo a la ejecución, muy con independencia de que no se hubiera rotulado como “excepción” o bajo un indicativo similar, siendo lo esencial la controversia respecto del monto de 7 de las 8 facturas cobradas. Además, si la conclusión que se adoptaba era de declarar la ausencia de excepciones perentorias, la actuación que debió implementarse consistía en la emisión de auto que ordenara seguir adelante con la ejecución; sin embargo, como

el rito que continuó no fue reprochado y, por el contrario, el demandado apeló la sentencia y el demandante radicó liquidación del crédito –antes de que el expediente llegara al Tribunal–, ello significa que hubo una tácita aceptación de formulación de un medio exceptivo, conclusión que se fortalece en la medida en que para garantizar el derecho de defensa y contradicción de ambas partes y solucionar la controversia con apoyo en las pruebas oportunamente aportadas por la Fundación –pero no decretadas por el *a quo*– en esta instancia se incorporaron formalmente al proceso, siendo sometidas a la discusión pertinente por OIC.

2. Hecha la anterior precisión, es importante resaltar que el ejecutante, en torno al abono y las glosas cuya aplicación solicita el convocado, manifestó que “mediante comprobante de egreso número 00000000074221 de fecha 9 de noviembre de 2017 generado por Fundación Médico Preventiva S.A. se observa un abono a la factura AAC477...que según la información entregada por mi mandante el día 10 de junio de 2021, sí fue realizado”, razón por la cual exoró la aplicación de esa solución parcial, de manera inicial, a los intereses causados. Por igual, indicó que “...OIC S.A. aceptó las glosas de la factura AAC477 por la suma de \$91.728, factura AAC489 por la suma de \$574.650 y factura AAC501 por la suma de \$477.282 y, según información de mi poderdante, la respuesta dada sobre dichas glosas fue extemporánea, por lo cual, el valor se tuvo por aceptado”.

Consecuentemente, es preciso restar las glosas al guarismo consignado en cada factura, por anteceder a la aducción del libelo ejecutivo y ante la anuencia que se expresa con respecto al tópico, orientación que se reitera en lo que dice relación con el abono cuya “fecha del egreso”, según da cuenta el comprobante aportado por la Fundación, fue el 9 de noviembre de 2017, indicación que no fue fustigada por OIC, de donde se colige que ese desembolso se realizó antes de la formulación de la demanda, motivo

por el que es necesario establecer el verdadero valor que se adeudaba con respecto al cartular AAC477 –naturalmente después de sustraer los \$91.728 por concepto de glosa– con apoyo en la siguiente liquidación:

Fecha inicial	Fecha final	Número de días	Interés moratorio (E.A.)	Interés moratorio diario	Capital	Abonos	Intereses moratorios	Total Intereses moratorios
31/05/17	31/05/17	1	33,50%	0,0792%	\$28.615.522	\$0	\$22.660,80	\$22.660,00
01/06/17	30/06/17	30	33,50%	0,0792%	\$28.615.522	\$0	\$679.824,08	\$702.484,89
01/07/17	31/07/17	31	32,97%	0,0781%	\$28.615.522	\$0	\$692.809,46	\$1.395.294,35
01/08/17	31/08/17	31	32,97%	0,0781%	\$28.615.522	\$0	\$692.809,46	\$2.088.103,81
01/09/17	30/09/17	30	32,22%	0,0765%	\$28.615.522	\$0	\$647.147,00	\$2.745.250,81
01/10/17	31/10/17	31	31,73%	0,0755%	\$28.615.522	\$0	\$670.021,53	\$3.415.272,34
01/11/17	08/11/17	8	31,44%	0,0749%	\$28.615.522	\$0	\$171.252,48	\$3.586.797,82
09/11/17	09/11/17	1	31,16%	0,0743%	\$28.615.522	\$11.180.352	\$21.273,37	\$0
					\$21.043.241			

Aplicando las glosas y el abono parcial, fluye que la cifra pendiente de pago es de \$21.043.241, \$31.595.225 y \$15.771.993, respecto de las facturas AAC477, AAC489 y AAC501, en su orden.

3. Queda en pie el análisis en torno a la viabilidad de descontar a las facturas un total de \$2.515.400 “por retención en la fuente”, siendo necesario recordar que, según el artículo 375 del Estatuto Tributario, “el Gobierno nacional podrá establecer retenciones en la fuente con el fin de facilitar, acelerar y asegurar el recaudo del impuesto sobre la renta y sus complementarios, y determinará los porcentajes tomando en cuenta la cuantía de los pagos o abonos y las tarifas del impuesto vigentes, así como los cambios legislativos que tengan incidencia en dichas tarifas, las cuales será tenidas como buena cuenta o anticipo”¹, al paso que el artículo 367 ibídem señala que la retención “tiene por objeto conseguir en forma gradual que el impuesto se recaude en lo posible dentro del mismo ejercicio gravable en que se cause”. Así mismo, conviene recordar que esa figura ha sido conceptualizada por el Consejo de Estado como “una

¹ Artículo 375.

obligación establecida por la ley a cargo de ciertas personas jurídicas y naturales, privadas y públicas, para efectuar el recaudo tributario al momento de hacerse el pago o cuando así lo disponga la ley, a nombre de la Nación, con la obligación de reembolsarlo en los términos y condiciones legales, a aquella. Se aplica al recaudo de los impuestos nacionales de renta (arts. 365 y ss. del Estatuto Tributario), sobre las ventas (arts. 437.1 y ss ib.), ganancias ocasionales (art. 305 ib.), timbre (arts. 538 y ss ib.), gravamen a los movimientos financieros (art. 876 ib.) y el local de industria y comercio”², corporación que, igualmente, destaca que “en la exposición de motivos de la Ley 1430 de 2010 [reforma al Estatuto Tributario], se dijo en este punto: ‘...la retención en la fuente es un mecanismo de recaudo anticipado de los impuestos que pagan los contribuyentes y que son transferidos al fisco a través de las entidades y personas que la ley ha designado como agentes de retención.’”³.

De otra parte, es necesario resaltar que como una de las obligaciones principales del agente retenedor despunta la de “consignar el valor retenido en los lugares y dentro de los plazos que para tal efecto señale el Gobierno Nacional”⁴ –o autoridad distrital en el caso del tributo de industria y comercio–. Consonante con lo anotado, la retención que ha de implementarse con relación a cada uno de los impuestos está sometida a pautas particulares en tanto para el de timbre surge el débito de “declarar por cada mes el valor...causado durante el período”⁵; frente al gravamen a movimientos financieros los agentes “deberán depositar las sumas recaudadas a la orden de la Dirección General del Tesoro Nacional, en la cuenta que ésta señale para tal efecto, presentando la declaración correspondiente”⁶; en torno al de ganancias ocasionales “debe ser retenido por las personas naturales o jurídicas encargadas de efectuar el

² Consejo de Estado. Sección Cuarta. 7 de abril de 2011.

³ Consejo de Estado. Sección Cuarta. 26 de noviembre de 2015. Exp. 19104.

⁴ Artículo 376. Ib.

⁵ Artículo 539-3. Ib.

⁶ Artículo 877. Ib.

pago en el momento del mismo”⁷; y la deducción por renta, IVA e industria y comercio debe llevarse a cabo cuando se realice el pago o “abono en cuenta”⁸, gestión esta última consistente en “el reconocimiento contable de una obligación independientemente de su cancelación o pago”.⁹

4. En el caso que ocupa la atención de la Sala, el convocado requirió que a 7 de las 8 facturas en ejecución les sea restada la retención en la fuente, pedimento genéricamente planteado en la medida en que no explicó por cuál de los evocados impuestos, a los que les es aplicable esa gestión del agente retenedor, hace alusión su solicitud, de allí que –en principio– resulte especulativo tratar de escudriñar en cuál de esos deberes tributarios encaja la actividad realizada por el accionante, propósito que, además, resulta ajeno a los fines del trámite ejecutivo. Adicionalmente, es útil puntualizar que, en estricto sentido, no es factible colegir que el ejecutado se convierta en el beneficiario de ese descuento o que se aplique al monto del adeudo, en la medida que esos recursos han de ser girados al fisco, ni se abre paso una suerte de repetición por el evocado concepto, primordialmente porque no aparece acreditado en este proceso que la Fundación las haya declarado ante el recaudador, el desembolso de las cifras correspondientes –pago– ni la gestación del reconocimiento contable –abono en cuenta–, a que se refieren las comentadas normas fiscales, motivos por los que no es procedente el pedimento estudiado.

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

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal primero de la sentencia anticipada impugnada. Declarar probada la existencia de glosas a las facturas

⁷ Artículo 396. Ib.

⁸ Artículos 392 y 437.1 del Estatuto Tributario y 6 del Acuerdo 28 de 1995

⁹ Concepto 0284 de 2018. DIAN.

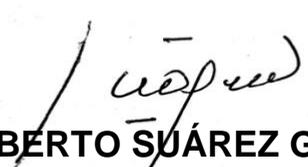
AAC477, AAC489 y AAC501, así como el pago parcial de la primera de ellas.

SEGUNDO: En consecuencia, la ejecución respecto de las facturas AAC477, AAC489 y AAC501 deberá continuar por los valores de \$21.043.241, \$31.595.225 y \$15.771.993, por concepto de capital y los intereses moratorios causados desde el 10 de noviembre de 2017 respecto de la primera y las fechas de vencimiento de las segundas.

Sobre los demás cartulares la ejecución seguirá en la forma señalada en el mandamiento de pago.

TERCERO: Sin costas en esta instancia, ante la prosperidad parcial de la alzada.

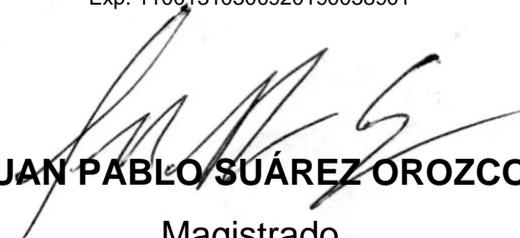
Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente

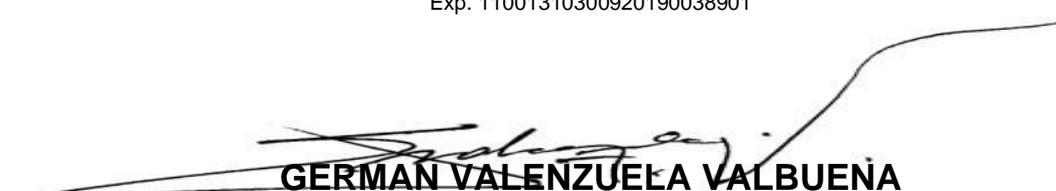
Exp. 11001310300920190038901



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado

Exp. 11001310300920190038901



GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado

Exp. 11001310300920190038901

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., primero (1º) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Proceso N.º 110013103010201700270 **02**
Clase: VERBAL – PERTENENCIA
Demandante: LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO
Demandados: IGLESIA CRISTIANA EVANGÉLICA
EBENEZER y PERSONAS INDETERMINADAS

1. Cumplido lo ordenado en auto de 31 de mayo del año en curso, el suscrito magistrado dispone, con fundamento en los artículos 322 (incisos 2º y 3º del numeral tercero), 323 (numeral primero) y 327 (último inciso) del Código General del Proceso, ADMITIR, en el efecto suspensivo, los recursos de apelación interpuestos por la demandante y los intervinientes *ad excludendum* contra la sentencia escrita de 5 de abril de 2021 proferida por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual les negó sus pretensiones.

En oportunidad, secretaría controlará los traslados que por cinco (5) días regula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, luego de lo cual el asunto ingresará al despacho para resolver lo pertinente.

So pena de los efectos procesales correspondientes, la **sustentación** de las alzadas admitidas versará, únicamente, sobre los reparos concretos presentados contra el fallo de primer grado, conforme lo regula el inciso final del artículo 327 del CGP. Las partes harán llegar sus respectivos escritos al correo electrónico de la secretaría: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

2. Comoquiera que si bien se ordenó la devolución de este expediente por venir incompleto, su retorno al tribunal no obedece a la concesión de un nuevo recurso que deba resolverse, sino al cumplimiento de lo ordenado en auto de 31 de mayo del año en curso; por lo tanto, este asunto no podía someterse de nuevo a reparto con el consecutivo “03”, razón por la cual se ordena que por secretaría se hagan las correcciones correspondientes, tanto en el Sistema de Información de Procesos “Justicia Siglo XXI”, como en la carátula del cuaderno de esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 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:

9e52f3ed2be1426296dca9a1f0bb335656f13c94b7441f206e3d3116d8870dfb

Documento generado en 01/07/2021 10:41:01 AM

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

R.I. 14958

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

SALA PRIMERA DE DECISIÓN

RAD. 110013103003201700327 01

Bogotá D.C., primero (01) de julio del año dos mil veintiuno (2021).

**REF. PROCESO VERBAL DE JOSÉ DEL CARMEN NIÑO RAMÍREZ
Y OTRA CONTRA EDFICIO MOLINOS P.H.**

Magistrado Ponente. **CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**

Discutido y aprobado en Sala del 4 de junio de 2021.

Acta No. 08.

I. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 16 de octubre de 2020, por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso de la referencia.

II. ANTECEDENTES

1) PETITUM:

Los señores José del Carmen Niño Ramírez y Blanca Hilda Fonseca de Niño, por medio de apoderado judicial, solicitaron que, previo el trámite del proceso verbal, se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“PRIMERA: Que se declare la nulidad de las decisiones tomadas en la asamblea efectuada el 5 de septiembre de 2019, por haber sido vulneratorias de los derechos fundamentales al debido proceso y de defensa, tal como se explicó y porque mis poderdantes fueron notificados de las decisiones fuera del término que ordena la ley 675 de propiedad horizontal (...)

SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior petición se deje sin efecto la decisión que condiciona a mis poderdantes a ser sancionados en caso de cometer alguna falta, impuesta a mis poderdantes en dicha reunión extraordinaria.

TERCERA: Que se condene a los demandados al pago de las costas y agencias en derecho que se causen con este trámite.”¹

2). CAUSA:

Los fundamentos de hecho en que se soportaron las pretensiones admiten el siguiente compendio:

➤ Informaron que, en la asamblea ordinaria de propietarios realizada el 5 de septiembre de 2019, *“quedaban advertidos que con la próxima falta contra la convivencia en el EDIFICIO LOS MOLINOS P.H. serían multados de continuar con los supuestos actos que estaban realizando, en la medida que se le endilga (sic) a mis poderdantes supuestos malos tratos con los habitantes y empleados que conforman esta comunidad o copropiedad.”*

➤ Señalaron que la convocatoria no reunió las exigencias legales, en la medida que se realizó en un término inferior al que ordenan los estatutos, circunstancias que resultan contrarias al derecho al debido proceso y defensa.

¹ Fls. 169 a 173 y 184 a 187 Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf

➤ Precisaron que, para que los representara en la asamblea, le confirieron poder al señor José Urrego y que *“estuvieron atentos en verificar la existencia a dicha representación de los veedores que se solicitaron a la alcaldía local de Usaquén y argumentan que la señora Sandra Barrera, quien asistió como tal, en realidad no pertenece a la alcaldía ni tampoco ostenta su calidad de veedora constituyendo esta falencia que conduce a que se declare la nulidad de las decisiones allí adoptadas (...).”*

➤ Adujeron que la decisión impugnada se tomó *“de manera amañada, sin consultar los postulados de justicia y de equidad”* y que *“para la imposición de la sanción no demostrara la manera fehaciente, de manera conducente y pertinente, aquellas circunstancias de tiempo modo y lugar que los señalen como los reales autores de las conductas de mala convivencia que se les endilgan (sic), máxime cuando ni siquiera se verificó el tema ante el comité de convivencia como lo ordena la ley, ni han sido condenados por un juez penal o cualquier otra autoridad competente como autores de dichas conductas.”*

➤ Por último, añadieron que, con anterioridad a la celebración de la asamblea objeto de litigio, *“habían sido objeto de maltratos por otros copropietarios lo que motivó que colocaran denuncias que aún no se han dirimido en su totalidad en la fiscalía (...).”*

3). ACTUACION PROCESAL:

El litigio así planteado se admitió el 6 de diciembre de 2019,² ordenando el enteramiento a la demandada, quien puesta a juicio contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y formulando la excepción de mérito que denominó: *“CADUCIDAD.”*³

² Fl. 188 Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf

³ Fls. 192 a 194 Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf

Agotado el trámite, la juez de instancia profirió sentencia negando las pretensiones de la demanda.⁴

Inconforme con lo así resuelto, la parte demandante formuló recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto de ley, situación por la que se encuentra el expediente ante esta Corporación.

III. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA

A través de providencia del 16 de octubre de 2020, el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá D.C., resolvió:

“PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda instaurada por José del Carmen Niño Ramírez y Blanca Hilda Fonseca de Niño contra el Edificio Los Molinos P.H., por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: DECLARAR, en consecuencia, la terminación del proceso y el archivo de las diligencias, una vez en firme esta decisión.

TERCERO: CONDENAR en costas a los demandantes a favor de la propiedad horizontal, las cuales serán oportunamente liquidadas por secretaría, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$1.000.000,00.”

Para llegar a la anterior determinación, puso de presente que los demandantes se encuentran legitimados para impugnar las decisiones tomadas por el máximo órgano administrador, toda vez que con la demanda se allegaron certificados de libertad y tradición de los apartamentos 102 y 104, que dan cuenta de la titularidad del derecho de dominio de los demandantes.

⁴ Archivo: 11SentenciadePrimeraInstancia.pdf

En relación de la excepción de caducidad, argumentó que la acción se instauró en tiempo, en la medida que la demanda se radicó el 5 de noviembre de 2019, es decir, dentro de los 2 meses siguientes a la decisión impugnada; sin embargo, se asignó por la oficina de reparto a un juzgado municipal que lo rechazó por competencia, por lo que se sometió el asunto a reparto nuevamente el 27 de noviembre siguiente.

En relación con las irregularidades denunciadas por los actores, señaló que la administradora y representante legal del Edificio Molinos P.H. convocó a asamblea extraordinaria, mediante comunicación del 29 de agosto de 2019 y la misma se llevó a cabo el 5 de septiembre siguiente, reunión en la que, una vez verificado el *quorum* se contó con un 85.91% de asistencia; sin embargo, en el artículo 39 de la Ley de Propiedad Horizontal se dispuso que *“La Asamblea General se reunirá de forma extraordinaria cuando las necesidades urgentes o imprevistas del edificio o conjunto así lo ameriten,”* por lo que consideró que la convocatoria se realizó con un plazo razonable, sin que se hubiere solicitado suspensión o ampliación del término.

Y que si bien el reglamento de propiedad horizontal señala que la citación a reuniones ordinarias y extraordinarias deben realizarse con un término no inferior a 15 días, lo cierto es que cuando no exista concordancia entre el reglamento y la Ley 675 de 2001, prevalece lo dispuesto en la Ley.

En punto de la alegación atinente a que el acta de la asamblea fue notificada de manera extemporánea, refirió que de conformidad con el artículo 47 de la Ley 675 de 2001, el acta en la que conste lo decidido en las asambleas deberá exponerse a disposición de los copropietarios en un lapso no superior a 20 días hábiles contados a partir de la sesión, y que en el presente asunto no se advierte que la

convocada lo hubiere hecho, no obstante, no se avizora que ello anulara lo decidido.

Lo anterior, aunado a que los actores tuvieron acceso inmediato a lo decidido en la reunión, tanto así que la impugnaron oportunamente.

En lo que hace al reparo, según el cual, la sanción que se le impuso a los señores José del Carmen Niño Ramírez y Blanca Hilda Fonseca de Niño se hizo de manera amañada, adujo que el incumplimiento de obligaciones no pecuniarias puede ser objeto de sanciones dinerarias en los términos del artículo 59 de la Ley de Propiedad Horizontal, y que en la reunión atacada no se le impuso pena alguna, sino que se les hizo una advertencia con el apremio de imponerles una multa, para cuya aplicación deberán garantizarse su derecho de defensa, debido proceso e impugnación.

V. LA APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación el extremo demandante la recurrió, alegando en síntesis que:

- Señalaron que la decisión cuya nulidad se pretende no es equitativa y se tomó de manera parcializada *“ya que si se escucha el audio de la asamblea aportado, se dicen muchas cosas en contra de mis poderdantes, pero no se tiene en cuenta las pruebas allegadas a la asamblea y a su digno juzgado donde se demuestra que los afectados son mis poderdantes, por parte del copropietario ANDRÉS FELIPE ORTIZ MUÑOZ, quien aparece para la administración como una persona que les está afectando la convivencia a mis poderdantes, aun cuando se allegaron las denuncias ante la fiscalía por agresiones ante la mencionada asamblea (...).”*

- Precisaron que el acta de asamblea objeto de litigio vulnera su debido proceso, en la medida en que únicamente tiene en cuenta el dicho de la administración, sin ninguna prueba fehaciente.
- Argumentaron que para probar lo dicho sobre los actores, debieron ser escuchados en la asamblea *“se debió ratificar las supuestas agresiones hacia la empleada del servicio, a la administradora y al señor ANDRÉS FELIPE ORTIZ MUÑOZ”,* garantizando así la igualdad de las partes.
- Pusieron de presente que la acción personal en contra del señor Ortiz Muñoz se encuentra vigente en este momento.
- Por último, adujeron que *“las razones por las cuales no asistieron a la reunión de asamblea, es porque se sintieron intimidados por las agresiones del copropietario (...).”*

V. CONSIDERACIONES

1). PRESUPUESTOS PROCESALES:

Sea lo primero advertir la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico- procesal. En efecto, le asiste competencia al Juez de primer grado para conocer del proceso y al Tribunal para resolver la alzada; las personas enfrentadas en la *litis*, ostentan capacidad para ser parte y procesal, dada su condición de personas jurídicas y naturales en ejercicio de sus derechos; por último, la demanda reúne los requisitos mínimos de ley. Por lo demás, no se vislumbra vicio de nulidad que afecte la tramitación como tal, supuestos estos que permiten decidir de mérito.

Adicionalmente, la competencia de la Sala se limita al examen de los puntos específicos objeto del recurso expuesto por la parte demandante, en aplicación a lo consagrado en el artículo 328 del Código general del Proceso, según el cual *“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.”*

2) LA PROPIEDAD HORIZONTAL Y LA IMPUGNACIÓN DE ACTAS:

Ha dicho la Corte Constitucional que *“la propiedad horizontal está concebida como un régimen jurídico especial de derecho de dominio en el cual los copropietarios tienen reguladas sus obligaciones y derechos en el Reglamento de la Copropiedad y en la misma Ley; en tales preceptivas también se encuentran señalados los órganos de administración y dirección que deben guiar sus actuaciones, su composición, funcionamiento y forma de tomar decisiones. La jurisprudencia ha dispuesto que los órganos de administración y decisión de la copropiedad por razón de los intereses sociales que regentan, se asimilan a autoridades, pues toman decisiones que afectan a los copropietarios y residentes. Como autoridades pues, los órganos de administración en el ámbito de la copropiedad, están obligados a observar los procedimientos que dicta el reglamento y la ley para el trámite de las decisiones, de manera que inobservarlos puede afectar el derecho a un debido proceso.”*⁵

Para hacer efectiva la referida garantía constitucional, la Ley 675 de 2001, por medio de la cual se expide el Régimen de Propiedad Horizontal, consagra no sólo los órganos de gobierno de las copropiedades y la toma de las decisiones en virtud de las competencias que le asisten, sino además los mecanismos ordinarios

⁵ Sent. Corte Constitucional T- 1149 del 17 de noviembre de 2004 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

de impugnación de las tomadas por las Asambleas de Copropietarios y el Consejo de Administración, señalando taxativamente, en los artículos 47 y 49, los mecanismos que deben surtirse en caso de inconformidad con las decisiones que estos adopten y la forma idónea para su impugnación.

En torno a las formalidades de las reuniones y toma de decisiones de la Asamblea General de Copropietarios, la mencionada normativa indica lo siguiente:

“Artículo 37. Integración y alcance de sus decisiones. La asamblea general la constituirán los propietarios de bienes privados, o sus representantes o delegados, reunidos con el quórum y las condiciones previstas en esta ley y en el reglamento de propiedad horizontal.

Todos los propietarios de bienes privados que integran el edificio o conjunto tendrán derecho a participar en sus deliberaciones y a votar en ella. El voto de cada propietario equivaldrá al porcentaje del coeficiente de copropiedad del respectivo bien privado. Las decisiones adoptadas de acuerdo con las normas legales y reglamentarias, son de obligatorio cumplimiento para todos los propietarios, inclusive para los ausentes o disidentes, para el administrador y demás órganos, y en lo pertinente para los usuarios y ocupantes del edificio o conjunto.”

En tanto en lo que refiere al acta que consigne lo acaecido en la Asamblea y su eventual impugnación, las referidas disposiciones señalan lo siguiente:

“Artículo 47. Actas. Las decisiones de la asamblea se harán constar en actas firmadas por el presidente y el secretario de la misma, en las cuales deberá indicarse si es ordinaria o

extraordinaria, además la forma de la convocatoria, orden del día, nombre y calidad de los asistentes, su unidad privada y su respectivo coeficiente, y los votos emitidos en cada caso.

En los eventos en que la Asamblea decida encargar personas para verificar la redacción del acta, las personas encargadas deberán hacerlo dentro del término que establezca el reglamento, y en su defecto, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la fecha de la respectiva reunión.

Dentro de un lapso no superior a veinte (20) días hábiles contados a partir de la fecha de la reunión, el administrador debe poner a disposición de los propietarios del edificio o conjunto, copia completa del texto del acta en el lugar determinado como sede de la administración, e informar tal situación a cada uno de los propietarios. En el libro de actas se dejará constancia sobre la fecha y lugar de publicación.

La copia del acta debidamente suscrita será prueba suficiente de los hechos que consten en ella, mientras no se demuestre la falsedad de la copia o de las actas. El administrador deberá entregar copia del acta a quien se la solicite.

Parágrafo. Todo propietario a quien se le niegue la entrega de copia de acta, podrá acudir en reclamación ante el Alcalde Municipal o Distrital o su delegado, quien a su vez ordenará la entrega de la copia solicitada so pena de sanción de carácter policivo.”

“Artículo 49. Impugnación de decisiones. El administrador, el Revisor Fiscal y los propietarios de bienes privados, podrán impugnar las decisiones de la asamblea general de propietarios, cuando no se ajusten a las prescripciones legales o al reglamento de la propiedad horizontal. La impugnación sólo podrá intentarse dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha de la comunicación o publicación de la respectiva acta. Será aplicable para efectos del presente

artículo, el procedimiento consagrado en el artículo 194 del Código de Comercio o en las normas que lo modifiquen, adicionen o complementen.”

Como puede apreciarse, el ordenamiento es explícito respecto de los requisitos formales que deben cumplirse en las convocatorias de las Asambleas de Copropietarios y de las actas que se levanten para registrar lo acaecido en ellas, atendiendo que las referidas decisiones pueden conllevar obligaciones o en general afectar derechos de los propietarios, toda vez que el incumplimiento de dichas exigencias puede acarrear la nulidad de lo decidido.

3). CASO CONCRETO:

En el juicio que ocupa la atención de la Sala, el recurrente cuestiona la sentencia de primera instancia argumentando, en lo medular, que en el acta impugnada se tomaron decisiones contrarias a la igualdad y se vulneró su derecho al debido proceso, toda vez que en realidad ellos son los afectados por parte del señor Andrés Felipe Ortiz Muñoz y que no se allegaron pruebas fehacientes sobre el dicho de la administración.

Por ese sendero, el asunto a abordar es si verdaderamente existió o no desconocimiento o violación al reglamento de propiedad horizontal del edificio demandado y a la Ley de Propiedad Horizontal, sin tocar lo atinente a las alegaciones referentes a que el acta de la asamblea fue notificada de manera extemporánea ni que la convocatoria se envió de manera tardía, toda vez que ello no fue objeto de alzada.

Sobre la garantía al debido proceso establece el artículo 29 de la Constitución Política que *“se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal*

competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”

Así las cosas, en el caso que ahora ocupa la atención de la Sala, se advierte que a través de la Escritura Pública No. 2403 del 3 de diciembre de 1987,⁶ el Edificio Molinos P.H. constituyó su reglamento de propiedad horizontal, esto es, con anterioridad a la expedición de la Ley 675 de 2001, y el 29 de agosto de 2019⁷ se efectuó la convocatoria a la asamblea extraordinaria de copropietarios que se llevó a cabo el 5 de septiembre siguiente⁸, y del texto del acta atacada se extrae que, en la misma, se verificó el *quorum*, evidenciándose que asistió el 85,91% de la copropiedad.

Ciertamente la asamblea extraordinaria objeto de litigio se desarrolló de conformidad con el orden del día previamente definido, se contó con el *quorum* deliberatorio y decisorio requerido y la decisión se adoptó con el voto favorable de la mayoría.

No obstante, advierte la Sala que la juez a *quo* pasó por alto el contenido normativo del artículo 60 de la Ley 657 de 2001, según el cual:

⁶ Fls. 136 a 167

⁷ Fls. 32 y 33

⁸ Fl. 34

*“Las sanciones previstas en el artículo anterior serán impuestas por la asamblea general o por el consejo de administración, cuando se haya creado y en el reglamento de propiedad horizontal se le haya atribuido esta facultad. Para su imposición se respetarán los procedimientos contemplados en el reglamento de propiedad horizontal, **CONSULTANDO EL DEBIDO PROCESO, EL DERECHO de DEFENSA** y contradicción e impugnación. Igualmente deberá valorarse la intencionalidad del acto, la imprudencia o negligencia, así como las circunstancias atenuantes, y se atenderán criterios de proporcionalidad y graduación de las sanciones, de acuerdo con la gravedad de la infracción, el daño causado y la reincidencia.*

*Parágrafo. - En el **REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL SE INDICARÁN LAS CONDUCTAS OBJETO DE LA APLICACIÓN DE SANCIONES, CON ESPECIFICACIÓN DE LAS QUE PROCEDAN EN CADA EVENTO**, así como la duración razonable de las previstas en los numerales 1 y 2 del artículo precedente, de la presente Ley” (Destacado propio).*

En el caso que nos convoca, el reglamento de propiedad horizontal del “EDIFICIO MOLINOS P.H”, plasmado en la Escritura Publica No. 2403 del 3 de Diciembre de 1.987, de la Notaria 35 del Circulo Notarial de Bogotá, no previó lo atinente a las sanciones a imponer a los copropietarios de la edificación, pues, escrutando tal documento adosado al plenario, no emerge del mismo contenido punitivo y/o sancionatorio alguno y ,en consecuencia, no puede la Asamblea de Copropietarios prevenir sobre una posibilidad de sanción, que si bien como lo señala la jueza es una advertencia, tal amenaza lleva implícita un condicionamiento sancionatorio que no halla sustento en el aludido documento.

Obsérvese que en la decisión atacada, vista a folios 34 a 45, se sometió a consideración de los copropietarios un documento

elaborado por la administración de la propiedad horizontal, dirigido a los demandantes, en el que se les comunicaba que *“si después de agotado este mecanismo se presenta otra alteración a la sana convivencia pacífica se impondrá una sanción correspondiente a 4 veces el valor de la cuota de administración que al momento de la infracción esté cancelando el apartamento que incumpla el acuerdo”*, el cual fue sometido a votación y aprobado por parte de la asamblea extraordinaria, tal como se extrae del acta respectiva: *“[l]a asamblea delibera sobre la solicitud de la administración y solicita la lectura nuevamente del documento en voz alta, a lo cual la administración da lectura nuevamente para la honorable asamblea (...) [u]na vez efectuada la deliberación (...) esta aprueba el documento redactado por la administración y procede a efectuar la votación (...) [v]otos a favor: 4, [v]otos en contra: 2, [t]otal porcentaje aprobación: 62.68%”*

Lo anterior, a todas luces raya con el sustrato del artículo 29 de la Constitución Política arriba transcrito, pues, se está conminando a los señores José Carmelo Niño Ramírez y Blanca Hilda Fonseca de Niño, en los términos de lo decidido en la asamblea extraordinaria de copropietarios de fecha 5 de septiembre del año 2019, so pena de una sanción que no se encuentra previamente establecida en el reglamento de propiedad horizontal, lo que a todas luces vulnera lo dispuesto en los artículos 29 de la Constitución Política y el párrafo del canon 60 de la Ley 675 de 2001.

Ahora, es necesario memorar el contenido del artículo 45 de la Ley 675 de 2001, que en su tenor literal señala: *“[l]as decisiones que se adopten en contravención a los dispuesto en este artículo, serán absolutamente nulas”*; y, examinado el trasegar de la reunión extraordinaria de la asamblea de copropietarios llevada a cabo el 5 de septiembre del año 2019, se colige que se violaron los contenidos de los artículos 29 Constitucional, 59 y 60 de la Ley 675 de 2001, pues tal como lo prevé el párrafo de la última norma mencionada, la

conducta objeto de la sanción debe constar previamente en el reglamento de propiedad horizontal, circunstancia que se echa de menos en el caso que nos convoca.

Así, se itera, en el reglamento de propiedad horizontal del Edificio Molinos, contenido en la Escritura Pública No. 2403 del 3 de Diciembre de 1.987 de la Notaria 35 de Bogotá D.C., no se advierte la tipificación de ítem sancionatorio alguno, por lo que, si bien, aparentemente no se está imponiendo todavía la sanción, se les está obligando con la cortapisa de que se abstengan de incurrir en los procederes definidos en la asamblea extraordinaria, consistentes en improperios, desavenencias, discriminaciones, que si bien pudieron o no existir, las penalidades derivadas de tales conductas o comportamientos contrarios a la convivencia, no aparezcan previstos sancionatoria-punitivamente en el correspondiente reglamento de propiedad horizontal, con el agravante de que la propiedad horizontal convocada no contaba, para la fecha de los hechos, con Manual de Convivencia.

Lo anterior, porque si bien en la asamblea extraordinaria cuestionada, no se impuso de manera inmediata la sanción, se dejó su configuración, esto es, la obligación de cancelar 4 veces el valor de la cuota de administración a que se presentara “otra alteración a la sana convivencia”, sin que previamente se encontraran tipificadas dichas conductas.

Además, agregado a lo precedente se visualiza que no se cumplió con el coeficiente previsto en el artículo 46 de la Ley 675 de 2001 (Régimen de Propiedad Horizontal), pues, para aplicar y/o viabilizar dicho condicionamiento sancionatorio se debió haberse reformado los estatutos y/o reglamento, contenidos en la Escritura Pública No. 2403 del 3 de Diciembre de 1.987, de la Notaria 35 del Circulo Notarial de Bogotá, pues si miramos bien las cosas, en el presente evento aparece

la aprobación, únicamente de un coeficiente de propiedad del 62.68%, lo cual a todas luces es ilegal, máxime si se tiene en cuenta que como se avizoró en precedencia, se está previendo una eventual sanción que no se encuentra en el Reglamento de Propiedad Horizontal y que para ser constitutivo de una sanción debe ser objeto de una modificación al reglamento.

Por último, obsérvese que, la Corte Constitucional, en sentencia C-318 del 2 de mayo de 2002, con ponencia del Dr. Alfredo Beltrán Sierra, se pronunció sobre la constitucionalidad de algunas normas de la Ley 675 de 2001, aludiendo a los derechos de defensa y debido proceso, indicando que *“(...) hay que observar que en todas las oportunidades, los propietarios y los moradores en general, cuando son objeto de sanciones o de la limitación de alguno de sus derechos, debe garantizarles el debido proceso, y el derecho de defensa.”*

Así las cosas, resulta imperioso revocar la sentencia recurrida y, en consecuencia, decretar la nulidad de la decisión adoptada en la asamblea extraordinaria del Edificio Molinos P.H., celebrada el día 5 de septiembre del año 2019.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

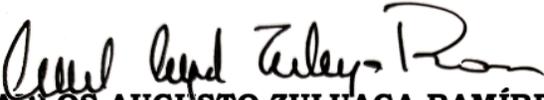
PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida el 16 de octubre de 2020, por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá D.C., por las razones anotadas en la parte motiva.

SEGUNDO. En consecuencia, se declara la nulidad de la decisión tomada en la reunión de asamblea extraordinaria de copropietarios del Edificio Molinos P.H. del 5 de septiembre de 2019, relativa a la obligación de cancelar 4 veces el valor de la cuota de administración en caso de que se presentara “otra alteración a la sana convivencia.”

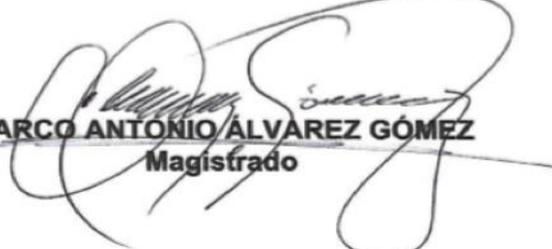
TERCERO. Sin costas en esta instancia.

CUARTO. Remítase el expediente al juzgado de origen para lo de su trámite y competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
Magistrado


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado


MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ
Magistrado

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021)

11001-31-03-013-2017-00474-01

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 22 de febrero del año en curso, por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuentan las partes para sustentar la alzada formulada, 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.**

República de Colombia

Rama Judicial



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

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	ORDINARIO
DEMANDANTES	:	LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ESPINEL Y OTROS
DEMANDADO	:	EDGAR APARICIO HIGUERA
RADICACIÓN	:	110013103 015 2012 00624 01
DECISIÓN	:	CONFIRMAR
DISCUTIDO Y APROBADO	:	1 de julio de 2021
FECHA	:	Siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 30 de abril de 2020, por el Juzgado Civil del Circuito de Gachetá, Cundinamarca, dictado en virtud del Acuerdo PCSJA19-11277 del 17 de mayo de 2019, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura.

I. ANTECEDENTES

1. De conformidad con el texto de la demanda, LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ESPINEL y LINA MARCELA MÉNDEZ DÍAZ, actuando en nombre propio y como representantes legales de sus hijos NICOLÁS ESTEBAN y SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ, y además ANA BLANCA ESPINEL NEITA y LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ALARCÓN, promovieron proceso ordinario contra EDGAR APARICIO HIGUERA, con el fin de obtener las siguientes pretensiones:

1.1. Declarar que el demandado es responsable civilmente por los daños ocasionados directamente a los menores NICOLÁS ESTEBAN y SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ, así como a las víctimas de rebote LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ESPINEL y LINA MARCELA MÉNDEZ DÍAZ, en calidad de padres de ellos, y ANA BLANCA ESPINEL NEITA y LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ALARCÓN, como abuelos de aquellos.

1.2. Condenar a la parte pasiva al pago de: (i) 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes por la pérdida de la oportunidad para recuperar su salud; (ii) 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes por los daños a la vida de relación; (iii) 170 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daños morales; (iv) 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daños causados en la salud de los menores; (v) \$2.000.000 por daño emergente; (vi) los intereses de mora y la indexación; y (vii) las costas procesales.

1.3. Igualmente, ordenar al accionado a adoptar las medidas necesarias para: (a) asegurar que los funcionarios de la DROGUERÍA SANTAFÉ NORTE no entreguen medicamentos sin la respectiva fórmula médica; (b) diseñar un protocolo o guía de atención a los usuarios; y (c) realizar un acto de disculpas por su responsabilidad.

2. El libelo introductor se sustentó en los siguientes hechos:

2.1. NICOLÁS ESTEBAN y SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ nacieron el 19 de julio del 2000 y el 28 de marzo del 2007, producto de la relación entre LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ESPINEL y LINA MARCELA MÉNDEZ DÍAZ. Los abuelos de los menores, ANA BLANCA ESPINEL NEITA y LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ALARCÓN, también conforman ese grupo familiar, dado que conviven bajo el mismo techo.

2.2. El 3 noviembre de 2011 los menores fueron atendidos por el médico SERGIO A. FAJARDO B., el cual diagnosticó que ellos tenían un cuadro gripal sencillo y, además, recetó los medicamentos de amoxicilina, abendazol y las vitaminas C y D3.

2.3. Los padres se comunicaron telefónicamente con la DROGUERÍA SANTAFÉ NORTE para obtener la fórmula farmacológica prescrita, los cuales fueron entregados empacados sin ninguna salvedad por el domiciliario de ese establecimiento.

2.4. Las medicinas fueron suministradas a los niños, sin embargo, al día siguiente se observó que ellos no habían evolucionado como era de esperarse y, en cambio, estaban más decaídos.

2.5. El 5 de noviembre de 2011 la doctora CONSTANZA OSPINA BOHÓRQUEZ fue a la residencia de los actores, revisó físicamente a los pacientes y las medicinas que estaban siendo suministradas, quien se alarmó porque se había proporcionado el medicamento trifluoperazina de 5 mg (*stelazine*).

2.6. En efecto, fueron ingresados al servicio de urgencias de la CRUZ ROJA COLOMBIANA, en donde permanecieron varias horas en el área de observación, sin evolución positiva. De ahí que SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ fuera remitido al HOSPITAL DE LA MISERICORDIA para ser hospitalizado, el cual fue dado de alta el 11 de noviembre de 2011.

2.7. Entre tanto, luego de que fue estabilizado NICOLÁS ESTEBAN RODRÍGUEZ MÉNDEZ, la médica JOHANA PATRICIA ÁVILA RIVERA procedió a darle salida, el 6 de noviembre de 2011, para que terminara la recuperación en su casa.

2.8. El niño SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ tuvo un largo proceso de convalecencia, lo que le impidió regresar a sus clases presenciales, de manera que debió repetir el año lectivo.

2.9. La falla del demandado, quien es propietario de la DROGUERÍA SANTAFÉ NORTE, en el suministro de la trifluoperazina (*stelazine*) causó daños físicos y a la salud de los menores, así como un intenso dolor y afectación emocional al grupo familiar.

La actuación surtida

3. Mediante auto de 1.º de abril de 2013, aclarado el 24 de mayo siguiente, se admitió la demanda por parte del Juzgado Quince Civil del Circuito de esta ciudad.

4. Notificado de la demanda, EDGAR APARICIO HIGUERA la contestó oportunamente y propuso las siguientes excepciones de mérito: a) inexistencia absoluta de causal o razón para acceder a las pretensiones de los demandantes; b) inexistencia de daño o incapacidad transitoria o permanente infligido a los menores por el cambio por error del medicamento en referencia; c) falta de legitimación en causa de los demandantes LINA MARCELA MÉNDEZ DÍAZ, LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ESPINEL, NICOLÁS ESTEBAN y SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ, ANA BLANCA ESPINEL NEITA y LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ALARCÓN.

5. Evacuada la etapa probatoria y surtida la fase de alegaciones, el proceso fue remitido al Juzgado Civil del Circuito de Gachetá, Cundinamarca, en virtud del Acuerdo PCSJA19-11277 del 17 de mayo de 2019, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, en el que se *“adopt[ó] una medida de descongestión para el Juzgado 046 Civil del Circuito de Bogotá”*. El nuevo juzgador dictó sentencia en la que resolvió: i) desestimar las pretensiones de la demanda; ii) condenar en costas al extremo activo; y iii) devolver el expediente al despacho de origen.

II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

6. Los fundamentos del fallo fueron los siguientes:

6.1. Se estableció que la responsabilidad cuya declaratoria se deprecó es la extracontractual por haberse vendido y entregado un medicamento equivocado por medio de un dependiente de la droguería de propiedad del demandado, que produjo un daño en la salud de los menores demandantes.

6.2. Se expuso que no fue un dependiente de la DROGUERÍA SANTAFÉ NORTE el que suministró a NICOLÁS ESTEBAN y SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ el medicamento no solicitado, por cuanto fueron los padres y abuelos de ellos quienes sí lo hicieron, y es justamente esa acción la que afectó la salud de esas personas.

6.3. Por tanto, se señaló que la sola venta o entrega equivocada de la medicina *stelazine* el origen del perjuicio, dado que quien lo recibió debió verificar que lo comprado se ajustaba a lo pedido y, en caso de no existir coincidencia, debió abstenerse de recibirlo y, mucho menos, de suministrarlo a los mejores sin leer previamente la fórmula médica. En esa medida, los que cometieron un mayor acto de imprudencia fueron los padres y abuelos de los menores. Inclusive, si el domiciliario de la farmacia había indicado que se había sustituido un medicamento, los guardianes de los niños debieron consultar al médico tratante si era necesario proporcionar el *stelazine*.

6.4. Por último, se concluyó que ante la falta de demostración de la culpa y la negligencia del demandado en el suministro del medicamento equivocado a los pacientes, se debían negar las súplicas de la demanda.

III. LA APELACIÓN

7. Admitido el recurso de apelación bajo el régimen previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el extremo activo lo sustentó oportunamente y presentó los siguientes reparos:

7.1. Centró su disconformidad en que no se aplicó el principio de *iura novit curia*, debido a que desechó el estudio de la responsabilidad civil contractual sin atender a que se celebró un contrato de compraventa, en virtud del cual el demandado debía probar que su personal estaba calificado, que existía un protocolo para el despacho de medicamentos, que fue observado. Aunado a esto, se acreditó que hubo error en el suministro y entrega del medicamento formulado por el médico tratante, lo que indica la existencia del nexo causal entre la acción culposa del extremo pasivo y el daño ocasionado a los menores.

7.2. Cuestionó que no se examinó la buena fe con la que actuaron los demandantes, puesto que ellos confiaron legítimamente en los conocimientos que deben tener las personas que trabajan en droguerías cuando suministran medicamentos, quienes, en muchas ocasiones,

cambian los medicamentos por otros de similares características, en especial, porque los usuarios pueden ser analfabetas en cuestiones farmacológicas.

7.3. Arguyó que hubo una falta de aplicación del artículo 2357 del Código Civil, por cuanto, sin que se acepte culpa alguna de los demandantes, resultó desacertado que no se condenara al demandado, al menos, en un 50 %, en la medida en que su conducta incidió en la causación del daño. Esto se debe a que, si bien los actores pudieron tener alguna injerencia en el hecho lesivo al recibir y suministrar un medicamento no prescrito, no es menos cierto que la parte pasiva fue la que entregó la medicina no formulada, máxime que no probó que el personal de la farmacia estuviera capacitado para el desempeño de sus labores.

7.4. Finalmente, sostuvo que se debe revocar la decisión del *a quo* para que, en su lugar, se acceda, total o parcialmente, a las pretensiones de la demanda.

8. En el término del traslado la parte pasiva guardó silencio.

IV. CONSIDERACIONES

1. De acuerdo con las inconformidades formuladas, la sentencia de segunda instancia se centrará en analizar: i) si el demandado incurrió en responsabilidad civil al no demostrar que se observó el protocolo de dispensación de medicamentos y al entregar una medicina que no fue formulada por el médico tratante; ii) si se debe valorar la buena fe en la actuación de los actores al recibir un medicamento erróneamente suministrado por el establecimiento farmacéutico; y iii) si existió, por lo menos, una culpa compartida por parte del extremo pasivo en el hecho que causó el daño a la salud de los menores demandantes por la entrega equivocada de una medicina no prescrita por el médico tratante.

2. Con relación al primer jurídico planteado, es necesario establecer el régimen de imputación de la responsabilidad civil endilgada a la parte

pasiva en este caso, debido a que el recurrente estima que se trata de la contractual en virtud de la compraventa celebrada para el suministro de medicinas, no obstante, como se expondrá a continuación, la cuestión sustancial aquí debatida también se relaciona con la responsabilidad civil extracontractual.

2.1. Sobre la temática relativa a la elección del régimen de imputación, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema ha precisado esto:

i) La acumulación de pretensiones procesales es un asunto distinto a la prohibición de escoger el tipo de acción sustancial que rige la controversia. Nada impide que varios actores acumulen en un mismo proceso pretensiones contractuales y extracontractuales, o que un demandante acumule una pretensión contractual hereditaria (derivada de su causante) y una pretensión personal extracontractual. Pero en el plano sustancial está prohibido decidir una controversia que se enmarca en un determinado tipo de acción, con los presupuestos normativos de una relación jurídica distinta.

ii) La delimitación de los extremos del litigio y la fijación del objeto de la litis son cargas procesales que corresponden a las partes mediante la formulación de sus pretensiones y la exposición de los hechos en los que ellas se fundan, de suerte que una variación de esos contornos por parte del juez puede producir una sentencia incongruente.

iii) La calificación del instituto jurídico que rige el caso es una atribución de la función judicial en razón del postulado del iura novit curia. Por lo tanto, corresponde hacerla al juez mediante la elaboración de los enunciados calificativos que le permiten delimitar el tema de la prueba y solucionar el conflicto jurídico mediante la declaración de la consecuencia prevista en la proposición normativa que contiene los supuestos de hecho que soportan las pretensiones y resultan probados en el proceso. (SC780-2020 del 10 de marzo de 2020).

2.2. De conformidad el marco jurisprudencial anterior, se extrae que, si bien los demandantes LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ESPINEL y LINA MARCELA MÉNDEZ DÍAZ relataron en los hechos de la demanda que adquirieron unos medicamentos en la DROGUERÍA SANTAFÉ NORTE, de propiedad del demandado EDGAR APARICIO HIGUERA, lo que significa que entre esos extremos del litigio existe una relación contractual a causa de tal compraventa, lo cierto es que los restantes actores

NICOLÁS ESTEBAN RODRÍGUEZ MÉNDEZ, SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ, ANA BLANCA ESPINEL NEITA y LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ALARCÓN no hicieron parte de ese negocio jurídico, de modo que el régimen de imputación frente a estos últimos es el extracontractual.

2.3. Ahora bien, en lo atinente al incumplimiento de la parte pasiva en la observancia del protocolo de dispensación de medicamentos y la entrega de un medicamento que no fue formulado por el médico tratante, se encuentra que mediante la Resolución 1403 de 2007, expedida por el Ministerio de la Protección Social, se adoptó el Manual de Condiciones Esenciales y Procedimientos del Servicio Farmacéutico, el cual dispone que para el suministro de medicinas el *“dispensador verificará que la fórmula u orden médica cumpla con la plenitud de las características y contenido de la prescripción señalados en el Decreto 2200 de 2005 modificado parcialmente por el Decreto 2330 de 2006 y demás disposiciones que regulen la materia o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan”*, adicionalmente el *“dispensador entregará la totalidad de los medicamentos y dispositivos médicos prescritos por el facultativo, al momento de la primera comparecencia del interesado o de recibo de la solicitud del respectivo servicio hospitalario, sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo la salud y/o la vida del paciente”* y, finalmente, esa persona *“no podrá: // a) Realizar cambio alguno en la prescripción o fórmula médica”*.

En esa medida, se infiere que la parte pasiva desacató las reglas sobre dispensación de medicamentos, por cuanto el galeno tratante de SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ prescribió, el 3 de noviembre de 2011, amoxicilina,abendazol y las vitaminas C y D3¹; sin embargo, el dependiente de la DROGUERÍA SANTAFÉ NORTE entregó las medicinas de clavulin (amoxicilina),abendazol, vitamina C y *stelazine*, de acuerdo con la factura del 3 de noviembre de 2011². Por ende, es claro que se modificó la fórmula médica, dado que se cambió la vitamina D3 por el

¹ Folio 12 del cuaderno principal.

² Folio 15 del cuaderno principal.

stelazine (trifluoperazina), el cual es un fármaco usado para el tratamiento de las psicosis.

2.4. Sin embargo, pese al yerro cometido en la dispensación de medicamento, lo cierto es que no se demostraron los requisitos del daño y el nexo de causalidad entre ese perjuicio y la conducta del demandado, circunstancias que descartan la responsabilidad civil endilgada a este, contractual y extracontractual dependiendo de los extremos del litigio.

2.5. En efecto, de la revisión detallada de la prescripción médica referida se encuentra que la misma solamente hace referencia al niño SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ, y no al menor NICOLÁS ESTEBAN RODRÍGUEZ MÉNDEZ, asimismo tampoco se aportó alguna otra fórmula dirigida a la última persona. De manera que en el expediente no existe un criterio médico por el cual debiera serle suministrado algún medicamento a NICOLÁS ESTEBAN en noviembre de 2011; no obstante, sus padres o sus abuelos le dieron el *stelazine*, lo que le produjo una intoxicación que fue tratada en la noche del 5 de noviembre de 2011 en la I.P.S. de la CRUZ ROJA COLOMBIANA, a quien se le dio alta a las seis horas de su ingreso³.

Por lo tanto, es ostensible que la urgencia médica del menor NICOLÁS ESTEBAN RODRÍGUEZ MÉNDEZ no se relaciona con el suministro equivocado del *stelazine* (trifluoperazina), debido a que no hay prueba de la formulación de medicamentos a esa persona, por lo que la imprudencia farmacológica obedeció exclusivamente a la actuación de sus padres LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ESPINEL y LINA MARCELA MÉNDEZ DÍAZ o de sus abuelos ANA BLANCA ESPINEL NEITA y LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ALARCÓN, lo que conlleva a la inexistencia de relación de causalidad entre la conducta de la parte demandada y los efectos que generó aquel fármaco en ese niño.

Al respecto, es imperativa señalar que para la atribución del daño a una persona se requiere, de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC13925-2016 del 30 de septiembre de 2016, que “*estar probado en el proceso (sin*

³ Folios 23 a 30 del cuaderno principal.

importar a quien corresponda aportar la prueba), que el hecho desencadenante del daño ocurrió bajo su esfera de control y que actuó o dejó de actuar teniendo el deber jurídico de evitar el daño”, de modo que el “juicio de imputación del hecho quedará desvirtuado si se demuestra que el demandado no tenía tal deber de actuación”.

Bajo este orden de ideas, probatoriamente se desprende que no es posible endilgar al demandado EDGAR APARICIO HIGUERA, como propietario del establecimiento de comercio DROGUERÍA SANTAFÉ NORTE, que el suministro errado del *stelazine* (trifluoperazina) al niño NICOLÁS ESTEBAN RODRÍGUEZ MÉNDEZ aconteció fuera de su esfera de control, es decir, no se comprobó que existiera un nexo de causalidad, debido a que, se insiste, fueron los demandantes en condición de guardianes de ese menor los que incurrieron en un incumplimiento de los deberes que les asisten como familiares cercanos de ese menor, en razón a que le dieron un medicamento de manera autónoma, inconsulta y sin prescripción previa de su galeno tratante, lo que pudo poner transitoriamente en riesgo su estado físico, lo que constituyó un acto imprudente, a pesar de que la familia está obligada proporcionarle unas condiciones de salud adecuadas, de conformidad con el numeral 5 del artículo 39 del Código de la Infancia y de la Adolescencia.

Por estos motivos, se concluye que los reparos no están llamados a la prosperidad, en razón a que no se verificó el presupuesto de la atribución del daño a un agente para que se configure la responsabilidad civil en lo que respecta a las pretensiones relacionadas con el menor NICOLÁS ESTEBAN RODRÍGUEZ MÉNDEZ.

2.6. En lo concerniente al cumplimiento de los requisitos de la responsabilidad civil frente al niño SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ se advierte que el elemento basilar del daño no se comprobó, por las razones que, a continuación, se exponen.

En efecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en el citado fallo SC13925-2016 definió el daño jurídicamente relevante en los siguientes términos:

El sufrimiento de un mal, menoscabo o detrimento en sentido 'natural' no es motivo suficiente para considerar la presencia de un daño resarcible, pues debe tratarse de una lesión a un bien jurídico que goza de protección constitucional o legal, de suerte que dicha trasgresión faculta a su titular para exigir su indemnización por la vía judicial, es decir que el bien vulnerado ha de tener un valor para el derecho, y tal situación se deduce del amparo que el ordenamiento le otorga. El criterio para establecer la existencia del daño es, entonces, normativo; lo que quiere decir que los valores, principios y reglas del propio sistema jurídico dictan las pautas para determinar lo que debe considerarse como daño.

(...) no puede entenderse como una identificación del daño antijurídico con la conducta antijurídica, pues lo que caracteriza a la noción de daño no es la mera infracción de un deber jurídico, sino las repercusiones que la conducta antijurídica apareja en el menoscabo de los bienes ajenos, lo cual es sustancialmente distinto.

(...) los bienes jurídicos tutelados por el derecho civil no se limitan a los de stirpe patrimonial, porque la afectación de los intereses superiores de los ciudadanos hace necesaria la intervención del derecho privado para indemnizarlos, pues de otro modo los bienes jurídicos protegidos por la Constitución y por los tratados internacionales suscritos por Colombia que reconocen derechos fundamentales, no tendrían protección efectiva en esta área del derecho.

Del mismo modo, en la sentencia SC16690-2016 del 17 de noviembre de 2016, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia precisó las características del daño jurídicamente relevante, a saber:

Como elemento estructural de la responsabilidad civil, contractual y extracontractual, el daño es "todo detrimento, menoscabo o deterioro, que afecta bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con su esfera espiritual o afectiva, o con los bienes de su personalidad". Además, es el requisito "más importante (...), al punto que sin su ocurrencia y demostración, no hay lugar a reparación alguna" (CSJ, SC del 1º de noviembre de 2013, Rad. n.º 1994- 26630-01).

(...) Para que sea "susceptible de reparación, debe ser 'directo y cierto' y no meramente 'eventual o hipotético', esto es, que se presente como consecuencia de la 'culpa' y que aparezca 'real y efectivamente causado'" (CSJ, SC del 27 de marzo de 2003, Rad. n.º 6879).

Así mismo, en lo referente al bien tutelado de la salud, esa Corporación dijo, en la providencia citada, que debe ser:

(...) entendido como “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento” (Corte Constitucional, sentencia T-597 de 1993, citada en sentencia C-776 de 2010).

Ahora bien, con relación al menor SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ se encuentra en el plenario que su médico tratante le prescribió, 3 de noviembre de 2011, amoxicilina, abendazol y las vitaminas C y D3, no obstante, el dependiente de la DROGUERÍA SANTAFÉ NORTE cambió el último fármaco por el *stelazine* (trifluoperazina).

Igualmente, está probado, según la historia clínica de la I.P.S. de la CRUZ ROJA COLOMBIANA, lo cual fue corroborado en los hechos de la demanda, que los padres o los abuelos de ese niño, LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ESPINEL, LINA MARCELA MÉNDEZ DÍAZ, ANA BLANCA ESPINEL NEITA y LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ ALARCÓN, fueron los que le suministraron imprudentemente dos dosis del *stelazine* el 4 y el 5 de noviembre de 2011⁴, sin advertir que esa medicina no había formulada por el galeno tratante.

De ahí que tuvieron que acudir en la noche del 5 de noviembre de 2011 tuvieron que acudir a la I.P.S. de la CRUZ ROJA COLOMBIANA, en donde se registró que hubo una “*INTOXICACIÓN EXÓGENA POR TRIFLUOPERAZINA*”.

El paciente fue remitido esa misma noche al HOSPITAL DE LA MISERICORDIA, en donde estuvo internado hasta el 11 de noviembre de 2011. En la historia clínica de esta institución⁵ se registró que el menor ingresó con estos dos diagnósticos: “*TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO DEBIDOS AL USO DE SEDANTES O*

⁴ Folios 21 y 22 del cuaderno principal.

⁵ Folios 38 y 39 del cuaderno principal.

HIPNÓTICOS: INTOXICACIÓN AGUDA” y “BRONCONEUMONÍA, NO ESPECIFICADA”.

Sin embargo, también se anotó que la *“HIPOTENSIÓN, ALTERACIONES DEL ESTADO DE CONCIENCIA, ARRITMIAS”*, el paciente las *“PRESENTÓ DE FORMA DISCRETA AL MOMENTO DE LA VALORACIÓN INICIAL”*. También se indicó que *“TIENE BUENA EVOLUCIÓN DE SÍNTOMAS Y SIGNOS NEUROLÓGICOS, PERO SUS SÍNTOMAS RESPIRATORIOS TIENDEN AL DETERIORO, POR LO QUE SE CONSIDERÓ CRISIS ASMÁTICA AGUDIZADA POR POSIBLE INFECCIÓN VIRAL ALTA”*.

Por ende, se ordenó la *“HOSPITALIZA[CIÓN] PARA EL TRATAMIENTO DE LA ÚLTIMA”*, es decir, la internación se produjo con el objetivo de atender el problema de salud respiratoria que padecía el paciente, y no por los trastornos físicos que ocasionó temporalmente el *stelazine* (trifluoperazina), dado que, incluso, se registró en la valoración inicial que los síntomas generados por la intoxicación eran discretos y tenían buena evolución.

En ese sentido, si bien no se desconoce que el suministro errado del *stelazine* provocó transitoriamente, en la noche del 5 de noviembre de 2011, un trastorno mental y del comportamiento en el menor SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ, es innegable que su hospitalización en la institución prestadora de salud se efectuó con el objetivo de tratar la infección viral que afectaba su sistema respiratorio, de manera que esa internación no se relacionó directamente con el consumo de aquel medicamento.

Bajo esta óptica probatoria, se infiere que no se afectó gravemente el estado de salud del niño SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ como consecuencia del medicamento *stelazine* (trifluoperazina), puesto que los efectos de ese fármaco cesaron en la madrugada del 6 de noviembre de 2011, tal como lo indica su historia clínica, sin que se hubiese generado alguna secuela o perturbación orgánica y funcional o provocado alguna enfermedad posterior.

Lo anterior implica que no se configuró un daño jurídicamente relevante en el bien tutelado de la salud, puesto que no existe prueba de un detrimento o menoscabo de la integridad física del menor SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ que haya trascendido a la emergencia médica que se generó en la noche del 5 de noviembre de 2011, máxime que el tratamiento posterior se relaciona con la afección respiratoria y no con la intoxicación por el consumo de la trifluoperazina, la cual alteró efímeramente su estado de conciencia.

En consecuencia, a pesar de que hubo una afectación en el estado de salud del niño, esta no repercutió en un menoscabo de ese bien protegido constitucionalmente, puesto que, se reitera, ningún medio de convicción obrante en el expediente indica que se produjeron secuelas o perturbaciones funcionales en el organismo de esa persona, ni tampoco que se hubiese provocado alguna enfermedad que afecte su integridad física.

Por ende, se colige que las inconformidades planteadas por el extremo activo tampoco son prósperas en lo concerniente a lo acontecido con el menor SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ, debido a que, en atención a la jurisprudencia sobre la materia y la valoración de las pruebas, no se acreditó el elemento fundamental del daño jurídicamente relevante para atribuirle responsabilidad civil a la parte pasiva.

3. De otro lado, en lo que respecta a la inconformidad relativa a que se debe valorar la buena fe en la actuación de los actores al recibir un medicamento erróneamente suministrado, la Sala advierte que las padres y abuelos de los niños no pueden aseverar como defensa su desconocimiento en materia farmacológica, por cuanto ellos debían actuar con prudencia y precaución al darles medicamentos a los menores, en virtud de sus obligaciones de (a) proporcionarles condiciones de salud adecuadas, según lo preceptuado en el numeral 5 del artículo 39 del Código de la Infancia y de la Adolescencia, y (b) informarse de las condiciones del producto adquirido, conforme al numeral 2.1. del artículo 3 de la Ley 1480 de 2011, en especial porque a uno de los niños ni siquiera

se le había formulado algún medicamento e, igualmente, no eran necesarios conocimientos doctos en farmacología para percatarse, a partir del nombre *stelazine*, que este era diferente a la vitamina D3.

Igualmente, más allá del sustento fáctico de este reproche, lo cierto es que las circunstancias relativas al entendimiento por parte de los padres y abuelos de los menores frente a los efectos negativos que tendría el medicamento *stelazine* (trifluoperazina) no suplen las falencias en el cumplimiento de los requisitos de la responsabilidad civil endilgada al extremo pasivo, las cuales fueron examinadas ampliamente en la sección anterior.

4. Finalmente, tampoco es aceptable la tesis propuesta por el extremo activo concerniente a la existencia de culpa compartida del demandado, como dueño del establecimiento de comercio DROGUERÍA SANTAFÉ NORTE, en la causación del daño a la salud de los menores NICOLÁS ESTEBAN y SANTIAGO RODRÍGUEZ MÉNDEZ, por cuanto, se insiste, no se demostró la verificación de todos los elementos estructurales de la responsabilidad civil que le fue atribuida a aquel, según lo expuesto en el apartado 2 de esta providencia, comoquiera que frente al primero de ellos no verificó el nexo de causalidad y con relación al segundo no se constató el daño jurídicamente relevante en su salud. De modo que es improcedente analizar si hubo concurrencias de culpas en este asunto.

5. Corolario de las consideraciones precedentes, se confirmará el fallo de primera instancia.

V. DECISIÓN

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

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 30 de abril de 2020, por el Juzgado Civil del Circuito de Gachetá, Cundinamarca.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte actora.

TERCERO: En su oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de conocimiento.

La Magistrada Ponente señala como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ
Magistrada

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA
Magistrado

Firmado Por:

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

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 018 CIVIL DE BOGOTÁ 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:

**796780a319fb0dbf22c929cb5a8094b49c7c6c421f6521e632e65e29b7
c7aee5**

Documento generado en 06/07/2021 04:45:07 PM

República de Colombia

Rama Judicial



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

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	ORDINARIO
DEMANDANTES	:	SANDRA MARITZA MARTÍNEZ CASAS Y OTROS
DEMANDADOS	:	CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN Y OTRO
RADICACIÓN	:	110013103 016 2012 00562 01
DECISIÓN	:	CONFIRMA Y REVOCA PARCIALMENTE
DISCUTIDO Y APROBADO	:	1 de julio de 2021
FECHA	:	Siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN contra la sentencia proferida el 9 de diciembre de 2020, por el Juzgado Cuarenta y Seis Civil del Circuito de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

1. De conformidad con el texto de la demanda, SANDRA MARITZA MARTÍNEZ CASAS y AGUSTÍN CONSUEGRA SANTAMARÍA, actuando en nombre propio y en representación de su hijo DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ, y ROSA ALBA CASAS PRIETO, quien actúa como abuela del menor, promovieron proceso ordinario contra CAFESALUD E.P.S. S.A. y la CORPORACIÓN I.P.S. SALUDCOOP, con el fin de obtener las siguientes pretensiones:

1.1. Declarar civil, extracontractual y solidariamente, responsables a los demandados por los daños causados durante el trabajo de parto de SANDRA MARITZA MARTÍNEZ CASAS, que derivó en problemas de salud al menor DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ.

1.2. Condenar a la parte pasiva al pago de: (i) los gastos de tratamiento de la enfermedad hemiparesia que padece DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ; (ii) 400 salarios mínimos legales mensuales

vigentes por daños morales; (iii) 1200 salarios mínimos legales mensuales vigentes por los daños a la vida de relación; (iv) el lucro cesante; y (v) las costas procesales.

2. El libelo introductor se sustentó en los siguientes hechos:

2.1. SANDRA MARITZA MARTÍNEZ CASAS y AGUSTÍN CONSUEGRA SANTAMARÍA se afiliaron a CAFESALUD E.P.S. S.A., a quienes se asignó como I.P.S. la CLÍNICA VERAGUAS.

2.2. El 4 de julio de 2008, SANDRA MARITZA MARTÍNEZ CASAS acudió a la CLÍNICA VERAGUAS para que se atendiera su trabajo de parto. Allí le informaron que regresara al día siguiente.

2.3. En efecto, el 5 de julio de 2008, a las 7 a.m., volvió a la institución prestadora de salud mencionada, en donde le informaron que algo estaba mal con el líquido amniótico y que debía ser hospitalizada, pero no había cama disponible. Más adelante, durante ese día se le asignó una cama y rompió fuente a las ocho de la noche.

2.4. A las 8 a.m. del día posterior llegó a una dilatación 9 para parto normal, sin embargo el niño no nacía. La enfermera de turno constató que la presión cardíaca del bebé era baja, por lo que fue enviada a sala de cirugía para cesárea.

2.5. El 6 de julio de 2008, nació DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ. No obstante, el parto de SANDRA MARITZA MARTÍNEZ CASAS no fue atendido de forma oportuna y eficiente por el personal médico de la CLÍNICA VERAGUAS.

2.6. Posteriormente, cuando tenía ocho meses, el menor fue examinado en el INSTITUTO DE ORTOPEDIA INFANTIL ROOSEVELT, en donde se diagnosticó que padecía de hemiparesia del lado izquierdo. Igualmente, a partir de una encefalografía, se halló que las neuronas que controlan los movimientos estaban muertas, a causa de un sufrimiento fetal al momento del parto.

2.7. En la actualidad el niño recibe tratamiento en el INSTITUTO DE ORTOPEDIA INFANTIL ROOSEVELT y la enfermedad referida le impide el normal funcionamiento de la pierna y la mano izquierdas.

2.8. Por último, la hemiparesia ha generado un gran aflicción, sufrimiento y congoja a los padres y la abuela del menor.

La actuación surtida

3. Mediante auto de 26 de septiembre de 2012 se admitió la demanda por parte del Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de esta ciudad.

4. Notificada de la demanda, CAFESALUD E.P.S. S.A. la contestó oportunamente y propuso las siguientes excepciones de mérito: a) el hecho de un tercero como eximente de la responsabilidad que se le imputa; b) cumplimiento de las obligaciones contractuales y legales por su parte; c) falta de relación de causalidad entre los actos administrativos ejecutados por la E.P.S. y la lesión neurológica del menor paciente; d) exigencia de culpa probada en el actuar médico; e) falta de participación en el acto médico y asistencial por CAFESALUD E.P.S. S.A.; f) la falta de incumplimiento contractual de esa entidad desvirtúa la exigencia de responsabilidad por el efecto adverso de la práctica médica; g) discrecionalidad científica que no responsabiliza a la E.P.S. por las lesiones fisiológicas del menor usuario; h) y la genérica.

5. Enterada del escrito inicial, la CORPORACIÓN I.P.S. SALUDCOOP también la contestó en término y formuló las defensas perentorias de: 1) necesidad de prueba de la culpa en el juzgamiento de los profesionales de la ciencia médica en el ámbito de la responsabilidad civil; 2) la existencia de riesgo atípico en la práctica del procedimiento médico-asistencial desvirtúa la responsabilidad de los ejecutores del acto médico; 3) la causa extraña por fuerza mayor o caso fortuito en la práctica médica desvirtúa la responsabilidad subjetiva del equipo de salud; 4) inexistencia de obligación de resultado, exigencia de obligación de medios en el acto médico realizado por la CORPORACIÓN I.P.S. SALUDCOOP –

CLÍNICA VERAGUAS; 5) cumplimiento de las obligaciones contractuales y legales por su parte; y 6) la genérica.

6. Evacuada la etapa probatoria y surtida la fase de alegaciones, se dictó sentencia en la que resolvió: i) declarar no probadas las excepciones de mérito interpuestos por la parte pasiva; ii) declarar que CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN y la CORPORACIÓN SALUDCOOP I.P.S. son civil y solidariamente responsables por las fallas en la prestación del servicio médico brindado al menor DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ, por no haber recibido atención oportuna durante su nacimiento; iii) condenar a las demandadas al pago de (a) 190 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daños morales, (b) 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daños a la vida de relación y (c) una renta periódica mensual por el valor de un salario mínimo legal vigente desde el 8 de julio de 2026 y durante toda la vida de DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ; iv) condenar a CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN a garantizar el servicio de salud a DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ, sin exigir el pago de cuotas moderadoras; v) negar las pretensiones restantes; y vi) condenar en costas al extremo pasivo.

II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

7. Los fundamentos del fallo fueron los siguientes:

7.1. Se demostró la generación de daños a la salud del menor DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ, como lo son la parálisis cerebral de tipo hemiparesia izquierda clase funcional I, trastorno de lenguaje expresivo y secuelas de hipoxia.

7.2. Se expuso que también se acreditó la culpa, por cuanto las entidades demandadas, a través sus redes de servicio, no atendieron con diligencia y cuidado a SANDRA MARITZA MARTÍNEZ CASAS durante su trabajo de parto, dado que, según el informe técnico forense y la historia clínica, la hipoxia perinatal del neonato tuvo como origen el prologando trabajo de parto, lo que le generó un daño neuronal. De ahí coligió que

hubo una tardanza en la atención brindada a la madre, la cual es la causa más probable de las lesiones fisiológicas causadas al neonato, máxime que el 5 de julio de 2008 no se suministró una cama a la gestante por falta de disponibilidad, aunque tenía una disminución considerable de movimientos fetales que produjo una hipoxia perinatal, lo que indica una actuación ajena a la praxis médica.

7.3. En adición, se señaló que el nexo causal igualmente se probó, en razón a que de todas las causas posibles que pudieron contribuir a la afectación neuronal del paciente, el sufrimiento fetal es la más adecuada y comprobada como determinante de la afectación.

7.4. Del mismo modo, expuso que las excepciones planteadas por las demandadas no son aceptables, debido a que ambas entidades son responsables solidariamente por el daño ocasionado, cuyas actuaciones no son independientes, a lo que suma la falta de aportación de una prueba científica relativa al adecuado y diligente tratamiento a la demandante gestante.

7.5. Por último, se concluyó que la E.P.S. demandada debía responder por el tratamiento integral de la enfermedad sufrida por el menor a causa de su actuar culposo, la parte pasiva debía pagar una renta periódica mensual por el valor de un salario mínimo legal vigente desde que el niño cumpla 18 años, así como 190 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daños morales y 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daños a la vida de relación.

III. LA APELACIÓN

8. CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN formuló, ante el inferior, los siguientes reparos:

8.1. Esa entidad cumplió a cabalidad con las normas legales y sus deberes administrativos, puesto que se acreditó que autorizó los medicamentos, hospitalizaciones, tratamientos y todo lo que requirió el menor DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ.

8.2. Por lo tanto, al margen de la relación entre el afiliado y la E.P.S., si se presentó una equivocada praxis médica sufrida por el niño en manos de la I.P.S., no puede nacer una responsabilidad solidaria de la E.P.S., por cuanto no tuvo injerencia o implicación en el tratamiento recibido por aquel, máxime que las instituciones prestadoras de salud actúan bajo su plena autonomía e independencia profesional y técnica.

8.3. Añadió que la Ley 100 de 1991 estableció como principal obligación de las E.P.S. la organización y la garantía en la prestación del plan obligatorio de salud, y no el suministro directo de esa asistencia sanitaria.

8.4. Por último, sostuvo que no es procedente la condena al pago de una renta vitalicia a favor del menor, ni que se le garantice el servicio de salud, debido a que esa entidad se encuentra en liquidación, no está encargada del cobro de la cuota moderadora ni funge como entidad promotora de salud, puesto que la Superintendencia Nacional de Salud, mediante la Resolución n.º 7172 del 22 de julio de 2019, ordenó la intervención forzosa administrativa para liquidarla.

9. Admitido el recurso de apelación bajo el régimen previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, la parte recurrente expuso estas nuevas inconformidades:

9.1. Está probado que el niño nació sin deficiencias neurológicas, de acuerdo con el puntaje APGAR, y la infección que se produjo con posterioridad no se comprobó que fuera la causa de la afectación de salud de esa persona.

9.2. Agregó que existen contradicciones probatorias, comoquiera que en la historia clínica no se indicó que el neonato hubiera tenido una hipoxia perinatal, sino una corioamnionitis, que no es la causa del daño neuronal; esta circunstancia fue corroborada por los médicos que declararon en el proceso.

9.3. Por consiguiente, concluyó que la lesión cerebral del menor se produjo con posterioridad a la hospitalización y no fue ocasionada durante esa atención, de manera que no existe un nexo de causalidad.

10. En el término del traslado la parte actora solicitó que se confirmara la decisión cuestionada, por encontrarse ajustada a derecho.

IV. CONSIDERACIONES

1. Previo a abordar los reparos propuestos oportunamente por el recurrente en contra de la sentencia de primera instancia, se estudiará la procedibilidad de las disconformidades planteadas por esa parte durante la segunda instancia, relativas a la inexistencia de la relación de causalidad entre el daño neurológico que padece el menor y la atención de salud recibida durante su parto.

1.1. En primer lugar, es necesario advertir que el artículo 230 del Código General del Proceso preceptúa que el *“recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”*.

De la misma manera, el numeral 3 del canon 322 *ibidem* establece que *“[c]uando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior”*.

De las anteriores disposiciones adjetivas, se infiere la regla concerniente a que la sustentación del recurso de apelación se circunscribe a los reparos concretos expuestos ante el inferior. Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia SU-418 de 2019, sostuvo lo siguiente frente al trámite de ese medio de impugnación:

Quinto paso: Sustentación y fallo

El apelante debe sustentar el recurso ante el superior, en la audiencia, con base en los reparos que se hayan precisado brevemente ante el inferior. Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior. Ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código.

El apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia. (Énfasis fuera del texto original).

En ese misma línea de pensamiento, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que “*la sustentación que corresponde a la exposición de las tesis o argumentos encaminados a quebrar la decisión, conforme a los reparos que en su oportunidad se formularon contra la providencia cuestionada*” (STC6481-2017 del 11 de mayo de 2017, reiterada en STC2963-2021 del 24 de marzo de 2021).

1.2. Por consiguiente, son extemporáneos los nuevos reproches interpuestos por CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN durante la fase de sustentación del recurso de apelación en segunda instancia relativos al incumplimiento del requisito del nexo causal para la declaración de responsabilidad médica por el daño neurológico que sufrió el menor durante su parto, debido a que esa temática es extraña a los reparos concretos formulados dentro de los tres días siguientes a la notificación de la sentencia de primer grado recurrida, por cuanto estos solamente se relacionaron con la inexistencia de responsabilidad solidaria del demandado apelante con la I.P.S. que trató al niño DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ y la improcedencia de ciertas condenas impuestas en contra de aquella E.P.S.

Así las cosas, esta Corporación es incompetente para pronunciarse sobre las nuevas inconformidades planteadas tardíamente, de

conformidad con la normatividad procesal y la jurisprudencia sobre la materia.

1.3. Sin embargo, lo analizado en los párrafos precedentes no se extiende a los reparos expuestos adecuadamente ante el inferior, en razón a que, si bien el ordenamiento adjetivo prescribe que la sustentación frente a *ad quem* consistirá en el desarrollo de tales objeciones, lo cierto es que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que es posible la sustentación anticipada del recurso apelación, a saber:

(...) sin duda cuando el recurrente aporta el escrito de sustentación antes de la oportunidad contemplada en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 actúa de forma deficiente, lo que es censurable en la medida en que desatiente el mandato legal; no obstante, dada la naturaleza del error y su eventual intrascendencia frente a la carga de sustentar la alzada, es desproporcionado que se le sancione con la pérdida del derecho constitucional a impugnar la decisión que finiquitó la primera instancia. (Sentencia aprobada en Sala virtual de 12 de mayo de 2021, exp. 2021-0975-00, reiterada en STC5826-2021 del 25 de mayo de 2021).

En consecuencia, dado que el extremo apelante presentó los reparos concretos junto con la argumentación que los desarrolló dentro de los tres días siguientes a la notificación del fallo cuestionado, es procedente que aquellos se estudien de fondo, con el fin de garantizar el derecho constitucional a impugnar.

2. De acuerdo con los reproches formulados en término ante el *a quo*, la sentencia de segunda instancia se centrará en analizar: i) si CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN es responsable solidariamente por el tratamiento brindado al menor DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ en la CORPORACIÓN I.P.S. SALUDCOOP; y ii) si son procedentes las condenas al pago de una renta vitalicia a favor del niño y la garantía en la prestación del servicio de salud a cargo de esa entidad, que se encuentra en intervención forzosa administrativa para la liquidación.

3. Con relación al primer problema jurídico planteado, se advierte que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, después

de examinar las características del Sistema General de Seguridad Social en Salud, estableció que:

(...) la prestación de los servicios de salud garantizados por las Entidades Promotoras de Salud (EPS), no excluye la responsabilidad legal que les corresponde cuando los prestan a través de las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) o de profesionales mediante contratos reguladores sólo de su relación jurídica con aquéllas y éstos. Por lo tanto, a no dudarlo, la prestación del servicio de salud deficiente, irregular, inoportuna, lesiva de la calidad exigible y de la lex artis, compromete la responsabilidad civil de las Entidades Prestadoras de Salud y prestándolos mediante contratación con Instituciones Prestadoras de Salud u otros profesionales, son todas solidariamente responsables por los daños causados, especialmente, en caso de muerte o lesiones a la salud de las personas. (Sentencia del 17 de noviembre de 2011, rad. 1999-00533, reiterada en SC2796-2020 del 31 de agosto de 2020).

Por estas razones, la referida corporación ha determinado frente a la responsabilidad civil médica de las EPS que:

(...) existe un criterio consolidado en lo que implica para las Entidades Promotoras de Salud cumplir a cabalidad con la administración del riesgo en salud de sus afiliados y los beneficiarios de éstos, así como garantizar una idónea prestación de los servicios contemplados en el plan obligatorio de salud, toda vez que su desatención, dilación o descuido, ya sea que provenga de sus propios operadores o de las IPS y profesionales contratados con tal fin, es constitutiva de responsabilidad civil. (SC2796-2020 del 31 de agosto de 2020).

3.1. Bajo esa perspectiva jurisprudencial, se deduce que sí es posible que una E.P.S. sea responsable solidariamente por los daños causados a sus afiliados cuando la prestación del servicio de salud es deficiente, irregular, inoportuna o lesiva, ya sea que esta provenga de sus operadores o de las I.P.S. y profesionales contratados para cumplir el objetivo que le fue encomendada en la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, no es posible que CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN se escude en el cumplimiento de sus deberes administrativos, con la finalidad de sustraerse de su responsabilidad civil con relación al tratamiento brindado al menor DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ en la CORPORACIÓN I.P.S. SALUDCOOP, debido a que habrían autorizado los medicamentos, hospitalizaciones, tratamientos y

todo lo que requirió esa persona, puesto que, por el contrario, debió acreditar que sí prestó en condiciones de calidad, eficiencia y oportunidad el servicio de salud.

3.2. Puestas así las cosas, la inconformidad estudiada carece de sustento probatorio y jurídico, y no conduce a la revocatoria de la providencia cuestionada, en razón a que, se itera, de conformidad con la normatividad y la jurisprudencia sobre la materia, la responsabilidad legal de las entidades promotoras de salud está comprometida por la actuación de las instituciones prestadores de salud o de los profesionales contratados para prestar el servicio de salud.

4. Por otra parte, en lo concerniente al reproche relativo a la improcedencia del pago de una renta vitalicia a favor del menor DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ y la garantía en la prestación del servicio de salud, a cargo de CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN, esta Sala advierte que la primera queja no es aceptable, en tanto la segunda sí es próspera, por los motivos que, a continuación, se exponen.

4.1. En lo referente a la condena al pago de una renta periódica mensual a favor del menor, durante toda su vida a partir del momento en que cumpla 18 años, se advierte que la inconformidad planteada por el extremo pasivo se fundó en que esa entidad se encuentra actualmente en liquidación, debido a que la Superintendencia Nacional de Salud, a través de la Resolución n.º 7172 del 22 de julio de 2019, ordenó la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidarla.

No obstante, esa circunstancia no constituye un obstáculo jurídico para que CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN responda económicamente por la reparación del lucro cesante, dado que en la resolución mencionada no se extinguió la personalidad jurídica de aquella ni tampoco se impuso una prohibición para la emisión de condenas judiciales en su contra.

Por consiguiente, esa razón esgrimida no afecta la condena a la indemnización del lucro cesante a favor del niño DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ, virtud del principio de la reparación integral, dado que él sufre de las patologías de parálisis cerebral de tipo hemiparesia izquierda clase funcional I, trastornos de lenguaje expresivo y secuelas de hipoxia, las cuales tuvieron su origen en el sufrimiento fetal que se le causó, de acuerdo con la experticia elaborada por el INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES.

En consecuencia, ese reproche no enervó la condena dineraria impuesta en contra de la parte pasiva.

4.2. Sin embargo, en lo atinente a la garantía en la prestación del servicio de salud a favor del menor y a cargo de CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN, se encuentra que no es posible que esa persona jurídica le brinde esa atención, a raíz de que no está autorizada por las entidades competentes para prestar el servicio de salud.

Al respecto, es pertinente advertir que en la Resolución n.º 7172 del 22 de julio de 2019 de la Superintendencia Nacional de Salud se ordenó la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar de CAFESALUD E.P.S. S.A. y, adicionalmente, que esa misma entidad pública, a través de la Resolución n.º 2426 del 19 de julio de 2017, aceptó la cesión de la habilitación como entidad promotora de salud a la sociedad MEDIMÁS E.P.S. S.A.S.

Lo anterior significa que CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN carece de la facultad legal para garantizar la prestación del servicio de salud del niño DILAN YAIR CONSUEGRA MARTÍNEZ, motivo por el cual se debe revocar el numeral octavo de la parte resolutive de la sentencia apelada, dado que no es materialmente posible su cumplimiento.

5. Corolario de las consideraciones precedentes, se revocará parcialmente el fallo de primera instancia, de acuerdo con lo indicado en la sección 3.2. de esta providencia, y se confirmará en lo restante.

V. DECISIÓN

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

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia del 9 de diciembre de 20220 proferida por el Juzgado Cuarenta y Seis Civil del Circuito para **REVOCAR** el numeral OCTAVO de la parte resolutive de la sentencia en mención.

SEGUNDO: CONFIRMAR el fallo apelado en sus demás numerales.

TERCERO: CONDENAR en las costas de esta instancia al demandado CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN.

CUARTO: En su oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de conocimiento.

La Magistrada Ponente señala como agencias en derecho la suma de \$5.000.000.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ
Magistrada

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA
Magistrado

Firmado Por:

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

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 018 CIVIL DE BOGOTÁ 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:

f307e6651d354f487a714dc1484993c0916b25996e6752ef65db3bfe1cc
21d70

Documento generado en 06/07/2021 04:45:21 PM

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., siete (07) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Rad. 019-2019-00166-02

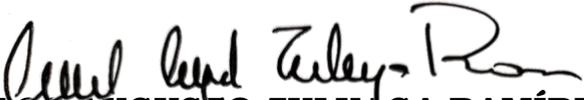
Revisada las actuaciones en el expediente digital aportado, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por los ejecutados Alberth Javier Cermeño Romero y Ángela Marcela Posada Ortiz a través de apoderado judicial, contra la sentencia proferida el 16 de marzo de 2021, por el Juzgado 19 Civil del Circuito de esta ciudad.

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

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto ingrese las diligencias al Despacho a fin de continuar con el trámite correspondiente.

Notifíquese,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO
(019-2019-00166-02)

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



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

11001 31 030 042 2018 00556 01

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Previamente a resolver lo que en derecho corresponda sobre la admisibilidad de la alzada interpuesta, frente a la decisión adoptada por la funcionaria de primer grado, se ordena que por Secretaría se oficie al Juzgado 42 Civil del Circuito de esta ciudad, a fin de que, de forma inmediata, proceda a la remisión completa del proceso de la referencia, toda vez que, al ingresar al link de acceso a las piezas procesales escaneadas, enviado por la *a quo*, se echan de menos la audiencia de que trata el artículo 373 del C. G. del P., celebrada el 10 de marzo, 20 de mayo del presente año, los anexos 3, 4, 5, 6, 7, así como el escrito contentivo del recurso vertical instaurado, las cuales resultan necesarias en esta instancia.

Cúmplase,

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

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.**