

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA
MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D. C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Asunto: Proceso Verbal (Reivindicatorio) promovido por el señor Antonio Restrepo contra Octavio Parada Muñoz.

Rad. 39 2008 00415 02

Proyecto discutido y aprobado por medio electrónico en Sala Dual, según Acta N°43 de la fecha, ante las medidas de emergencia sanitaria decretadas por la Presidencia de la República y la Alcaldía Mayor de Bogotá, generadas por el virus Covid-19 y, conforme a los Acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura.

Se decide el recurso de súplica que interpuso la parte demandada contra el auto que profirió la señora Magistrada Adriana Ayala Pulgarín el 22 de septiembre de 2021.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. Mediante el referido proveído, la citada Magistrada rechazó la solicitud de nulidad que la citada parte invocó con fundamento en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, tras considerar que aunado a que conforme lo advierte el numeral 8 del artículo 372 *ibidem*, tales irregularidades “no se pueden alegar en las etapas siguientes” a la audiencia inicial, donde el juez ejerce control de legalidad, la solicitud se elevó “con posterioridad a que se dictara sentencia de segunda instancia...”.

Contra la anterior determinación, el extremo demandado promovió recurso de súplica e insistió que en el asunto se configuró la nulidad que invocó porque no se notificó a “Caro Hermanos y Cía Ltda, y Angélica Ariza, comuneros en la propiedad objeto del proceso reivindicatorio” y, agregó que se omitió la oportunidad para alegar de conclusión, puesto que no se fijó fecha para audiencia ni para emitir la correspondiente sentencia, sino que ésta se definió mediante providencia de 11 de junio de 2021.

2. Para resolver, es preciso recordar que el régimen de las nulidades procesales se encuentra gobernado por una serie de principios, dentro de los cuales se encuentran los de **“especificidad**, según el cual no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente la establezca, el de la **protección** que consiste en el establecimiento de la nulidad en favor de la parte cuyo derecho fue cercenado o ignorado con ocasión de la irregularidad, y el de la **convalidación o saneamiento** por el cual, salvo contadas excepciones, desaparece la nulidad del proceso en virtud del consentimiento expreso o tácito del afectado con el vicio”¹.

Respecto del último, el numeral 1° del artículo 136 *ibídem* dispone que la irregularidad se considerará saneada “cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla”, es decir, que si tan pronto como acudió al proceso no la puso en conocimiento, su silencio se deberá entender como una manifestación tácita de aceptación, tema sobre el cual la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que:

“La convalidación puede ser expresa o tácita, advirtiéndose sí que solamente puede convalidar alguien quien pudiendo invalidar no lo hace... La tácita, por contraste, fue objeto de estricta reglamentación por el legislador, y consulta particularmente la actitud o comportamiento que la parte interesada adopte frente a la misma, para lo que importa sobremanera conocer la oportunidad que se tiene para alegarla; a este respecto, y sin perjuicio de un estudio más a espacio, se puede decir que existe una regla de oro, consistente en que la convalidación tácita adviene cuando no se aduce la nulidad una vez se tiene ocasión para ello.”²

Por su parte, la doctrina afirma que:

“..., el nuevo régimen procesal establece todo un sistema de saneación con miras a que el proceso no se convierta en un rey de burlas so pretexto de nulidades adjetivas, de manera que si la parte perjudicada con la invalidez no la alega en el juicio como su primer acto judicial, sana con su silencio, y si después la alega, el juez debe rechazarla de plano”³.

3. Sentadas las anteriores premisas, es evidente que la nulidad por indebida notificación que invocó el apoderado judicial del demandado Octavio Parada Muñoz, al margen de existir o no, quedó saneada, si se tiene en cuenta que el solicitante acudió y actuó en el proceso sin invocarla.

¹ C.S.J. Sent. 040 de 7 de junio 1996. M.P. Dr. Pedro Lafont Pianetta. Exp. 4791.

² C.S.J. Cas. Civ. Sentencia 11 de marzo de 1991

³ CANOSA TORRADO Fernando. Las Nulidades en el Código General del Proceso. Séptima Edición. Pág.12

En efecto, nótese que el citado demandado, mediante apoderado judicial, no sólo ejerció el derecho de defensa y contradicción, sino que promovió demanda de reconvención el 23 de junio de 2009, sin embargo, el ahora procurador judicial, Jair Alexander Olave Calderón vino a promover la nulidad sólo hasta el 30 de junio de 2021, luego que se profirió la sentencia de segunda instancia.

Por otro lado, de considerarse que se configura la causal de nulidad que aquí se analiza, porque, en sentir del recurrente, no se ha notificado a la sociedad Caro Hermanos y Cía. Ltda., y a la señora Angélica Ariza, no se puede olvidar que de acuerdo con lo dispuesto en los incisos 2° y 3° del artículo 135 del Código General del Proceso, *“no podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla”* y, que la *“nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento sólo podrá ser alegada por la persona afectada.”*, de lo que se infiere que el apoderado incidentante tampoco está legitimado para invocar la nulidad que puede afectar, según el mismo, a otras personas jurídicas y naturales.

Finalmente, ha de verse que contrario a lo que manifestó el hoy recurrente, tampoco se omitió el término para alegar de conclusión en esta instancia, pues conforme se advierte de los folios 113 y siguientes de la presente encuadernación, el apoderado ejerció tal facultad y presentó escrito contentivo de *“alegatos de conclusión”*; y, además, ninguna irregularidad se presenta por haberse emitido sentencia por escrito, en razón a que así lo autoriza el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, emitido con ocasión de pandemia generada por el virus Covid-19.

Por consiguiente, se confirmará el auto suplicado, empero, por las razones expuestas en esta providencia.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

CONFIRMAR el auto objeto de súplica que profirió Magistrada Adriana Ayala Pulgarín el 22 de septiembre de 2021, empero, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.
SALA CIVIL

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Rad. N° 110013103 002 2010 00112 01

De cara al informe secretarial que antecede, según el cual, Saludcoop E.P.S. en Liquidación no sustentó la apelación en estudio, sería del caso declarar desierta su alzada, si no fuera porque esta respaldó suficientemente su recurso ante la autoridad de primera instancia¹, motivo por el cual, siguiendo los lineamientos demarcados por la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en las Sentencias STC5497-2021 de 18 de mayo de 2021² y STC10055-2021 de 11 de agosto de la misma anualidad³ y con el fin de garantizar a las partes su derecho fundamental al debido proceso y acceso efectivo a la administración de justicia, **se tendrá por cumplida la carga echada de menos** y, en consecuencia, de aquella argumentación **se ordena** dar traslado a la parte no apelante, para que, si a bien lo tiene, dentro del término legal, se pronuncie sobre la misma.

Secretaría obre de conformidad y, acaecido el lapso correspondiente, ingrese el expediente para proveer.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE⁴,

Firmado Por:

Adriana Ayala Pulgarin
Magistrado
Sala 017 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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

¹ Cfr. Folios 372 a 374 Cd. "02CuadernoPrincipal 4".

² M.P. Álvaro Fernando García Restrepo Exp. 11001020300020210113200.

³ M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo Exp. 11001020300020210222400.

⁴ Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/26>

Código de verificación: **bc5fb73e4cace8c9df42d39f1982957600cd9e069d3adb9ccb3a202453b36edc**
Documento generado en 20/10/2021 10:22:57 AM

Valide este 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., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Expediente No. 002201900152 02

Por secretaría córrase traslado – por el término de cinco días – a la parte contraria, de la sustentación que hicieron Elvira Perdomo de Restrepo y Janeth Restrepo Perdomo ante la Superintendencia de Sociedades (Decreto Legislativo 806 de 2020, art. 14).

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

**Marco Antonio Alvarez Gomez
Magistrado
Sala 006 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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:

6c4c79ef6a43dd26e4bdea2f6787c494fc295e96a39c06e9a836a07e653e444d

Documento generado en 20/10/2021 03:00:34 PM

**Valide este 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. diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

(Proyecto discutido y aprobado en sesión de siete de octubre de 2021)

Proceso : *Impugnación de actos de asamblea.*
Asunto : *Apelación Sentencia*
Ponente : **JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS.**
Demandante: *Jairo Alberto Parrado Jiménez*
Demandada : *Confortrans S.A.S. y o.*
Radicado : *11 001 31 99 002 2020 00111 01.*

ASUNTO A TRATAR

Se procede a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra de la sentencia proferida por la Coordinadora del Grupo de Jurisdicción Societaria III de la Superintendencia de Sociedades, el 10 de diciembre de 2020, dentro del proceso verbal incoado por Jairo Alberto Parrado Jiménez contra Confortrans y Consuelo Martínez Ramírez.

LAS PRETENSIONES

La demandante aspira, principalmente, a que se declare que las decisiones de remover al representante legal de la

sociedad Confortrans S.A.S., nombrar su remplazo y aprobar la acción social de responsabilidad contra aquel, adoptadas en reunión de asamblea extraordinaria de accionistas de segunda convocatoria de 11 de diciembre de 2019, contenidas en acta sin número de la misma fecha, se hicieron sin respetar lo dispuesto por los artículos 186 y 190 del Código de Comercio, y 20 de la ley 1258 de 2008. En consecuencia, que se reconozca la configuración de los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia y se dejen sin efecto esas decisiones. Subsidiariamente pretende, en primer lugar, que se declare la concurrencia de los requisitos que dan lugar a la sanción de ineficacia de las aludidas disposiciones asamblearias por haber sido adoptadas con violación de los artículos 425, 433 y 897 del estatuto mercantil y 20 de la ley 1258 de 2008. Y, en segundo lugar, que se declare la nulidad absoluta de las determinaciones ya referidas, como efecto, de haberse inobservado lo establecido en el canon *“43 de la ley 1258 del 2008 y artículo 24 del Código General del Proceso, por abuso del derecho del voto”*¹.

LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS.

En la demanda se afirmaron los que se sintetizan así:

1. Los cada uno de los dos accionistas de la sociedad Confortrans S.A.S., Consuelo de los Ángeles Martínez Ramírez y Jairo Alberto Parrado Jiménez, tienen una participación accionaria que representa el 50%.

¹ Archivo 2020-01-167701-000.PDF. Fls. 26 Y 27.

2. El señor Parrado Jiménez, en su condición de representante legal de la empresa, convocó a reuniones ordinarias y extraordinarias del máximo órgano para el 7 y el 20 de diciembre de 2018, 29 de marzo, 11 y 23 de abril, y 20 de mayo de 2019; sin embargo, la señora Martínez Ramírez no asistió por tener excusa médica; y cuando ella envió apoderado, éste no tampoco sesionó. *“Lo anterior antes de que las funciones de su cargo fueren usurpadas por la señora CONSUELO DE LOS ÁNGELES MARTÍNEZ RAMÍREZ.”*

3. El 15 de noviembre de 2019 el demandante recibió convocatoria firmada por la señora Martínez Ramírez, en calidad de representante legal suplente, con la que citó a asamblea extraordinaria de accionistas a celebrarse el 26 del mismo mes y año a las 10:00 a.m., con la advertencia de una segunda reunión (de segunda convocatoria) para el 11 de diciembre siguiente.

4. El orden del día que se informó que sería desarrollado en esa asamblea extraordinaria de accionistas fue el siguiente:

- “1. Análisis de estados financieros registrados en la Cámara de Comercio de Bogotá, año 2019.*
- 2. Análisis de la situación financiera actual de la sociedad.*
- 3. análisis de documentos suministrados para el derecho de inspección.”*

5. Conforme a la ley y los estatutos sociales, la señora Martínez Ramírez no podía hacer la convocatoria ni ejercer

funciones de representante legal, puesto que el principal no presentaba falta temporal ni absoluta.

6. El 25 de noviembre de 2019, el aquí actor avisó por escrito a la convocante que no podía asistir a las reuniones programadas por estar preparando la recertificación de la empresa en normas ISO.

7. El 26 de noviembre de 2019 no se adelantó la asamblea por falta de quorum.

8. El 11 de diciembre de 2019, sin la presencia del señor Parrado Jiménez, se celebró la Asamblea General de Accionistas de segunda convocatoria en la que, contrario al orden del día señalado en la convocatoria y sin haber aprobado una modificación del mismo, se trataron y decidieron temas como la aprobación de la acción social de responsabilidad contra el representante legal principal, su remoción del cargo y el nombramiento, en su lugar, de la señora Martínez Ramírez.

IV. TRÁMITE Y RÉPLICA

1. El libelo fue admitido mediante auto emitido el 12 de mayo de 2020, en el que se ordenó el traslado a la parte demandada.

2. El apoderado de las demandadas contestó² pronunciándose sobre los hechos y formulando total oposición a las pretensiones, pero no propuso excepciones de mérito³; pero sí la previa de falta de competencia. Esta última fue denegada⁴.

LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

En el fallo de primera instancia emitido el 18 de diciembre de 2019, la *iudex a quo* accedió a las pretensiones principales; en consecuencia, ordenó al representante legal adoptar las medidas necesarias para darle cumplimiento a lo resuelto, y dispuso oficiar a la Cámara de Comercio de Bogotá para que haga las anotaciones correspondientes en el registro mercantil. Igualmente, desestimó las pretensiones subsidiarias.

Para decidir así, planteó los siguientes argumentos:

(i) Destacó que los artículos 20 y 28 de los estatutos de la empresa imponen, el primero, que la función de convocar a asamblea general de accionistas corresponde a ella misma o al representante legal; el segundo, que la sociedad es gerenciada y representada por el representante legal, y, en las faltas temporales o absolutas de aquel, por su suplente.

² Ver en expediente digital los folios 3 a 10 del archivo “2020-01-378889-000.PDF” con contestación de Confortrans S.A.S.; y folios 2 a 11 del archivo “2020-01-378887-000.PDF” con contestación de Consuelo de los Ángeles Martínez Ramírez.

³ Ver en expediente digital consideraciones de auto fechado 28 de agosto de 2020 en el archivo “2020-01-324900-000.PDF”.

⁴ Ver en expediente auto fechado 28 de agosto de 2020 en el archivo “2020-01-486235-000.PDF”.

(ii) Resaltó que el demandante acreditó que nunca dejó de ejercer la representación legal principal de la empresa; pues obra en el expediente la comunicación que le remitió a la señora Martínez Ramírez informándole que no asistiría a la reunión por estar atendiendo la recertificación en las normas ISO.

(iii) Señaló que, al absolver el interrogatorio de parte, la demandada reconoció que siempre realizó labores administrativas, pero no manifestó que en algún momento hubiese ejercido la representación legal como suplente. Agregó que no hay prueba de falta temporal o definitiva del señor Parrado Jiménez en su cargo; luego, la señora Martínez Ramírez no estaba facultada para realizar la convocatoria cuestionada. En consecuencia, las decisiones adoptadas el 11 de diciembre de 2019, que se consignaron en acta del mismo día, son ineficaces, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 186 y 190 del Código de Comercio.

(iv) Desechó el argumento de la contestación de la demanda relacionado con que el artículo 25 de la ley 222 de 1995 permite aprobar la acción de responsabilidad social contra el administrador, aunque no conste en el orden del día, porque la convocatoria la realizó la demandada como suplente del representante legal y no como accionista, condición en la que faculta la norma citada a efectuar la convocatoria. Además, esa norma no se refiere al debate de asuntos como el análisis de estados financieros, la situación financiera o la revisión de documentos sometidos a derecho de inspección, que fue lo que se inscribió en el orden del día.

EL RECURSO DE APELACIÓN

I. La impugnante planteó sus reparos concretos a la decisión de primer grado así:

(i) Dijo que la sentencia contiene errores jurídicos y probatorios porque: 1) no tuvo en cuenta que con los diferentes testimonios recaudados quedó manifiesto que el señor Parrado Jiménez trató de evitar la convocatoria y fue renuente a atender las solicitudes de la señora Martínez Ramírez; 2) pasó por alto que el mencionado señor se enteró de los temas a desarrollar en la asamblea general extraordinaria y de la acción social de responsabilidad que se aprobaría en su contra e impidió el acceso a la información comercial y financiera de la empresa, negándose a convocar la asamblea; 3) no se valoró, con respecto al actor, que ante *“la ausencia en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales y legales, se observó una ausencia de la representación legal principal, que facultaba a su suplencia para convocar la asamblea, de acuerdo a lo consagrado en la Ley y en los Estatutos sociales de CONFORTRANS S.A.S.”*. Además, que la reunión de segunda convocatoria *“no se hizo en violación del artículo 186 del Código de Comercio y el artículo 20 de la ley 1258 de 2008 en Concordancia con lo previsto artículo 190 del C. Co., ya que se cumplió con lo establecido en los estatutos y en la normatividad vigente que regula la materia respecto a su domicilio, la convocatoria, y el quorum deliberatorio y decisorio (...)”*.

(ii) Adujo que se hizo un análisis incorrecto del artículo 25 de la ley 222 de 1995, porque *“no se ajusta a las disposiciones*

legales, y a los criterios jurisprudenciales vigentes y aplicables al caso, que se sustentan en lo descrito en el artículo 425 del Código de Comercio, que al tratar sobre la validez de las decisiones adoptadas en la Reunión Extraordinaria de segunda convocatoria de la Asamblea General de Accionistas celebrada el 11 de diciembre de 2019, sobre temas no incluidos en el orden del día que no impliquen modificación al contrato social, siempre que se cumplan los requisitos en cuanto a convocatoria y quorum y la decisión se ajusta a las mayorías exigidas en los estatutos o en la ley (que en el caso que nos compete es el descrito en el artículo 429 del Código de Comercio), éstas son plenamente válidas.”. Aseguró que en este caso no se discutieron temas como la fusión, escisión, transformación, aumento o disminución de capital, que son los que exigen los artículos 13 y 67 de la ley 222 de 1995 que se incluyan en el orden del día.

(iii) Planteó que el artículo 187 del estatuto mercantil define las funciones del máximo órgano social, entre las que se halla examinar, aprobar o no los balances de fin de ejercicio y las cuentas que deben rendir los administradores. Destacó que las decisiones tomadas en la asamblea ya conocida buscaron evitar un detrimento patrimonial de la sociedad; y que, para llevar a cabo la reunión, se cumplieron todos los requisitos legales para remover del cargo al representante legal.

II. Por su lado, la convocada no recurrente, solicitó confirmar la decisión de primer grado.

ASPECTOS JURÍDICOS PROCESALES, PROBATORIOS Y SUSTANCIALES.

1. Nulidades. No se advierte ningún vicio que pueda invalidar lo actuado hasta el presente procesal.

2. La competencia del superior. Por mandato expreso del artículo 328 del C. G. P., 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 en la ley.”* Así que cuando sólo apeló una de las partes, como en este caso aconteció, la competencia de la segunda instancia se reduce a resolver los reparos concretos formulados y debidamente sustentados por el impugnante, a la sentencia de primer grado. Para delimitar el ámbito de acción del juez de segundo grado es que la misma codificación, en el artículo 322, numeral 3, inciso segundo, exige al recurrente **“precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión (...)”** (Negrillas extra texto).

Como se dejó reseñado, los reparos concretos que formuló el impugnante a la sentencia de primer grado, en esencia, se concretan en dos temas: el primero referido a la legalidad de la convocatoria; y el segundo sobre la validez de las decisiones tomadas en la asamblea realizada. En cuanto al primer aspecto se formularon tres reparos: a) que omitió examinar prueba testimonial con la cual se demostraba que el actor evitó la convocatoria y fue renuente a solicitudes formuladas por la convocada; b) que se omitió valorar el incumplimiento de obligaciones en que incurrió el demandante, lo que implicó

ausencia suya en el ejercicio de la representación legal de la sociedad; y c) que la reunión de segunda convocatoria se hizo conforme a derecho. Y en lo concerniente a la segunda cuestión se plantearon dos reproches: a) que se hizo una interpretación indebida del artículo 25 de la ley 222 de 1995, porque *“no se ajusta a las disposiciones legales, y a los criterios jurisprudenciales vigentes y aplicables al caso, que se sustentan en lo descrito en el artículo 425 del Código de Comercio”*; y, b) que lo decidido en la asamblea cuestionada está comprendido entre las funciones que para ella consagra el canon 187 *ibídem*. Así que aquí sólo se analizarán estos reparos; desde luego, en el orden que lógicamente corresponde.

3. La acción de impugnación de actos de asamblea. La figura jurídica de la impugnación de actas o decisiones de asambleas de accionistas o de juntas directivas o de socios, ha sido establecida como una modalidad de acción jurisdiccional con el evidente y loable propósito de proteger a los asociados minoritarios y a los ausentes de las reuniones donde se toman las decisiones por los demás miembros, con lo cual se permite un ejercicio libre y democrático de los derechos propios de los miembros y de una asociación como ente jurídico, pero sin abusos, arbitrariedades o atentados a los derechos de las minorías o de los ausentes.

No se discute que todo el esquema contractual y funcional de las distintas formas de asociación en Colombia está fundado en la libertad contractual y respecto a la autonomía de la voluntad privada de los entes jurídicos establecidos, y de los que deciden asociarse bajo la forma de sociedades, ya sean de

naturaleza comercial, ora civil. Sin embargo, en desarrollo y funcionamiento de los entes colectivos constituidos, hay también intereses más trascendentes que los propios, particulares y egoístas de cada uno de los asociados; hay comprometidos intereses generales de orden social, político y jurídico. No en vano, el artículo 189 de la Constitución Nacional, en su numeral 24, le asigna expresamente al Presidente de la República las funciones de inspección, vigilancia y control de las sociedades comerciales; y el artículo 150, numeral 19, *ibidem*, ordena expedir las leyes a las cuales debe sujetarse el gobierno para el cumplimiento de aquellas funciones. Además, así se desprende también del contenido amplio y profundo del artículo 333 *ejusdem*. Por consiguiente, en materia de sociedades – y también cuando se trata de asociaciones en su sentido genérico –, hay normas imperativas a cuyo cumplimiento no puede sustraerse un órgano societario, con el inadmisibles argumento de la supremacía y absolutismo de las asambleas de asociados; pues, ni siquiera en términos de El Estado, como ente jurídico soberano, y en virtud de ostentar esa calidad, puede pregonar hoy que tenga poderes absolutos y supremos ilimitados. El ordenamiento jurídico protege la autonomía de la voluntad y el ejercicio democrático.

En armonía con esa concepción, el artículo 191 del Código de Comercio dispone que *“[l]os administradores, los revisores fiscales y los socios ausentes o disidentes podrán impugnar las decisiones de la asamblea o de la junta de socios cuando no se ajusten a las prescripciones legales o a los estatutos.”* Desde luego, como es necesario no impedir el tráfico de los negocios y mantener la seguridad jurídica requerida para la dinámica

social, en el inciso 2° del mismo canon se fija un término de dos meses cuya regulación se hace allí con detalle. Y, en consonancia con ese precepto, el 382 del Código General del Proceso, también señala el mismo plazo.

4. Del asunto *sub iudice*. De entrada, advierte la Sala la infertilidad de la apelación, porque la convocatoria a la asamblea extraordinaria de accionistas de Confortrans S.A.S. para el 26 de noviembre de 2019, no la hizo el órgano social competente para ello; es decir, el representante legal principal de la sociedad, lo que aparejó la ineficacia de las decisiones contenidas en el acta levantada en la sesión aludida. De manera que la sentencia de primer grado será confirmada por las siguientes razones:

(i) El artículo 186 del estatuto mercantil ordena:

*“ARTÍCULO 186. Las reuniones se realizarán en el lugar del domicilio social, **con sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocación y quórum.** Con excepción de los casos en que la ley o los estatutos exijan una mayoría especial, las reuniones de socios se celebrarán de conformidad con las cargas con las reglas dadas en los artículos 427 y 429.”* (negritas extra texto).

Y en canon 190 *ibidem*, literalmente manda:

*“ARTÍCULO 190. **Las decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito***

en el artículo 186 serán ineficaces; las que se adopten sin el número de votos previsto en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social, serán absolutamente nulas; y las que no tengan carácter general, conforme a lo previsto en el artículo 188, serán inoponibles a los socios ausentes o disidentes.” (Negrillas ajenas al original)

Estas dos normas tienen carácter imperativo; son preceptos de orden público jurídico; por lo mismo, de forzoso acatamiento. Así que su transgresión o desconocimiento, comporta las consecuencias allí previstas. Para el evento de las decisiones tomadas con desconocimiento de las reglas relativas a la convocatoria, será la ineficacia.

Esas pautas regentes del llamado para realización de la asamblea de socios, entonces, la conforman la ley general y los estatutos internos de cada compañía. Ese conjunto normativo define la forma y las personas que deben hacer la convocatoria.

Por otro lado, el precepto 181 del Estatuto Mercantil dispone literalmente:

“ARTÍCULO 181. Los socios de toda compañía se reunirán en junta de socios o asamblea general ordinaria una vez al año, por lo menos, en la época fijada en los estatutos.

“Se reunirán también en forma extraordinaria cuando sean convocados por los administradores, por el revisor

fiscal o por la entidad oficial que ejerza control permanente sobre la sociedad, en su caso.”

Y el artículo 20 de la ley 1258 de 2008, en su primer inciso, establece que “[s]alvo estipulación estatutaria en contrario, la asamblea será convocada por el representante legal de la sociedad, mediante comunicación escrita dirigida a cada accionista con una antelación mínima de cinco (5) días hábiles. En el aviso de convocatoria se insertará el orden del día correspondiente a la reunión.”

Ahora, en el artículo 27 de los estatutos de la sociedad Confortrans S.A.S., claramente se dejó establecido que “la representación legal de la sociedad por acciones simplificada estará a cargo de una persona natural o jurídica, accionista o no, **quien tendrá un suplente para sus faltas temporales o absolutas (...)**”⁵. Y el artículo 28 *ejusdem*, dispone que “La sociedad será gerenciada, administrada y representada legalmente ante terceros **por el representante legal (o su suplente en las faltas temporales o absolutas) (...)**”. (Negrillas ajenas al original).

(ii) Armonizando este conjunto normativo y aplicándolo al caso bajo examen, forzosamente se impone concluir que la facultad para convocar válidamente a la asamblea general extraordinaria, está radicada en el representante legal de la sociedad Confortrans S.A.S.; pues, allí no se consagró ninguna norma especial ni excepcional para realizar ese tipo de actos. Y, por la naturaleza misma del cargo, quien ejerza el cargo de

⁵ Ver en expediente digital folios 40 y 41 del archivo “2020-01-167701-000.PDF”.

representante legal suplente, podrá ejercer las funciones del principal, si, y solo sí, aquel falta; ya sea temporalmente o de modo absoluto. En ambos casos, es indispensable demostrar el tipo de ausencia, lo cual es un hecho positivo y objetivo, que no se configura por forzadas interpretaciones como la intentada en este caso.

En efecto, una cosa es ejercer el cargo incurriendo en acciones u omisiones generadoras de responsabilidad – para lo cual hay previsiones legales (Artículo 27 de la ley 1258 de 2008, Artículo 200 del C. Co, modificado por el 24 de la Ley 222 de 1995, por ejemplo) – y otra bien distinta es ausencia de la persona, lo que, por definición, implica inacción. Aquí, de manera contradictoria en el planteamiento que se hizo al sustentar la impugnación, se alega que el representante legal incurrió en “ausencia en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales y legales, se observó una ausencia de la representación legal principal”; pero ahí alega que el actor, “en su calidad de representante legal de la sociedad Confortrans S.A.S., realizó diferentes acciones tendientes a evitar la convocatoria, y su asistencia de la Asamblea Extraordinaria de la sociedad, teniendo un actuar renuente a y evasivo respecto a distintas solicitudes que le elevó la señora Consuelo y su Apoderado para dar curso a temas relevantes sobre el manejo de la sociedad.”⁶. Y enseguida sostuvo que “al tener conocimiento previo el señor Jairo Parrado de los temas que se iban a desarrollar en el orden del día propuesto de la Reunión Extraordinaria, y la acción de responsabilidad social contra su administración, impidió reiteradamente el acceso a la

⁶ Carpeta 2020-8000-000111, Archivo 2020-01-641340-AAA.pdf, folio 2

información comercial y financiera de la empresa, negándose a su vez, a convocar a la asamblea, y prolongando la evacuación de dicho orden hasta la Asamblea Ordinaria que se celebraría cuatro meses después de la primera convocatoria.”⁷

Como se puede observar a primer golpe de vista, no hubo tal ausencia; por el contrario, hubo actuación dinámica y presencial del representante legal de la sociedad. Otra cosa es que lo decidido por aquél no fuera del agrado ni atendiera los intereses de la socia y aquí demandada; pero, ese tipo de conductas no tienen la entidad ni el alcance de configurar ausencia del ejercicio de la representación legal y de las funciones del administrador de la persona jurídica. De manera que, no existiendo norma especial que autorizara también a la representante legal suplente para convocar a una asamblea extraordinaria cuando le pareciera insatisfactoria la forma como el principal ejercía sus funciones, y en ausencia de una de las calidades consagradas en el artículo 200 del Código de Comercio, era imperativo esperar hasta que tal llamado lo hiciera el representante legal principal, o se realizara la asamblea ordinaria próxima.

(iii) A lo que se viene de resaltar se añade que, en escrito fechado 25 de noviembre de 2019, con constancia de recibido de 26 del mismo mes y año, el demandante informó a la señora Martínez Ramírez:

“Me permito informarle que debido a las múltiples ocupaciones propias del cierre de fin de año (...) e

⁷ *Ibidem.*

igualmente todo el personal está concentrado preparando la RECERTIFICACIÓN EN LAS NORMAS ISO, me es imposible atender la convocatoria, y en consecuencia será en la asamblea general ordinaria que debe celebrarse antes del 30 de marzo de 2020 donde se puedan desarrollar y tratar todos los temas societarios que sean del caso.”⁸

Este medio de convicción documental, que no fue controvertida por la convocada, es prueba elocuente de que el actor sí estaba en pleno ejercicio de sus funciones de representación legal en la época y en la fecha en que se hizo la convocatoria a la asamblea cuestionada (noviembre de 2019).

(iv) En este caso, el 15 de noviembre de 2019, la convocatoria la hizo la señora Consuelo de los Ángeles Martínez Ramírez, “*actuando **en calidad de representante Legal suplente** de la sociedad CONFORTRANS SAS y facultada para ello de conformidad a lo señalado en el artículo 20 de los estatutos sociales (...)*”⁹, el cual dice que la “*asamblea general de accionistas podrá ser convocada a cualquier reunión por ella misma o **por el representante legal de la sociedad (...)***” (Negrillas extra texto). Como se puede observar, ni siquiera se invocó la tal ausencia del representante legal principal, sino que simplemente la suplente se atribuyó una calidad que realmente no tenía en ese momento por ausencia del supuesto para ejercer tal cargo, y citó a la asamblea cuestionada. Lo expuesto en precedencia deja en claro la ilegalidad evidente de esa convocatoria en el examinado contexto episódico.

⁸ Ver en expediente digital folio 4 del archivo “2020-01-167701-000.PDF”.

⁹ Ver en expediente digital folio 7 del archivo “2020-01-167701-000.PDF”.

(v) La demandada Martínez Ramírez, en el interrogatorio de parte que absolvió, al inquirírsele sobre los motivos para convocar la asamblea para el 26 de noviembre de 2019 y de segunda convocatoria para el 11 de diciembre siguiente, manifestó: (minuto 57 con 31 segundos) *“su señoría por irregularidades en la administración, ante esto el día 14 de noviembre los abogados hicieron presencia en las instalaciones de la compañía, pues con el propósito de hacer uso del derecho de inspección (...) así lo permiten los estatutos sociales, como era de esperarse los abogados recibieron una respuesta negativa totalmente, se negaron a atenderlos (...) porque el señor Jairo Parrado no había autorizado dicha situación”*¹⁰. Posteriormente afirmó que convocó a la asamblea extraordinaria de accionistas porque nunca recibió la información que solicitó (1h 47 min.). Estas razones carecen de aptitud legal para proceder en la forma que lo hizo, como ya se dejó analizado. Además, ni siquiera se atrevió a plantear la pregonada falta o ausencia temporal del representante legal principal.

(vi) El testigo Andrés Garzón¹¹ aseveró que la convocatoria estudiada la realizó la señora Consuelo de los Ángeles Martínez Ramírez; pero que desconoce si en ese momento el señor Parrado Jiménez ejercía su función de representante legal. Eso sí, afirmó que no las cumplía cabalmente¹², *“al menos en detrimento de la accionista Consuelo”* Martínez Ramírez.

¹⁰ Ver, a partir de minuto 56 con 05 segundos, audiencia en expediente digital en el archivo *“2020800111.aud4nov2020.mp4”*.

¹¹ Ver, a partir de minuto 4, audiencia en expediente digital en el archivo *“2020800111.aud10dic2020.mp4”*.

¹² *Ibidem*, minuto 8:00

La versión rendida no brinda soporte a la defensa de la demandada ni a los reparos que aquí se resuelven, debido a que no demostró que el demandante estuviera impedido de forma alguna para ejercer el cargo, o que existieran razones para que la representante legal suplente tomara su lugar. Este declarante sólo respalda lo afirmado por la parte accionada, en cuanto a la resistencia del representante legal para citar a la asamblea extraordinaria y para dar informes o permitir a la convocada el acceso a documentos para ejercer el derecho de inspección; lo cual no es asimilable a una falta temporal, y menos absoluta de aquel.

(vii) El precedente análisis crítico aquí realizado, desvirtúa el sustento de la impugnación en lo concerniente al reproche que formuló por falta de valoración de la prueba testimonial que, valga destacarlo, no es plural; escasamente se trajo al declarante referido en precedencia. Es pertinente resaltar que la señora juez de primer grado se ocupó hasta de analizar la tacha de sospecha propuesta contra ese deponente, y en las consideraciones del fallo sintetizó la intervención que aquel hizo, por lo que carece de apoyo fáctico la inconformidad.

(viii) Por otro lado, alega el recurrente que hubo una negación del actor a suministrar la información solicitada por la otra socia y aquí demandada. En el fallo de primer grado se dijo que *“las inconformidades presentadas por la señora Consuelo Martínez en cuanto a la gestión del representante legal suplente, no significa que hubiera quedado habilitada, en forma automática, para actuar como representante legal de la compañía”*. Ese argumento es plenamente compartido por esta

Sala, conforme surge de lo explicado en precedencia. De manera que también ese reproche fracasa.

(ix) Todo lo expuesto en las precedentes consideraciones dejan sin respaldo alguno, entonces, el otro reparo fundado en que *“la ausencia en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales y legales, se observó una ausencia de la representación legal principal, que facultaba a su suplencia para convocar la asamblea, de acuerdo a lo consagrado en la Ley y en los Estatutos sociales de CONFORTRANS S.A.S.”*.

(x) Dada la conclusión que resulta del análisis que se viene de hacer, no hay lugar a examinar los restantes reparos, atinentes a que se interpretó de forma equivocada el artículo 25 de la ley 222 de 1995 y que el desarrollo de la reunión de segunda convocatoria estuvo ajustado a la ley; pues, resultando viciada de ineficacia la convocatoria, sus efectos alcanzan a los demás trámites que de ella se derivaron y las decisiones tomadas en la asamblea que se hizo por causa de tal convocatoria; luego, es inoficioso analizar las situaciones a que se refirió el reparo aludido.

5. Conclusión. El examen probatorio que se viene de hacer deja en evidencia que la demandada no probó que su actuación como representante legal suplente de Confortrans S.A.S., de convocar para asamblea extraordinaria de accionistas, el 15 de noviembre de 2019, estuviera amparada en la ley o en los estatutos de la empresa; luego, se configuró una suplantación indebida del representante legal principal, que la ley sanciona con la ineficacia las decisiones adoptadas

el 10 de diciembre de 2019; luego, se impone la confirmación del fallo de primer grado que aquí se revisa por apelación.

6. Costas. Por las resultas del recurso, con fundamento en lo dispuesto en el canon 365, numeral 3, se habrá de condenar en costas a la impugnante a favor de la parte actora. Como agencias en derecho, el magistrado sustanciador – Artículo 366, numeral 3 del C. G. P. – fija la suma de \$3.000.000 (Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura, artículo 5°, numeral 1).

D E C I S I Ó N

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: Se confirma la sentencia de fecha, contenido y procedencia, de la cual se ha hecho mérito en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: Se condena en costas en esta instancia a la parte demandante a favor de la demandada. Como agencias en derecho, el magistrado sustanciador fija la suma de \$3.000.000. Líquidense por la secretaría de la primera instancia en la debida oportunidad.

TERCERO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen,
previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Magistrado

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Magistrado

Sala 005 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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:

823db6acb2c8b35134aacba6133485ab4640f976f194280c260e82fa8fac4c7b

Documento generado en 20/10/2021 11:06:31 AM

Valide este 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 SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Radicación: 110013103 003 2015 00835 01.
Proceso: Ordinario.
Recurso: Apelación de Sentencia.
Demandante: Edificio Oficinas Grupo 7 Torre 106 Propiedad Horizontal.
Demandado: Construcciones 16 S.A.S.

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

[Discutido y aprobado en Sala de Decisión de 29 de septiembre de 2021, Acta de la misma fecha]

La Sala Segunda Civil de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandante, contra la sentencia de 11 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. El Edificio Oficinas Grupo 7 Torre 106 Propiedad Horizontal, demandó a la sociedad Construcciones 16 S.A.S., con fin de que se le declarara civilmente responsable por el indebido trámite de los planos arquitectónicos, así como el incorrecto diseño y construcción de la copropiedad, en especial, lo atiente a: (i) el parqueadero de visitantes; (ii) la iluminación de emergencia del hall de circulación; (iii) el número de salidas y la distancia para acceder a éstas; (iv) las escaleras de las zonas comunes; (v) las salidas de evacuación en caso de emergencia; (vi) la variación de la salida en general; (vii) la iluminación de los medios de evacuación; (viii) la ubicación de la señalización; (ix) los

elementos vidriados en la fachada; (x) la construcción de la cubierta; (xi) los anclajes para la limpieza de las ventanas; (xii) la zona para la disposición de las basuras; (xiii) el sistema de tuberías y desagües de aguas lluvias; (xiv) los soportes de la tubería de gas; (xv) el soporte de las tuberías de suministro; (xvi) el tanque de almacenamiento de agua; (xvii) los tableros de control; (xviii) el ascensor de vehículos; (xix) los gabinetes de incendios; (xx) la marquesina interior; (xxi) la impermeabilización de muros; (xxii) los equipos de presión por locación insuficiente; (xxiii) los equipos contra incendios; (xxiv) la existencia de barreras arquitectónicas para personas con movilidad reducidas y, (xxv) las canaletas.

En consecuencia, de lo anterior, pidió condenarla a pagar \$325'000.000,00, por la imposibilidad de usar trece (13) parqueaderos de visitantes, así como ordenarle la realización de todos aquellos actos tendientes a la debida reparación y adecuación de cada uno de los elementos que constituyen error en el diseño y construcción.

2. Como sustento fáctico de lo pretendido, refirió, en compendio, que a la sociedad Construcciones 16 S.A.S. se le otorgó la licencia urbana N° LC11-1-0461 del 5 de septiembre de 2011, expedida por la Curaduría N° 1 de Bogotá, modificada por su homóloga Tercera, el 1° de julio de 2012, bajo el rotulo N° 11-10461, en la que se autorizó la construcción de siete (7) pisos, siendo el primero de ellos para estacionamientos y equipamiento comunal privado; igualmente, la instalación de cincuenta y seis (56) unidades de servicios profesionales técnicos especializados de escala zonal y treinta y cuatro (34) unidades de servicios profesionales técnicos especializados de escala vecinal; diecisiete (17) estacionamientos privados y trece (13) para visitantes [uno para los discapacitados] quince (15) cupos de bicicletas y catorce (14) depósitos.

Que con el cambio de la licencia se varió la numeración de los estacionamientos y los depósitos ubicados en el primer piso de la edificación, sin que se tuviese acceso al trámite para la verificación de cómo en verdad quedó diseñado. Para julio del 2013 la totalidad de las unidades fueron entregadas a los propietarios, pero de los treinta (30) estacionamientos que se habían pactado, los trece (13) de visitantes no pudieron ser utilizados, dado que, a pesar de contar con la reglamentación pertinente, la

maniobrabilidad es limitada, lo que impide darles la destinación para la cual fueron creados. El acceso al segundo sótano debe hacerse por medio de un ascensor eléctrico, y no por una rampa, situación a la que, además de los inconvenientes que supone, se le añadió el mal funcionamiento que presenta y la poca capacitación del personal de vigilancia para su uso.

Finalmente, adujo que son constantes las falencias en las zonas comunes, en razón a las filtraciones; la ausencia de iluminación de emergencia; la inexistencia de pisos antideslizantes; la falta de sistemas de ingreso y egreso para personas con movilidad reducida; entre otras. Asimismo, sostuvo que, según informe técnico rendido por el ingeniero Leoviceldo Guerra, se logró determinar el incumplimiento de las normas urbanísticas de sismo resistencia NSR-10 y el Acuerdo 20 de 1995, lo que implica la responsabilidad de la constructora.¹

3. Admitida la acción se ordenó su notificación a la convocada, la que en tiempo, propuso las excepciones meritorias que denominó: 1. *“Indebida designación de la norma a aplicar en el caso en concreto por parte de la demandante”*; 2. *“Inexistencia de las obligaciones endilgadas a la parte demandada por inaplicabilidad del reglamento colombiano de construcción sismo-resistente NSR-10 en el caso en concreto”* y, 3. *“mala fe por parte de la demandante”*, de igual forma, presentó objeción al juramento estimatorio.²

4. Agotado el trámite de rigor, la primera instancia culminó con sentencia de 11 de marzo de 2020, la que accedió parcialmente a las pretensiones.

LA SENTENCIA APELADA

Para arribar a dicha determinación, luego de echar de menos la existencia de un convenio entre las partes, la Jueza *a quo* tomó en cuenta el régimen general de responsabilidad civil extracontractual consagrado en los artículos 34 y 2341 y s.s. del Código Civil, para concluir que la pasiva había incurrido en sendos defectos constructivos, de cara a la norma NSR98 *“Norma Colombiana de Diseño y Construcción Sismo Resistente”* durante la edificación de la copropiedad.

¹ Cfr. Folios 1 a 420 Cd. “10CuadernoPrincipalA”.

² Cfr. Folios 427 a 510 Cd. “10CuadernoPrincipalA”.

Concretamente, por el incorrecto diseño y construcción de: (i) los parqueaderos de visitantes N° 17, 19, 30, 23, 9, 10, 29 y 25; (ii) la iluminación del hall de circulación de emergencia; el número de salidas; (iii) el ancho de las escaleras de los abanicos de los pisos 1 y 3; (iv) los medios de salida de evacuación; (v) la variación en la salida del edificio; (vi) la iluminación y señalización de los medios de evacuación; (vii) la señalización en general; (viii) los anclajes para la limpieza de las ventanas; (ix) la debida disposición de la basura; (xii) los sistemas de tuberías y desagües de aguas lluvias; (xiii) los gabinetes de incendios; (xiv) la impermeabilización de muros; (xv) el equipo contra incendios y, (xvi) el sistema de ingreso para personas con discapacidad.

Ello, por cuanto no existe prueba que indique que la demandada hubiese entregado a la copropiedad demandante los bienes comunes esenciales y generales para el uso y goce de los bienes privados, pues se incumplió lo normado en el artículo 52 de la Ley 675 de 2001, en la medida en que [como propietaria inicial] no convocó a los propietarios del edificio para que designaran a otro administrador, y se corroborara la entrega y, en todo caso, porque el perito ratificó los múltiples defectos de la edificación denunciados.

Empero, denegó, entre otras, la condena deprecada por los “*parqueaderos*” [\$325´000.000,00] pues no se aportaron elementos juicio que permitan concluir que estaban valuados en \$25´000.000,00, cada uno, pues si bien es cierto el experto que rindió el dictamen adujo que estos no cumplían con la norma de diseño y que no se podían utilizar para su fin, nada dijo sobre ese ítem [valor]. Aunado a esto, por cuanto no se acreditó el perjuicio por el que se solicitó la indemnización.³

EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme, el Edificio Oficinas Grupo 7 Torre 106 Propiedad Horizontal formuló recurso de apelación argumentó, en síntesis, que contrario a lo discurrido por la sentenciadora de primer grado, el valor de los estacionamientos es un “*hecho notorio*”, habida cuenta que se puede acudir para determinarlo al rubro sobre el cual se calculó el

³ Cfr. Folios 328 a 363 Cd. “11CuadernoPrincipalB”.

impuesto para los parqueaderos privados, en tanto que se trata de un indicador económico por lo tanto no requería prueba en tal sentido, para condenar a la fustigada; alegó que el dictamen rendido fue decretado de oficio, y que en su objeto no se determinó que se debía estimar el valor; y que –el perjuicio se centró en la no utilización de los parqueaderos para los fines que fueron construidos.⁴

CONSIDERACIONES

1. Se encuentran reunidos a cabalidad los presupuestos procesales, y no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado.

2. Advierte la Sala que su competencia se limita, conforme lo prevé el artículo 328 del Código General del Proceso, a *“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”*, sólo esto es, a la discusión sobre la imposibilidad de utilizar los parqueaderos de visitantes y el supuesto perjuicio que dicha circunstancia le causó a la promotora de la acción.

3. Para el caso, prontamente se advierte que la parte actora no se acreditó en forma idónea que los parqueaderos de visitantes objeto de sus pretensiones no pueden *“ser destinados para vehículos porque tienen columnas alrededor, que impiden parquear automotores de medidas estándares, situación que los hace inutilizables y que por ende genera diversos perjuicios a todos los copropietarios del edificio y sus visitantes”*⁵

En efecto, la prueba documental que se allegó no permite deducir de manera contundente que tales parqueaderos no pueden ser usados en razón a que desde la comunicación de 1º de febrero de 2014⁶ se advierte que el problema era por no existir “control sobre la buena administración del espacio para parqueo”, además, la única prueba técnica en donde se hizo referencia a los citados bienes, fue el dictamen que elaboró Rubén Darío Prada, pero están ausentes los requisitos de que trata el artículo

⁴ Cfr. Folios 365 a 376 Cd. “11CuadernoPrincipalB”.

⁵ Hecho 9, fl. 370. 10CuadernoPrincipal

⁶ FI 11 10Cuaderno Principal

226 del estatuto procesal vigente, dado que no se acreditó ni la idoneidad ni la experiencia del experto, a pesar del requerimiento realizado en proveído de 27 de julio de 2018⁷.

3.1. Sobre el particular, recuérdese que para poder valorar una experticia se requiere, no solo el cumplimiento de lo reglado en el aludido canon normativo, sino la solidez, claridad, exhaustividad y precisión de sus fundamentos, conforme lo prevé el artículo 232 *ibidem*. Al respecto, la jurisprudencia, ha precisado, que:

“a fin de que el dictamen sea dotado de credibilidad, el artículo 226 ibídem ha contemplado, en torno a la idoneidad, los requisitos consagrados en los numerales 3, 4, 5 y 7 del mencionado canon; en punto a la fundamentación los 8, 9 y 10; y respecto de la imparcialidad el 6. Por su parte, las exigencias restantes, obedecen a la identidad del perito en pro de facilitar la eventual etapa de contradicción”

Con apoyo en lo anterior, el citado precepto más allá de disponer una mera lista de chequeo (inmanente de un sistema rígido de tarifa legal), concibió un listado metodológico que aspira a que en cada caso concreto se estudie el cumplimiento de tales presupuestos a fin de determinar el grado de fiabilidad que se debe asignar al dictamen”.⁸

3.2. Por lo tanto, fuerza concluir que no se acreditó el hecho dañoso, esto es, que los parqueaderos no se podían utilizar por la existencia de las columnas. Amén de lo anterior, tampoco obra prueba del perjuicio que le genera a la copropiedad tal circunstancia.

3.3. En torno al daño, memórese que solo es indemnizable el que reúne los siguientes requisitos: (i) ser cierto, esto es, que de no mediar su producción la condición de la víctima del evento dañoso sería mejor de la que tiene a consecuencia del mismo; (ii) personal, que el afectado con el daño es quien puede invocar su protección.

3.4. Para el caso, nótese que en el hecho noveno de la demanda se refirió la afectación a los copropietarios y a los visitantes, pero no se invocó, ni mucho menos se acreditó, cuál fue la afectación que le genera a la copropiedad, el no poder utilizar los referidos estacionamientos.

⁷ Fl. 193 11CuadernoPrincipal

⁸ Cfr. C. S. de J. Sentencia STC7722 de 2021.

4. Por otra parte, no tiene ningún fundamento legal lo afirmado por la recurrente, en el sentido de que el valor de los parqueaderos es un “*hecho notorio*”; en razón a que la notoriedad hace referencia a hechos públicos que son conocidos tanto por los extremos procesales, como por un grupo de personas de cierta cultura o que pertenecen a un determinado grupo social o gremial, lo que no sucede en el caso *sub júdice*, habida cuenta que; dicho *quantum*; no es conocido por la generalidad de las personas.

4.1. Tampoco se allegó dentro de las oportunidades probatorias establecidas por el Legislador, prueba idónea que permitiera concluir cuál era el valor catastral de los parqueaderos privados, a pesar de que recaía en la actora la carga de la prueba, conforme lo prevé el artículo 167 del Código General del Proceso, a lo que se le suma que la destinación para cada espacio de estacionamiento, determina su valor y el beneficio esperado, sin que pueda ser equiparado el privado con el de visitantes, en tanto que, el primero de ellos, goza de autonomía e independencia, mientras, los segundos, hacen parte de un todo, del cual es titular la copropiedad que representa, dada la naturaleza actual de la locación, un aspecto de comodidad y atracción de terceros, pero, en modo alguno, reporta beneficio económico que haya sido probado.

5. Corolario de lo expuesto es que se confirmará la sentencia confutada y se condenará en costas a la apelante.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia de 11 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al extremo apelante. La Magistrada sustanciadora fija como agencias en derecho la suma de **\$500.000,00.**

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

Adriana Ayala Pulgarín
ADRIANA AYALA PULGARÍN

Magistrada

Maria Patricia Cruz Miranda
MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

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



SALA CIVIL

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

Magistrada Ponente

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**PROCESO RAD. N°: 11001319900320200384702
DEMANDANTE: CARLOS ALBERTO ÁLVAREZ
DEMANDADO: BANCO DE BOGOTÁ S.A.**

I. ASUNTO A DECIDIR

El recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra el auto proferido el 29 de junio de 2021, por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia.

II. ANTECEDENTES

1. En la providencia impugnada, la autoridad aceptó el desistimiento de la demanda y dispuso la terminación del proceso, sin imponer condena en costas por no aparecer causadas.

2. Inconforme con tal determinación, la parte demandada formuló recurso de reposición y en subsidio apelación. En síntesis, señaló que en este asunto *“no hubo un análisis de fondo sobre dicha compensación denominada costas procesales ni sobre su tasación que se deriva de cada una de las actuaciones surtidas en el proceso hasta la fecha pues en el auto de fecha 29 de junio de 2021 en su numeral tercero se resolvió no condenar en costas a ninguna de las partes, sin tener en cuenta que para ese momento ya se habían generado gastos procesales generados directamente del propio proceso judicial y en los que incurrió esta parte pasiva”*.

3. En proveído del 28 de julio del año en curso, el funcionario mantuvo incólume la decisión y concedió la alzada interpuesta en subsidio.

III. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

1. De manera liminar, debe precisarse que el reparo planteado por el censor se dirige únicamente contra el numeral 3° del auto calendarado 29 de junio de 2021, por el cual se resolvió no imponer condena en costas, de modo que solo a ese aspecto se centrará el estudio del caso, conforme a lo establecido en el artículo 320 del Código General del Proceso.

2. El desistimiento de las pretensiones de la demanda, como una forma de terminación anormal del proceso, se encuentra regulado en el canon 314 del estatuto procesal, norma que establece:

“El demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso (...).

El desistimiento implica la renuncia de las pretensiones de la demanda en todos aquellos casos en que la firmeza de la sentencia absolutoria habría producido efectos de cosa juzgada. El auto que acepte el desistimiento producirá los mismos efectos de aquella sentencia”.

En lo que concierne a la condena en costas, el artículo 316 ibídem señala lo siguiente:

“El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:

- 1. Cuando las partes así lo convengan.*
- 2. Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.*
- 3. Cuando se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes medidas cautelares.*

4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios. De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas”.

3. Descendiendo al asunto bajo análisis, de entrada, se advierte que la decisión cuestionada debe ser revocada.

En efecto, examinadas las piezas procesales allegadas, se encuentra que al interior de la acción de protección al consumidor se practicó la notificación a la entidad demandada Banco de Bogotá S.A., quien compareció al juicio a través de mandatario judicial. Dentro de las actuaciones desplegadas por ese extremo procesal, se observa la presentación del escrito de contestación y la interposición de recursos, de allí que resultaba procedente la imposición de la condena en costas a la parte actora, máxime cuando en el plenario no aparece acreditada alguna de las situaciones descritas en el artículo 316 del C.G.P. para exonerar al demandante. Véase que en el escrito de desistimiento no se efectuó ninguna manifestación o condicionamiento en torno a las costas, tampoco contiene un acuerdo proveniente de las partes sobre ese punto en particular, y no se trata de un desistimiento de un recurso o de los efectos de la sentencia favorable.

Bajo ese orden, surge palmario que en el caso analizado debe condenarse en costas a quien desistió de la demanda, en aplicación de las reglas contenidas en la codificación procesal, por lo que así se ordenará en la parte resolutive de esta decisión, advirtiéndole que la fijación de las agencias en derecho corresponde a la autoridad de primera instancia.

3. En conclusión, se revocará el numeral 3° del auto impugnado y, en su lugar, se condenará en costas al demandante.

Por último, teniendo en cuenta que el recurso se resolvió favorablemente en esta instancia, no es viable condenar en costas al impugnante (art. 365 C.G.P.).

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada sustanciadora integrante de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C.,

IV. RESUELVE

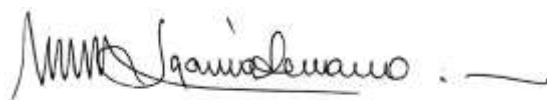
PRIMERO: REVOCAR el numeral 3° del auto proferido el 29 de junio de 2021, por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia. En consecuencia, se dispone **CONDENAR** en costas a la parte demandante, en virtud del desistimiento de la demanda.

El funcionario de primer grado deberá resolver sobre la fijación de las agencias en derecho como corresponde.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas en esta instancia, dada la prosperidad de la alzada.

TERCERO: DEVOLVER el proceso a la oficina de origen, una vez en firme este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:

Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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:

**4a0d499d11611b40003a5182a12def0329841fefe7deb42e477186b0e61
d1335**

Documento generado en 20/10/2021 04:42:34 p. m.

Valide este 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

Radicación: 110013199010-2014-00100-06
Demandante: Reprotec S.A.
Demandado: Industrias Haceb S.A. y Tecnosalud América S.A.
Proceso: Ordinario

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

El codemandado Tecnosalud América S.A., adjuntó “*un pequeño video vía correo electrónico, donde se evidencia la forma precaria como tenían conectada la nevera objeto de este proceso*” (folio 6, pdf 06 y video 07 del cuaderno del tribunal).

Se deniega esa solicitud de prueba por extemporánea, pues de acuerdo con el artículo 327 del CGP, aplicable aún con el decreto 806 de 2020, art. 14, el decreto de pruebas en segunda instancia, a solicitud de las partes, es restringido y solo es factible en los eventos allí consagrados de manera especial, siempre que se pida en el término de ejecutoria del auto que admite el recurso vertical, requisito este que no se cumple, precisamente porque la aportación del video se hizo cuando el auto que admitió la apelación ya estaba ejecutoriado.

También se **deniega** la solicitud de la misma codemandada para que se declare desierta la apelación contra la sentencia de primera instancia, dado que ese argumento debió plantearse mediante los recursos procedentes contra el auto por el cual el Tribunal admitió a trámite el recurso vertical y no de manera extemporánea en el escrito que describió el traslado de la sustentación del apelante. Además, esa petición ya había sido denegada por el juez *a quo* en auto de 4 de junio de 2021 (folio 513 pdf 05 cuaderno principal).

En todo caso, para este asunto es de verse que la sentencia de primera instancia fue proferida y notificada por estado los días 27 y 28 de abril de 2020, respectivamente, es decir, durante la suspensión de términos procesales que por motivos de salubridad pública determinó el Consejo Superior de la Judicatura en el acuerdo PCSJA20-11517 del 15 de marzo



de 2020, el cual fue prorrogado por acuerdos posteriores y que duró entre el 15 de marzo al 31 de mayo de 2020.

Esa situación generó incertidumbre en el trámite del litigio, puesto que en el proceso no obra constancia de haberse informado directamente a las partes de que se profirió sentencia mientras transcurría dicha suspensión y tampoco se notificó esa providencia una vez fueron reanudados todos los términos procesales por parte del Consejo Superior de la Judicatura. Luego, en pro del debido proceso y el derecho de defensa, fue hacedero dar trámite al recurso de apelación de la demandante contra el fallo del *a quo*.

Por Secretaría oficiese, por segunda vez, para que dé cumplimiento inmediato a los dos (2) requerimientos efectuados en la providencia de 17 de septiembre de 2021 (pdf 02 cuaderno Tribunal), con el fin de poder continuar con el trámite respectivo, advirtiéndose que se debe permitir el acceso al expediente digital mientras se encuentra en segunda instancia, **puesto que el vínculo que compartió expiró** y no ha sido posible verificar si ya fue anexado al dossier el video faltante de la audiencia de 28 de marzo de 2019.

Y debido a los problemas que se han presentado y que han dificultado el trámite en segunda instancia, es necesario prevenir a la Secretaria del Juzgado 48 Civil del Circuito, Gina Norbely Cerón Quiroga y a cualquier otro servidor del citado juzgado que resulte involucrado, para que colaboren con lo requerido en este asunto, en lugar de desatenderlo, así como evitar la eventual apertura de trámite correccional, conforme a lo previsto en el artículo 44 del CGP, en armonía con el artículo 59 de la ley estatutaria de administración de justicia, que puede llevar a sanciones, sin perjuicio de la acción disciplinaria a que haya lugar.

Notifíquese.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

(FIRMA SEGÚN ARTS. 11 DEC. 491/2020, 6 AC. PCSJA20-11532 Y OTROS)

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

Proceso verbal instaurado por Jerónimo Martins Colombia SAS contra Pedro Jorge Márquez Silvestre da Costa Coelho. Rad. No. 1101310301120180062301.

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Se admite en el efecto **suspensivo** el recurso de apelación interpuesto por la demandante **Jerónimo Martins Colombia SAS**, y la apelación adhesiva presentada por el demandado, contra la sentencia de fecha 30 de junio de 2021, proferida por la Juez 11° Civil del Circuito de Bogotá D.C.

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

Los escritos de sustentación deberán ser remitidos a los correos electrónicos secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia al des12ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ
Magistrada

Firmado Por:

Martha Patricia Guzman Alvarez

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 012 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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:

**b7783a5953c770cc305f5d8095011e537b01666614d2b3039d
613d7ca33c97e7**

Documento generado en 20/10/2021 10:46:43 a. m.

**Valide este 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 DE DECISIÓN

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	VERBAL
DEMANDANTE	:	CAROLINA ETHEL MARTÍNEZ MERCADO
DEMANDADO	:	LILIAM DEL CARMEN SERJE RINCÓN
RADICACIÓN	:	110013103 012 2021 00145 01
DECISIÓN	:	REVOCA
FECHA	:	Veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

I.OBJETO

Decide la Magistratura el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el día 11 de mayo de 2021, mediante el cual el Juzgado 12° Civil del Circuito de Bogotá rechazó la demanda presentada por no haber sido subsanada en debida forma.

II. ANTECEDENTES

De lo obrante en los archivos digitales remitidos a este tribunal, se tiene que, a través de procuradora judicial, Carolina Ethel Martínez Mercado formuló demanda de pertenencia contra Liliam del Carmen

Serje Rincón¹, correspondiendo por reparto al Juzgado 12 Civil del Circuito.

Libelo genitor que mediante auto del 28 de abril de 2021 fue inadmitido por el juzgado de conocimiento, entre otros aspectos, para que el extremo demandante *“Allegue poder con las previsiones del artículo 5° del Decreto 806 de 2020, con presentación personal que deberá realizar la poderdante según lo manda el artículo 74 del C.G.P. En el primer evento, se señalará en el mensaje de datos el correo electrónico de la apoderada, el cual debe coincidir con el reportado ante el Registro Nacional de Abogados, en concordancia con el art. 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 del 11 de abril del 2020 del Consejo Superior de la Judicatura”*

Presentado escrito subsanatorio, el a quo, mediante proveído del 11 de mayo de la presente calenda, rechazó la demanda conforme a lo estipulado en el inciso 3° del artículo 90 del C.G.P. tras argumentar que *“Revisada la actuación se observa que la parte actora no dio cabal cumplimiento a lo ordenado en el numeral 1° del auto inadmisorio de la demanda, toda vez que no allegó el poder para actuar según las previsiones del artículo 5° del Decreto 806 de 2020, pues no acreditó que el mismo hubiese sido conferido mediante mensaje de datos en el que se hubiese señalado el correo electrónico de la apoderada”*.

Disconforme con tal determinación, el extremo actor formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación para que en su lugar se revoque el auto atacado, tras considerar que se subsanó la demanda en debida forma, pues dentro del término de 5 días, se

¹ 01. Cuaderno principal. 004EscritoDemanda.pdf.

radicó el correo electrónico de Carolinaethel@gmail.com a María Victoria Villaneda, con un archivo adjunto “(18 KB) poder-pertenencia carolina Ethel Martínez Mercado, copia del poder y certificación de la Directora de la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura, en donde aparece inscrita María del Pilar Villaneda Salas, con correo electrónico mvictoriavillanedas@hotmail.com.”

Refirió que el poder se encuentra firmado por la poderdante y en él se señala expresamente el correo electrónico de la apoderada, el cual coincide con el que obra en el Registro Nacional de Abogados.

El juez de instancia, en auto del 18 de agosto de 2021, mantuvo incólume la decisión y concedió la apelación para que fuera resuelta la pugna por esta Corporación.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

El artículo 90 del Código General del Proceso consagra que el Juez declarará inadmisibile la demanda cuando no reúna los requisitos formales, no se acompañen los anexos ordenados por la ley, la acumulación de pretensiones en ella contenida no reúna los requisitos exigidos por los tres numerales del primer inciso del artículo 88, cuando no se hubiere presentado en legal forma, el poder conferido no sea suficiente, en asuntos en que el derecho de postulación procesal esté reservado por la ley a abogados, cuando el actor que no tenga esta calidad presente demanda por sí mismo o por conducto de apoderado general o representante que tampoco la tenga y señalará los defectos de que adolezca, para que el demandante los subsane en el término de cinco días, so pena de rechazo.

Así mismo, consagra que el juez señalará con precisión los defectos de los que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo.

Descendiendo al caso objeto de estudio, corresponde a esta Magistratura determinar si la decisión adoptada por el Juez de instancia de rechazar la demanda al no haberse subsanado en debida forma, en lo que atañe al poder arrimado, resulta ajustada a derecho.

Para dilucidar tal situación, se iniciará memorando la normatividad que regula lo concerniente al derecho de postulación y los poderes.

Es así como el artículo 75 del Código General del Proceso, en el inciso segundo (2°) establece:

“El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. Las sustituciones de poder se presumen auténticas”.

Sin embargo, con ocasión a la expedición del Decreto 806 de 2020, a través del cual el Ministerio de Justicia dispuso una serie de medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del estado de emergencia por la pandemia del coronavirus (covid-19), en lo concerniente al otorgamiento de poderes dispuso:

“Artículo 5. Poderes. Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma

manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento.

En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados” (...)

Entendiendo por mensaje de datos “*La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax” (...)*²

Atendiendo la normatividad en cita, advierte el despacho que al plenario fue allegado escrito contentivo del poder otorgado por la señora Carolina Ethel Martínez Mercado a la abogada María Victoria del Pilar Villaneda Salas, para que en su nombre y representación inicie y lleve hasta su culminación el proceso Verbal de Declaración de Pertenencia en contra de la Señora Liliam del Carmen Serje Rincón, cartular que viene suscrito por la mandante y por la apoderada judicial, en el que se especifica la cuenta electrónica de la abogada Villaneda Salas³

En el mismo sentido, obra pantallazo del mensaje electrónico de fecha 14 de enero de 2021, remitido por Carolina Ethel a través de su cuenta electrónica carolinaethel@gmail.com a María Victoria Villaneda mariavillanedas@hotmail.com, en cuyo asunto se

² Ley 527 de 1999. Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones.

³ Página 35. Archivo 006.EscritoSubsanacion, Demanda.pdf.

especificó “Poder”, adjuntando el siguiente archivo *“1 archivos adjuntos (18 KB) poder-pertenencia-carolina ethel martinez mercado”*

Visto lo anterior, este despacho se aparta de la decisión adoptada por el juez de conocimiento, como quiera que existe certeza de la procedencia del poder otorgado a la profesional del derecho, pues como dan cuenta los cartulares, el documento anexo “poder” proviene de la cuenta electrónica de la señora Carolina Ethel Martínez Mercado a su apoderada María Victoria Villaneda, el cual fue allegado mediante mensaje de datos [correo electrónico] el 14 de enero de 2021, cumpliendo así las exigencias de que trata el artículo 5 del Decreto 806 de 2020.

Nótese que el poder que proviene de la cuenta electrónica de la señora Martínez Mercado expresa su voluntad inequívoca del mandato efectuado a la apoderada judicial, para adelantar el proceso de Pertenencia en contra de la Señora Liliam del Carmen Serie Rincón, documento que tiene impuesta la firma de poderdante y de la profesional del derecho y que indica la cuenta electrónica de la apoderada la cual coincide con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados, según la consulta efectuada por este despacho⁴.

Documentos estos, que fueron arrimados desde la presentación de la demanda, sin embargo, al momento de inadmitirse la apoderada judicial subsanó arrimando la misma documentación, haciendo énfasis en la forma en que fue conferido el poder y el mensaje de datos a través del cual fue remitido, sin embargo, el despacho rechazó la demanda, decisión que a todas luces conllevó a un excesivo ritualismo, socavando el principio al acceso a la administración de justicia.

⁴ Consulta efectuada por la página web de la Rama Judicial. Registro Nacional de Abogados.

Conforme lo discurrido, emerge palmario que la demanda se subsanó en debida forma, por lo cual es dable ordenar la devolución de las presentes diligencias, a fin de que el juez de primera instancia se pronuncie nuevamente de fondo, frente a la admisión de la demanda.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el proveído apelado de fecha y origen preanotados, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

SEGUNDO: Oportunamente devuélvase las presentes diligencias al juzgado de origen, para que emita un nuevo pronunciamiento frente a la admisión de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada.

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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: **ff9e90f7408fc950ac2340471910db7ae1f0568a3b76c94a1373636ae6236e9d**

Documento generado en 20/10/2021 09:45:32 AM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto adiado 2 de septiembre de 2021, proferido por el Juzgado Doce (12) Civil del Circuito de Bogotá, que rechazó el libelo introductorio.

I.- ANTECEDENTES

1. Por la vía del proceso declarativo, la parte promotora José de Jesús Linares Ramos formuló demanda contra Alonso Evelio Linares Ramos, María del Carmen Linares Ramos, Nydia Isabel Linares Ramos y Luz Marina Linares Ramos, con miras a obtener la división del bien inmueble identificado con Folio de Matrícula No. 50S-916563.

2. El Juzgado Doce (12) Civil del Circuito de Bogotá en proveído del 11 de agosto de 2021¹, inadmitió la causa impulsada, frente a la cual la parte actora requirió la aclaración², la cual fue negada por auto del 21 de agosto siguiente³ y reinició la contabilización del término para la subsanación.

3. El impulsor, dentro del término legal, arrió escrito de subsanación de los yerros indicados por el *a quo*. Por medio del decurso calendado 2 de septiembre postrero⁴, se rechazó la demanda tras considerar que no se corrigieron los numerales 1, 2 y 7 de la providencia inadmisoria.

4. Inconforme con esta determinación, el extremo activo interpuso recursos apelación⁵.

¹Archivo "005AutoInadmiteDemanda2021-00359".

² Archivo "006EscritoSubsanaciónDemanda".

³ Archivo "008AutoNiegaAclaraciónInadmite2021-00359".

⁴ Archivo "011AutoRechazaIndebidaSubs2021-00359".

⁵ Archivo "13EscritoRecursoApelación".

5. Por auto del 16 de septiembre de 2021⁶, el Juzgador de primer grado concedió la alzada, la cual pasa a desatarse previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

6. Esta instancia es competente para conocer del recurso de apelación incoado por la parte activa, al tenor de lo normado por el ordinal 1 del artículo 321 del Código General del Proceso.

7. Pronto se advierte que los reparos planteados no tienen vocación de prosperidad en tanto las falencias de la demanda en la providencia inadmisoria, en efecto, no fueron subsanadas, como lo señaló el *a quo*.

7.1. Frente al numeral 1, debe decirse que el poder aportado no cumple los requisitos del precepto 74 del Estatuto del Rito, como quiera que carece de presentación personal; tampoco satisface los presupuestos del canon 5 del Decreto 806 de 2020, al no haberse acreditado la concordancia de la dirección electrónica del mandatario judicial con aquella registrada en el Registro Nacional de Abogados, como lo solicitó el Juzgador de primer grado. En ese orden, resulta acertado denegar el curso de la causa por la irregularidad indicada.

7.2. Respecto de la segunda falencia, cabe precisar que la prueba de la comunidad, tratándose de un bien raíz, solamente puede provenir del folio de matrícula, pues no puede perderse de vista que su propiedad solamente se adquiere a partir del modo, esto es, para el caso *subjudice*, la tradición que se perfecciona con la inscripción del título en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, según las voces del artículo 756 del Código Civil.

Bajo ese norte, la ausencia de esa condición impide la admisión del proceso divisorio ya que el precepto 406 del Código General del Proceso, exige la demostración de la comunidad entre convocante y convocado.

7.3. Sobre el punto séptimo acusado en el auto de inadmisión, conviene relieves en la demanda deben constar el sitio físico y digital para notificaciones tanto del demandante como de la parte demandada, conforme al ordinal 10 del artículo 82 del Estatuto Rituario. De este modo, si en cuenta se tiene que, pese al requerimiento del auto inadmisorio, el promotor no identificó plenamente la locación de enteramiento de las partes, no puede

⁶Archivo "15AutoConcedeApelaciónAuto2021-00359".

arribarse a conclusión distinta que, el rechazo del libelo petitorio, conforme al canon 90 *ibidem*.

8.- Corolario de lo anterior, huelga concluir que la providencia materia de la alzada debe ser confirmado.

III. DECISIÓN

En merito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil, **RESUELVE**

PRIMERO: CONFIRMAR el auto adiado 2 de septiembre de 2021, proferido por el Juzgado Doce (12) Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

MAGISTRADA

Ejecutivo (acumulado a restitución)
Demandante: Zona Container S.A.S.
Demandado: Martha Amparo Sierra Nieto y otros
Exp. 017-2016-0389-01

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 20 de octubre de 2021. Acta 38.

Bogotá D.C., veinte de octubre de dos mil veintiuno

De conformidad con lo establecido en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte ejecutada contra la sentencia emitida por el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de esta ciudad el pasado 22 de junio.

ANTECEDENTES

1. Con fundamento en la sentencia, la aprobación de costas y el contrato de arrendamiento suscrito entre las partes –y a continuación de aquella actuación– Zona Container S.A.S. obtuvo mandamiento de pago contra Martha Amparo Sierra Nieto, Zuo Colombia S.A.S. y Juan Carlos González Calderón por el total de \$272.448.785, compuesto por los cánones adeudados entre febrero de 2016 y julio de 2019, la cláusula penal y la condena en costas del proceso. A su turno, solo la demandada Sierra Nieto se opuso, planteando –en lo esencial– que el negocio de locación base de la orden de restitución es falso, asunto que no invocó en aquel trámite “debido a la deficiente asesoría legal” y, con estribo en ello, formuló como excepciones de mérito el *cobro de lo no debido*, la *inexistencia de la obligación* y *temeridad, mala fe y enriquecimiento sin justa causa*, así como la solicitud –plasmada tanto en el escrito de réplica como en memorial separado– para que no se continuara el compulsivo hasta que

se definiera lo pertinente en el proceso penal “que actualmente se encuentra en fase de instrucción” en el que denunció la comisión de fraude procesal y falsedad en documento privado.

2. En la decisión de fondo el *a quo* descartó la prosperidad de los argumentos que recaen en el rito de la restitución planteados en las alegaciones finales –destacando que, en esa pendencia y siguiendo la doctrina constitucional sobre el punto, se debatió la existencia y validez del contrato de arrendamiento– y el no decreto de algunas pruebas en la ejecución, fundamentalmente por tratarse de un aspecto ya superado mediante proveído ejecutoriado y no versar sobre hechos nuevos. Con posterioridad, anotó que la ley impide que el juzgador verifique los requisitos formales del título por vía diversa al recurso de reposición, aunado a que no se logró demostrar la presencia de fraude, colusión, temeridad o mala fe en el coactivo, excluyendo, con apoyo en la declaración del representante legal de la actora, el canon de julio de 2019 por no haberse causado, por lo que dispuso el adelantamiento de la ejecución en lo restante.

3. Inconforme con la decisión adoptada, la ejecutada planteó ante el *a quo* varios reparos por escrito, reproducidos en esta instancia, los cuales se sintetizan de la siguiente manera:

3.1. No existe obligación dineraria en la sentencia o título ejecutivo, puesto que el fallo –fundamento del compulsivo– no la condenó al pago de suma alguna, razón por la que –a su parecer– hay cosa juzgada que no puede ser desconocida y hace improcedente el reclamo de las cifras cuyo recaudo se persigue. Además, en este punto el fallador de primera instancia desconoció el precedente existente en torno a la viabilidad de revisar los presupuestos del título incluso en la sentencia.

3.2. A pesar de que “el juez tiene vigorosas dudas de la actuación de la parte demandante, tantas, que decidió compulsar copias a la fiscalía por las actuaciones presuntamente delictivas de la parte y su representante” y que la extemporaneidad de las “pruebas que soportan tal duda” se debió a la imposibilidad física de aportarlas, las cuales el funcionario no decretó de oficio, procedió a resolver la ejecución.

3.3. Existe una profunda incertidumbre acerca de la identificación del inmueble objeto de la restitución, acaso por el que reflexiona que hay una “absoluta indeterminación del título ejecutivo”.

3.4. Finalmente, sin especificar situaciones concretas denunció que “en este asunto se han vulnerado principios constitucionales fundamentales, en especial la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal”.

4. El ejecutante manifestó que la inconformidad de su contraparte no revela un cargo o reproche contra la sentencia, sino el replanteamiento de la discusión sobre la validez del título, así como la expresión de calificativos contra el juez y la parte actora, escrito que, al no habersele remitido al apoderado de la apelante, este último solicitó la imposición de multa por un salario mínimo legal mensual vigente “ya que...incurre en deslealtad procesal”.

CONSIDERACIONES

1. El ordenamiento jurídico patrio, por regla general, no tolera juicios paralelos, concomitantes, sucesivos o alternativos sobre aspectos en discusión o ya definidos, bien porque el interesado cuenta con la posibilidad de plantearla en un contradictorio y ese escenario no se aprovecha y mucho menos cuando la problemática ya se zanjó. En

consecuencia, si se tuvo la posibilidad de hacer valer uno o varios medios defensivos dentro de un trámite particular pero el afectado no ejerce el mecanismo pertinente, le está vedado promover ese debate en actuaciones ulteriores, como quiera que es carga procesal exponer la protección de sus prerrogativas en el tiempo, etapa y por las vías procesales previstas en la ley; y si así no lo hace ha de afrontar los resultados que ello acarrea, secuela que encarna la franca expresión del principio de la preclusividad y se impone en la medida que el respeto de los plazos y métodos para acudir a la administración de justicia propende por garantizar la igualdad de condiciones entre las partes para acceder a la resolución de sus conflictos.

En relación con esta temática, la Corte Suprema de Justicia ha adoctrinado que “los derechos y las facultades procesales se extinguen una vez han sido ejercitados, o cuando vence el término respectivo sin que se haga uso de ellos, no siendo posible su ejercicio en una nueva oportunidad. Así, por ejemplo, la facultad de contestar la demanda se agota una vez que se ha contestado; del mismo modo en que el derecho a interponer un determinado recurso se consume con su formulación, sin que sea posible hacerlo de nuevo con el pretexto de que se incurrió en error u olvido. Los derechos y cargas procesales fenecen, entre otras causas, por la aplicación del principio de preclusión o consumación procesal. Este axioma está íntima e indisolublemente ligado al principio de eventualidad, por cuya virtud las partes deben hacer valer y ejercitar en cada uno de los diversos períodos en que claramente se divide el proceso, todos los hechos o cuestiones propias de dicha actuación sobre los que deseen un pronunciamiento judicial, para el evento de que más tarde les puedan ser útiles, aunque por el momento no lo sean; pues salvadas algunas excepciones, les está prohibido hacerlo más adelante”¹.

¹ Gaceta Judicial CXLVIII. Primera parte. Páginas 232 a 234.

2. De otra parte, es importante recordar que la técnica vigente para impugnar mediante el recurso vertical “le asigna al apelante el deber de precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, le exige expresar de forma exacta y rigurosa, esto es, sin duda ni confusión, ni vaguedad, ni generalidad, las censuras realizadas a la sentencia origen de su reproche, inconformidades que luego habrá de sustentar ante el superior. En síntesis, se trata de la exposición de puntos concretos constitutivos de la pretensión impugnativa que se debatirá”², labor con capital trascendencia para ambas partes: “para el recurrente porque puede, de forma celeré y sin alta carga argumentativa exponer los puntos sobre los que versará su sustentación; para su contraparte porque se le permite conocer de manera puntual y oportuna el tema frente al que ha de versar la alzada, con ello le permite estructurar su defensa”³. Además, es de acuerdo con esos límites que, de conformidad con lo previsto en los artículos 320, 322 y 328, corresponde al Tribunal definir el desacuerdo, so pena de incurrir en el vicio de la incongruencia, defecto que “también se patentiza cuando la sentencia no armoniza con lo pedido en la sustentación del recurso...que indudablemente corresponde a una invocación del derecho sustancial controvertido”⁴.

Concordante con lo anotado, en afinidad con lo previsto en el artículo 281 del Código General del Proceso, “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 y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley”. A su vez, la doctrina de la Corte Suprema de Justicia ha sido insistente en que “el juez, al momento de proferir sentencia, debe plegarse racionalmente a los términos del litigio, tal como le fue planteado por las partes en los distintos escritos que tienen alcance de postulación

² Corte Suprema de Justicia. Sentencia STC15307-2018.

³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia STC11451-2017.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC4415-2016.

(demanda y su reforma, contestaciones, fijación del litigio, etc.), los cuales, bien se sabe, dibujan las fronteras del pronunciamiento judicial, estereotipado –en el punto– por el principio dispositivo, de suerte que todo desbordamiento de tales límites se estima como vicio *in procedendo*...todo sin perjuicio, claro está, de las facultades que, en determinados aspectos, le confiere el legislador”⁵.

3. Se memora lo anterior porque, con apoyo en los escritos iniciales de ambas partes, la sentencia y la sustentación de la impugnación, pronto se advierte el sorpresivo giro del discurso planteado en la defensa, abandonando la ejecutada, por completo, el central argumento exceptivo consistente en que el contrato de arrendamiento base de la orden de restitución y cuyos cánones ahora se ejecutan es falso y que tal asunto se encontraba en indagación preliminar en la Fiscalía General de la Nación, propuesta que, además de bosquejarse como defensa, también motivó, en su momento, la solicitud de declaratoria de prejudicialidad, respecto a la cual, en auto del 20 de febrero de 2020, el fallador señaló “se resolverá antes de dictar la respectiva sentencia, en los términos del artículo 161 del C.G.P.”, sin que, posteriormente, definiera la suerte del pedimento, omisión que habría provocado una solicitud de adición a la sentencia de la restitución, ante la ausencia de la posibilidad legal de la alzada, cuando aquel proceso se adelanta con pilar en la mora en el pago de la renta. Esa alteración, en virtud de los límites impuestos por la ley y la recurrente a través de la alzada, tornan improcedente su abordaje en esta etapa y, si en gracia de discusión se analizara la prejudicialidad en la ejecución, esa suspensión no es viable “porque exista un proceso declarativo iniciado antes o después de aquel, que verse sobre la validez o la autenticidad del título ejecutivo, si en este es procedente alegar los mismos hechos como excepción”⁶.

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 18 de septiembre de 2006. Exp. 2000-00460-01.

⁶ Artículo 161, Código General del Proceso.

Ahora bien, en cuanto a los cuestionamientos atendibles, referidos a que: (i) la sentencia dictada en el juicio de restitución no dispuso condena alguna en contra de la recurrente, constituyendo cosa juzgada que debió ser estudiada en el fallo al no existir talanquera para la verificación de los presupuestos del título; (ii) se ha materializado una vulneración de principios constitucionales fundamentales a lo largo del trámite; (iii) no se permitió el adosamiento de pruebas documentales, las cuales tampoco decretó el juez por iniciativa propia; y (iv) existen “serias dudas” sobre la identificación del bien que se ordenó restituir, o que conlleva la “absoluta indeterminación del título ejecutivo”, se pronuncia la Sala:

3.1. De manera liminar respecto del reproche dirigido a que en la sentencia que decretó la restitución del bien no se ordenó pagar concepto alguno en contra de los demandados y, por ende, no hay soporte para el cobro ejecutado, reclamándose la revisión del título de ejecución al existir cosa juzgada sobre la inexistencia de esa específica condena –defensiva que no se interpuso contra el mandamiento de pago– tales argumentos los aborda el tribunal porque ambos institutos –revisión del título y cosa juzgada– son de examen oficioso. En efecto, del primero la Corte Suprema de Justicia memoró que “...todo juzgador, sin hesitación alguna, [...] está habilitado para estudiar, aun oficiosamente, el título que se presenta como soporte del pretense recaudo ejecutivo...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 el que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial”⁷, mientras que el segundo se justifica porque permite “alcanzar certeza en el resultado de los litigios, definir concretamente las situaciones de derecho, hacer efectivas las decisiones jurisdiccionales y evitar que las controversias se reabran indefinidamente

⁷ Sentencia STC7623-2021.

con perjuicio de la seguridad jurídica de las personas y el orden social del Estado”⁸.

Sin embargo, de la censura expuesta prontamente se advierte su fracaso en particular porque ella parte de una inferencia equivocada, en tanto que en el fallo de restitución sí hubo una condena pecuniaria –las agencias en derecho, a la postre incluidas en la liquidación de costas aprobada en auto del 22 de julio del mismo año para un total de \$2.688.085 que ahora se reclaman–. Pero si la controversia se dirige a los demás rubros, no incluidos en esa providencia por cuanto el objeto de ese contradictorio se circunscribe a la terminación del contrato de arrendamiento y la restitución de la heredad por mora en el pago de la renta –sin que sea necesario determinar la entidad y cuantía de los periodos adeudados–, no puede dejarse en el olvido que el artículo 384 del Código General del Proceso habilita promover “la ejecución en el mismo expediente dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, para obtener el pago de los cánones adeudados, las costas, perjuicios, o cualquier otra suma derivada del contrato o de la sentencia” previsión que deja al descubierto la regularidad formal de la actuación por la existencia del título que justifica la ejecución de la renta y la cláusula penal que se sustentan en el negocio de locación, como claramente se advierte en los hechos de la solicitud del coactivo y así se ratifica en el mandamiento de pago, al paso que las costas se pueden exigir por esta vía, pues el auto que las aprueba constituye título coactivo.

En consecuencia, si bien no hay duda de la presencia de la cosa juzgada en lo concerniente a la restitución, la contingencia de que el monto de los cánones no se hubiera ordenado cancelar, no impide su cobro, en tanto – se repite– el documento de ejecución, en lo relativo a las erogaciones que emanan del contrato de arrendamiento, es este último negocio, del que no

⁸ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 30 de junio de 1980. GJ CLXVI. Páginas 61 a 67.

se demostró el pago de lo adeudado, hecho que motivó, igualmente, la imposición del castigo pecuniario pactado entre las partes.

3.2. Acerca de la trasgresión de derechos Superiores, cumple puntualizar que para derribar la decisión de primer grado, no basta con su genérica invocación y la cita de decisiones adoptadas por altos tribunales, ni hacer llanas enunciaciones respecto del aducido exceso ritual o la preponderancia que se otorgó a aspectos procedimentales, sin explicar el porqué de esas aseveraciones, al margen de que –en todo caso– la ritualidad legal prevista por el legislador para su desarrollo hace parte esencial del derecho fundamental del debido proceso –el cual opera en igual dimensión para ambas partes–. Por el contrario, ese alegato impone en el recurrente la carga de incorporar los argumentos específicos y estrictamente relacionados con los aspectos destacados por el juez en su decisión que, en verdad, apoyen ese motivo de disenso, gestión que fue omitida, provocando que el recurso –en lo que a este tópico atañe– sea etéreo y especulativo, sin la idoneidad para prestar algún elemento de juicio para su análisis en la alzada, defectos que, en conjunto, conllevan su frustración.

3.3. Frente a la falta de identificación del inmueble sobre el que recayó la sentencia de restitución, es preciso destacar que ese pretexto ni siquiera se hizo valer en esa etapa y, por ende, tal aspecto quedó sellado en sentencia que cobró firmeza, en la que se dispuso la devolución del fundo con la descripción de los datos para su individualización⁹, de donde fluye que no es de recibo el intento de la ejecutada de franquear las consecuencias que esa providencia produce, aspiración que, de suyo, vulnera la *res judicata*.

⁹ Carpeta01CuadernoPrincipal. Documento 09CuadernoUnoFolio236a276.pdf. Página 16.

3.4. En lo que se refiere a que no se permitiera pedir o aportar nuevas pruebas, basta puntualizar que la interesada no fustigó el auto que las decretó y no demostró que existiera alguna causa que, en realidad le “impidiera” –como arguye en la alzada–obtener la información pretendida a través del derecho de petición en el estadio legalmente previsto para tal efecto, con el agravante de que tampoco intentó solicitar su práctica en esta instancia. De ese incumplimiento de la carga demostrativa se derivan consecuencias que, ante su actuar remiso, está llamada a soportar, en tanto “quien concurre a un proceso en calidad de parte [debe asumir] un rol activo y no [limitarse] a refugiarse en la diligencia del juez ni se beneficie de las dificultades probatorias o mala fortuna de su contraparte...ninguna debe obrar con inercia porque ello causa que las consecuencias adversas de la decisión sean deducidas en su contra”¹⁰.

De otra parte, con relación a la crítica a la abstención del juzgador de decretar pruebas de oficio, de las que, de todas maneras, no se explicó en que habrían alterado las conclusiones a las que se llegó en el fallo atacado y su vinculación con los medios de defensa propuestos, carece de justificación que adelantado a plenitud el trámite de la primera instancia, se reproche al funcionario por no utilizar esa prerrogativa, cuando lo que se vislumbra es el desprecio de esa labor que debió desplegar la convocada. No en vano se tiene dicho que las pruebas por iniciativa del juez no tienen como finalidad “suplir las cargas desatendidas por [las partes] y que le son propias”¹¹, porque “si bien los poderes que se le han venido confirmando al fallador ponen de presente que la tendencia legislativa se orienta a la superación del sistema dispositivo puro y la mayor vigencia del inquisitivo, la supresión de aquél no se ha producido, de lo cual puede concluirse que la existencia del sistema mixto representa una equilibrada amalgama, en la que, con la denodada intervención de las

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-806 de 2016. El fallo analizó una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 167 del Código General del Proceso.

¹¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC15746-2014.

partes la potestad oficiosa del juez, se logre una justa y eficaz composición del debate, a partir de bases ciertas y no meramente formales”¹², habilitación que –se itera– no tiene cabida, pues nada se dijo en qué habría variado, en la solución del conflicto, su recaudo.

4. Para concluir, en torno a la solicitud del apoderado de la parte ejecutada de que se imponga correctivo a su contraparte por no haberle enviado un ejemplar del memorial presentado el pasado 30 de septiembre, no pierde de vista la Sala que el artículo 78 adjetivo impone ese deber a los profesionales actuantes y por cuyo incumplimiento “la parte afectada podrá solicitar al juez la imposición de una multa hasta por un salario mínimo legal mensual vigente”, desatención que, desde el punto de vista objetivo, ocurrió, en tanto no existe prueba de que el representante judicial de la parte actora haya enviado al de la convocada una copia del escrito mencionado. No obstante, es importante resaltar que, según quedó plasmado en el desarrollo legislativo del proyecto del Código General del Proceso, ese castigo se introdujo como sanción “para la parte que incumpla con el deber de lealtad con las demás partes del proceso”¹³, lineamiento guía de la actividad de los contendientes cuya trasgresión no se hace patente con el olvido reprochado, puesto que, en últimas, el escrito al que se hace alusión es el que descurre el traslado del recurso de apelación, con el que se clausura la fase de contradicción en esta instancia y frente al cual la normatividad adjetiva no prevé la posibilidad de pronunciamiento alguno por parte de su contendor, siendo de rigor negar la petición de la ejecutada.

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

¹² Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC5676-2018.

¹³ Gaceta 261 de 2012.

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: Costas a cargo de la demandada Martha Amparo Sierra Nieto a favor de la parte actora. Como agencias en derecho de este grado, el magistrado sustanciador señala el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente al momento del pago.

TERCERO: NEGAR la imposición de la sanción solicitada por el apoderado de la apelante.

Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente

Exp. 11001310301720160038901



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado

Exp. 11001310301720160038901



GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado

Exp. 11001310301720160038901

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 20 de octubre de 2021. Acta 38.

Bogotá D.C., veinte de octubre de dos mil veintiuno

De conformidad con lo establecido en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia emitida por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de esta ciudad el 11 de marzo del año en curso¹.

ANTECEDENTES

1. AP Wireless Investments S.A.S –en Adelante, APW– interpuso demandada contra Comunicación Celular S.A. –en lo sucesivo, Comcel– con el propósito de que se declare: *(i)* Su titularidad sobre los derechos económicos en once contratos de arrendamiento, adquiridos mediante cesión; *(ii)* el reconocimiento de los derechos de usufructo –entre ellos a percibir los cánones– respecto de 8 de los bienes en los que, además de la cesión de los arrendamientos, también se celebró tal negocio; *(iii)* que en casos análogos Comcel “está obligado a respetar” las prerrogativas de APW; *(iv)* el incumplimiento del pago del valor del arrendamiento y la vulneración de los derechos de usufructo; *(v)* que el pago realizado por Comcel a persona diferente a APW desde la notificación de las cesiones es indebido y, consecuentemente, debe hacerlos a favor de la accionante; *(vi)* que debe reparar los perjuicios causados a la demandante, incluyendo, pero sin limitarse, a la cláusula penal convenida –pactada por el simple retardo–. En virtud de lo anterior, condenar a Comcel al pago de las mensualidades adeudadas y las “que se causen durante todo el tiempo que los mismos estén vigentes”, así como la cláusula penal respecto de todos esos emolumentos y los intereses de mora a la tasa máxima legal.

¹ El asunto fue repartido al despacho el 19 de junio del presente año.

El sustento de las pretensiones radica, en síntesis, en la celebración de los contratos de cesión de arrendamiento, usufructo y compraventa –este último respecto de uno de los locales–, notificadas a Comcel para que esta realizara el pago de la renta a la demandante. No obstante, la convocada “se ha abstenido de manera reiterada e injustificada” a efectuar esos desembolsos y reconocer los derechos adquiridos por APW, sin indicar argumento jurídico alguno para oponerse a esa obligación y limitándose a enunciar que está por fuera de sus políticas internas en detrimento de la buena fe y sin reparar en que no está prohibida la cesión llevada a cabo. Agregó que, si bien los cedentes de los contratos han girado “algunos de los pagos”, estos han sido extemporáneos, generando intereses moratorios, al paso que empezó a remitir facturas de cobro a Comcel, negándose esta a su pago.

2. La demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones, haciendo énfasis en que no es procedente dar órdenes para casos análogos y que no puede acumularse la pena y la indemnización de perjuicios. En su defensa, planteó las siguientes excepciones: (i) Ineficacia de las cesiones de derechos económicos y posición contractual, puesto que para que produzcan efectos, de acuerdo con lo previsto en el artículo 1960 del Código Civil, es necesaria la aceptación de Comcel, la cual no se ha dado, adicionando que los negocios de arriendo fueron celebrados *intuitu personae*, para no verse “obligado y constreñido a contratar con AP Wireless en la totalidad de los predios del país o en su gran mayoría, pues de ser así simplemente no hubiera contratado”, ya que no es factible aceptar la monopolización de esos convenios, y que el debate debe solucionarse con base en las normas civiles porque el objeto de Comcel “no es la explotación económica de inmuebles mediante arrendamientos”. (ii) Ineficacia de la constitución de usufructos, por atentar contra el artículo 336 de la Constitución Política, como quiera que se afecta la libre regulación del precio de los cánones, generando un monopolio a favor de APW que, de contraluz, causaría “una seria desventaja comercial” para Comcel. (iii) Improcedencia de la cláusula penal por incompatibilidad con la indemnización de perjuicios, en tanto la primera es una tasación anticipada de los segundos. (iv) Improcedencia de los intereses moratorios, pues no hay constitución en mora, lo que ocurriría ante la eventual sentencia estimatoria de las pretensiones, aunado a que “no ha pactado plazo alguno para el cumplimiento o pago de obligación alguna”.

3. La señora jueza de primera instancia destacó, a grandes rasgos, las características de la cesión de contrato y que su finalidad es sustituir a una de las partes en el contrato inicial, quedando en pie su dimensión objetiva. Añadió que “siendo consensual...la cesión del contrato de arrendamiento solo es posible cuando en el contrato se autoriza para realizarla”, dispensa que “debe ser enunciada en el cuerpo del mismo”; sin embargo, como en los contratos se pactó la posibilidad de la cesión mencionada únicamente a favor de Comcel y nada se dijo respecto del arrendador no fue “intención de las partes permitir que el arrendador cediera o, dicho de otra manera, las partes sí limitaron la cesión solo al arrendatario”. De igual manera, señaló que, según el artículo 1960 del Código Civil, la cesión no produce efectos mientras no se haya “notificado y aceptado” por el cedido, debiéndose contar con su consentimiento –aunque, precisó, es punto distinto de la aceptación, sin explicación de ese razonamiento– al paso que indicó que, según “confesión” del representante legal de Comcel, la sociedad es “cuidadosa” y “vela por sus intereses” al celebrar los contratos de locación. Además, explicó que si se aceptara la aplicación del artículo 887 del Código de Comercio, dicho precepto establece la viabilidad de la cesión siempre y cuando no se prohíba o limite, talanquera esta última que –en su criterio– ocurrió, motivos por los que declaró el triunfo de la excepción de ineficacia de las cesiones, rematando que “es entendible la protección que busca la demandada, ante una eventual cesión de todas las zonas que son básicas para la prestación del servicio que ellas realizan”.

4. Inconforme con la determinación adoptada, la parte actora formuló los siguientes motivos de reparo, desarrollados oportunamente por escrito ante la autoridad de primera instancia y en esta sede:

4.1. En los contratos de arrendamiento no se prohibió la cesión del arrendador, asunto en el que no era necesario realizar interpretación ante el claro contenido literal de su clausulado, resultando un exabrupto la conclusión atinente a que la verdadera voluntad de las partes era prohibir esa alteración subjetiva del convenio. No se valoró el cúmulo de circunstancias que permitían tener por cierta la viabilidad de la cesión, como la falta de reclamo por parte de Comcel a los anteriores arrendadores; que la demandada haya requerido, en carta del 14 de noviembre de 2018, unos documentos a APW para “hacer oficial la cesión”; y que no se haya demostrado –como había

alegado Comcel– que los convenios de locación eran *intuitu personae*, argumento este último que se hizo valer en la contestación pero, de todas maneras, quedó desvirtuado con la misma declaración de su representante legal. Finalmente, señaló –con apoyo en doctrina jurisprudencial– que la ausencia de prohibición de la cesión implica la autorización para su ejercicio y que nada en el contrato se opone a su realización.

4.2. A pesar de la solicitud de adición en tal sentido, la falladora omitió resolver sobre los pedimentos de APW para que se reconozca su derecho a recibir los cánones de arrendamiento por virtud de los contratos de usufructo que celebró sobre varios de los bienes en que lleva a cabo el objeto del negocio, reprochando que la juez “de manera inexplicable...consideró que como, supuestamente dichas pretensiones estaban atadas al asunto ‘nuclear’, correspondiente a la validez de las cesiones de los contratos de arrendamiento...corrían la misma suerte”. Por igual, fustiga que los fundamentos para declarar la improsperidad de las excepciones se basaron en “hechos que nunca fueron tratados ni controvertidos a lo largo del proceso judicial”.

4.3. La conducta de Comcel materializa un abuso del derecho y mala fe, pues su omisión encarna el ejercicio abusivo de sus prerrogativas como arrendatario, negándose a reconocer las prestaciones económicas a favor de APW de manera injustificada, al paso que no es cierto –como adujo la convocada– que la demandante “pretende apoderarse” de los sitios en que Comcel tienen estaciones de telefonía móvil.

4.4. Finalmente, pidió que, de confirmarse la sentencia, se ordene “a los anteriores arrendadores que restituyan a APW las sumas que esta ha pagado con ocasión de las cesiones de los contratos de arrendamiento”, porque “el hecho de que la juez *a quo* a sabiendas de que iba a fallar como lo hizo”, sin vincular a esos terceros “podría configurar la nulidad contenida en el numeral 8, del artículo 133 del CGP”.

CONSIDERACIONES

1. Como primera medida, en virtud de la necesidad de abordar esa temática –de un lado desde la perspectiva metodológica y, de otro, porque la sentencia

atacada no es clara en tal sentido, al resolver el conflicto haciendo alusión a una y otra legislación sin aclaración alguna, a pesar de ser un punto de discusión planteado por el convocado– es preciso evocar que “los comerciantes y los asuntos mercantiles se regirán por las disposiciones de la ley comercial, y los casos no regulados expresamente en ella serán decididos por analogía de sus normas” (art. 1 C. de Co.), teniendo espacio la aplicación de las directrices que regulan los negocios civiles en las “cuestiones comerciales que no pudieren regularse conforme a la regla anterior” (art. 2 ib.). En consecuencia, las relaciones entre los comerciantes se gobiernan por la ley mercantil y en ausencia de una disposición particular y específica consignada en ese estatuto es posible acudir a la regulación civil, pues no en vano en el ordenamiento patrio se ha mantenido tal distinción para el tratamiento de los vínculos mercantiles y la solución de las diferencias que surjan en ese contexto, en atención a las notas distintivas que caracterizan a ese segmento de la actividad económica.

Con la orientación que se trae, al margen del insostenible argumento del convocado atinente a que el objeto social de Comcel “no es la explotación económica de inmuebles mediante arrendamientos” –atestación que entra en contravía del certificado emitido por la Cámara de Comercio en el que consta que dentro del ejercicio de esta empresa se encuentra “comprar, vender, arrendar y comercializar toda clase de bienes”–, lo cierto es que no hay duda de que, desde cualquier perspectiva, es la ley comercial y no la civil la procedente para zanjar la discusión, sin perjuicio de la aplicación de esta última bajo las autorizaciones y limitaciones del artículo 2 en consonancia con el 822 del Código de Comercio:

1.1. En primer lugar, ambas partes están inscritas en el registro mercantil, de donde se deriva una presunción de la calidad de comerciantes de los extremos (art. 13.1 C. de Co.).

1.2. De otro lado, según ese mismo documento público APW tiene como fin la “adquisición, desarrollo y administración de bienes raíces...comprar, vender, arrendar, subarrendar...”, al paso que –en lo medular– Comcel se dedica a “la prestación y comercialización de servicios de comunicaciones”. El ejercicio de ambas sociedades es objetivamente comercial, en tanto obedecen a una “actividad” o “empresa de comercio” (art.

21 ib.), puntalmente en la prestación de servicios, bien sea por la puesta en el mercado de arrendamiento de los bienes (APW) o el desarrollo de una labor relacionada con las comunicaciones (Comcel).

1.3. Además, los contratos de arriendo tuvieron como fin la instalación de “torres y equipos celulares necesarios para la transmisión de comunicación celular...” en clara conexidad con la evocada gestión de prestación de servicios y ejecución empresarial.

En consecuencia, analizado este tópico tanto desde el punto de vista subjetivo –en razón del incontrovertible calificativo de comerciantes de los contradictores– como el material –o de la actividad ejercida– no es de recibo el argumento del demandado relativo a que deba acudir directamente a la ley civil, de allí que la definición del conflicto se ha de fundamentar en el estatuto mercantil.

2. Superado lo anterior, se recuerda que, en línea de principio, las obligaciones y derechos que surgen de un contrato afectan o benefician a las partes contratantes, quienes igualmente están facultadas para transmitir la posición que detentan en el negocio jurídico –total o parcialmente–, situación regulada por los artículos 887 y siguientes del Código de Comercio. En este orden, es posible que, mediante un acuerdo de voluntades, “un tercero cesionario adquiera la posición de una de las partes del contrato, con todos los derechos y obligaciones que como efecto del contrato se habían radicado en ella. Es decir, lo que en realidad se cede, es mucho más que las posiciones o lados activos de las relaciones obligacionales, se cede también el lado pasivo, pues del contrato surgen como efecto, obligaciones y derechos para las partes y la cesión de la posición contractual de una de ellas coloca al tercero cesionario en su lugar en las mismas circunstancias frente al otro contratante”². El negocio en comento implica la alteración de los iniciales titulares del contrato, más no la modificación de su contenido, pues este, al ingresar el nuevo interviniente con las mismas prerrogativas y limitaciones pactadas en el ligamen cedido, permanece enhiesto.

De interés para esta causa despunta, en torno a la figura estudiada, conforme lo puntualiza el referido artículo 887, lo innecesario de la aceptación expresa

² Arrubla Paucar, Jaime Alberto. Contratos Mercantiles, Tomo I. 13ª edición. Página 251.

del contratante cedido cuando el contrato objeto de cesión es de ejecución periódica o sucesiva, a menos que la ley o alguna disposición convencional la prohíban o limiten –inteligencia ratificada por la Corte Suprema de Justicia al indicar que “la validez de un contrato mercantil de ejecución periódica o sucesiva, puede predicarse con independencia de la aceptación expresa del contratante cedido”³– y que, en sentido adverso, sea necesario el beneplácito del cedido cuando el vínculo es de ejecución instantánea o ha sido celebrado en consideración de la persona. También vale la pena recordar que puede realizarse por escrito o verbalmente, según el formato del contrato inicial (art. 888), la generación de efectos para el cedido ocurre “desde la notificación o aceptación” (art. 894), la transmisión de “las acciones, privilegios y beneficios legales inherentes a la naturaleza y condiciones del contrato” (art. 895), así como la posibilidad de que el cedido oponga al cesionario “todas las excepciones que se deriven del contrato” (art. 896), disposiciones que, en conjunto, corroboran la inalterabilidad del negocio objeto de la cesión, al subsistir todas las características originales, salvo –claro está– en lo que dice relación con el titular de la posición negocial.

Con razón se ha dicho que “cuando lo que se cede (o asume) es un contrato, el punto de partida es la presencia de uno o varios créditos y otras tantas obligaciones entrelazadas en términos de correlatividad y consideradas, tratadas y dispuestas como una unidad, o sea: el objeto de la operación es el traspaso simultáneo de unos créditos y de las obligaciones recíprocas, surgidos a una de un mismo contrato, por parte de uno de los contratantes a un tercero, esto es, en últimas, la transferencia de una posición o relación contractual, cuyo resultado es la sustitución de una de las partes (acreedora-deudora). O dicho más escuetamente, la cesión o asunción de contrato es el ingreso sustitutivo de un tercero a una relación contractual de prestaciones correlativas (...) La figura de la cesión de contratos es una manifestación significativa de la ‘despersonalización’ del funcionamiento de las obligaciones ... en la economía contemporánea, en la que tanto auge y trascendencia han cobrado los contratos de larga duración se ha convertido en un instrumento que, podría decirse, más que útil es indispensable para la subsistencia de ellos en medio de vicisitudes personales (...) está concebida para que el contrato continúe independientemente de la sustitución de una de las partes,

³ Sentencia del 4 de abril de 2001. Expediente 5628.

no obstante ella, y por medio de ‘la transferencia integral de la calidad de contratante’⁴.

3. Fluye de lo expuesto que no le asiste razón a la jueza al traer a colación el artículo 1960 del Código Civil para afirmar que para que las cesiones acá incorporadas tengan efectos sea necesario que se hayan “notificado y aceptado” por el cedido, por tres razones: (i) Como ya se indicó, el debate que ocupa la atención de la Sala está presidido por las normas del Código de Comercio, el cual regula –de manera expresa– la “cesión de contrato”, así que no había motivo para que se acudiera, de manera directa, a la disposición en cita. (ii) De otra parte, ese artículo de la ley civil disciplina la “cesión de créditos”, negocio que, en rigor, no informa la presente actuación. (iii) En todo caso, no es cierto que la notificación-aceptación sean requisitos concurrentes, en la medida que el segmento citado por la funcionaria de primera instancia estatuye, con completa claridad, que esa transmisión debe ser “notificada por el cesionario al deudor o aceptada por éste”⁵, conjunción disyuntiva de la que se desprende la presencia de esas dos alternativas, viables –cualquiera de ellas– para que la cesión produzca efectos.

En correspondencia con el punto, ha dicho la Corte Suprema de Justicia que en esa convención (cesión de créditos) “no es esencial el consentimiento ni la intervención del deudor porque para sus relaciones con el nuevo acreedor basta la notificación de la cesión”⁶. Así mismo, enfatiza la doctrina que, para la oponibilidad frente a terceros, “entre los cuales se cuenta el deudor cedido, la ley requiere la notificación por el cesionario a dicho deudor, o la aceptación por este (art. 1960). Como es obvio, esta aceptación presupone que se notifique la cesión al deudor, de donde resulta que el verdadero requisito legal es esta notificación y no aquella aceptación que, aun faltando, no obsta al perfeccionamiento de la cesión ni a su oponibilidad a los terceros”⁷, por lo que “una vez notificada la cesión, del modo que sea, a partir de ese momento el deudor queda vinculado al cesionario y ha de entenderse con el, exclusivamente, si la cesión es total, o en la parte que le corresponda, si fuere de sólo una fracción”⁸.

⁴ Hiestrosa, Fernando. Tratado de las Obligaciones. 3ra edición. Páginas 529 a 533.

⁵ Subrayado del Tribunal

⁶ Sentencia del 31 de mayo de 1940. GJ L. Páginas 496 a 502.

⁷ Ospina Fernández, Guillermo. Régimen General de las obligaciones. Octava Edición. 2014. Página 300.

⁸ Hiestrosa, Fernando. *Op. cit.* Página 443.

Pero, además, ninguno de los motivos adicionales para que la autoridad de primer grado atestara la imposibilidad de realizar la cesión y su “ineficacia” son acertados, conforme al análisis que emprende la Sala, comenzando con el argumento concerniente a que, como el contrato de arrendamiento es consensual, la posibilidad de cederlo “debe ser enunciada en el cuerpo del mismo” y dado que en los convenios de locación solo se mencionó que el arrendatario estaba facultado para realizar la cesión ello implica que no fue intención de las partes permitirlo al arrendador “o, dicho de otra manera, las partes sí limitaron la cesión solo al arrendatario”. En relación con el tópico, la innegable consensualidad del arrendamiento en nada afecta su contingente cesión y lo que ha de indagarse es si “por la ley o por estipulación de las mismas partes no se ha prohibido o limitado dicha sustitución”, como manda el artículo 887 del Código de Comercio, observando los restantes lineamientos que la norma exige.

Con esta orientación, conviene destacar que la locación personifica, justamente, un contrato de “ejecución periódica o sucesiva”, primer requisito habilitante para que tenga lugar la cesión. A su turno, en orden a realizar el escrutinio de si, por disposición normativa, –legal o contractual– existió prohibición o limitación de la trasmisión, es oportuno memorar que, conforme lo define la Real Academia Española, prohibir consiste en “vedar o impedir el uso o la ejecución de algo”, mientras que limitar –en lo pertinente– es “fijar la extensión que puede tener la autoridad o los derechos y facultades de alguien” e “imponerse límites en lo que se dice o se hace, con renuncia voluntaria o forzada a otras cosas posibles o deseables”, características de las que, igualmente, florece como inicial colofón que esas condiciones requieren de una nítida y concreta manifestación en alguno de los sentidos expuestos y que, de contraluz, no sea factible colegir que obren implícitamente, como lo entendió la *a quo*.

Del mismo modo, es importante enfatizar que, en desarrollo del principio de la buena fe –incorporado constitucionalmente en el artículo 83 de la Carta Política y, de antaño, en la regla 1603 del Código Civil–, el canon 871 del Código de Comercio dispone que todo contrato debe celebrarse y ejecutarse bajo esa directriz “y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los

mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”⁹. Por igual, el artículo 1501 de la ley civil –aplicable en esta materia según lo previsto en el 822 del estatuto de los comerciantes– distingue los presupuestos de la esencia, la naturaleza y los accidentales del contrato, acerca de los cuales explica la Corte Suprema de Justicia –en consonancia con la ley– que todo negocio “está conformado por sus elementos esenciales (*essentialia negotii*) que son aquellos absolutamente necesarios para su validez y eficacia; los naturales (*naturalia negotii*) referidos a otros que sin ostentar la connotación de esenciales se derivan de disposiciones jurídicas y se integran al negocio, aunque las partes no los incluyan expresamente si no disponen nada en contrario, y los accidentales (*accidentalialia negotii*), que aluden a los acuerdos que los intervinientes pueden adicionar para configurar la convención conforme a sus intereses particulares”¹⁰. Los primeros “atañen a la precisión de los ingredientes intrínsecos del contrato...”, los segundos “son aquellos que se entienden incluidos en el convenio sin pacto alguno por cuanto instituyen un agregado por disposición legal, por uso o costumbre” y los últimos lo constituyen “aquellas [estipulaciones] en las cuales las partes prevén otros compromisos por cláusula expresa y con el fin de disciplinar de forma más precisa su relación concreta”¹¹.

4. En armonía con lo comentado, se recuerda que “la naturaleza jurídica, definición, elementos, obligaciones, efectos y demás particularidades del contrato de arrendamiento se encuentran reguladas en los preceptos contenidos en el Título XXVI del Código Civil. Se aplican por remisión a los convenios nacidos en el ámbito mercantil, según reza el artículo 822 del Código de Comercio, salvo en lo especial que prevea ese plexo normativo”¹², negocio que el artículo 1973 define como “un contrato en que las dos partes se obligan, recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa...y la otra a pagar por este...un precio determinado”. Y son de su esencia en la medida en que, de no hallarse presentes en el convenio particular *inter partes*, el contrato en realidad no se trataría de un arrendamiento, de cuya vida jurídica no existe duda en este proceso, como quiera que en los negocios incorporados al expediente consta que a Comcel se le entregó el goce de unos inmuebles con el fin de realizar la instalación del equipo necesario para

⁹ Subrayado intencional.

¹⁰ SC2218-2021. Resaltado ajeno al texto original.

¹¹ Cfr. Corte Suprema de Justicia. SC4801-2020.

¹² Corte Suprema de Justicia. SC2500-2021.

la prestación del servicio de comunicaciones a cambio de un precio o canon a favor de cada arrendador.

Por demás, esos contratos establecen una serie de cláusulas dentro de las que, ciertamente, no se encuentra una que, de manera expresa, haga referencia a la cesión del contrato por parte del arrendador, en contraposición con la literal autorización de que esa sustitución la realice el arrendatario, obrante en la cláusula séptima o novena, dependiendo del escrito. Empero, esa circunstancia, por sí sola, no conduce a epilogar que la intención de las partes estuvo dirigida a que únicamente el locatario tuviera la posibilidad de ceder, disposición particular que, en rigor, solo pone de presente la ausencia de una regla respecto del arrendador, a lo que se aúna que el segmento al que la falladora se refirió –cláusula séptima o novena– lo que hace es plasmar la autorización que exige el tercer inciso del artículo 523 del Código de Comercio para que el arrendatario realice la cesión, pacto de habilitación necesario en lo relativo a ese extremo del vínculo, en tanto la regla citada somete la validez de la transmisión a la presencia de ese asentimiento. Con otras palabras, de no encontrarse en el contrato el citado aparte, Comcel no podría efectuar una cesión legítima sin el beneplácito de la contraparte, como quiera que la prohibición legal existente está dirigida a la transferencia que realice el arrendatario y solo la trasgresión de ese mandato normativo está penalizado con la ineficacia, pues no en vano el artículo 524 ib. sienta que las disposiciones negociales que contraríen “las normas previstas en los artículos 518 a 523, inclusive, de este Capítulo, no producirá efectos ninguna estipulación de las partes”.

En síntesis, el silencio en torno a ese tópico no conlleva la extinción del derecho de ceder el contrato, ni siquiera en consideración de las reglas de interpretación invocadas en el fallo de primera instancia, pues en ese escrutinio hermenéutico se omitió agotar el análisis sistemático de la problemática contractual suscitada entre las partes. En efecto, como previamente se explicó, el contenido del contrato no se reduce a lo vertido en el acto en que se haya consignado, en este caso, los documentos acopiados con el escrito inicial, sino que también está compuesto por una serie de lineamientos diseminados en el ordenamiento jurídico, como quiera que, aun de cara a la tendencia codificadora o expedición de leyes especializadas, los derechos y obligaciones que emanan de los convenios privados regulados en

esos plexos, deben ser estudiados armónicamente, integrando el negocio logrado –en este caso los contratos de arriendo– con la legislación que le resulte aplicable. Bajo el orden de ideas que se trae, vale la pena evocar –nuevamente– que dentro de los elementos característicos de los contratos están los de su naturaleza, es decir, aquellos que a pesar de no haberse incorporado se entienden incluidos –por virtud legal, de uso o costumbre– salvo disposición expresa en contrario; en estos casos, la no mención de la prerrogativa no genera su proscripción, porque ya está inmersa en el negocio, en mérito del artículo 887 del C. de Co. que, puntualmente, habilita la sustitución, en este caso a favor del arrendador, en específico porque las partes no optaron por descartarla, en tanto su operatividad se entiende integrada si no aparece una cláusula accidental que se oponga a su realización.

En todo caso, la falladora dejó de lado el principio universal que rige en materia sustancial según el cual lo que no está expresamente prohibido debe entenderse como permitido, en contraposición a otras materias –como, verbigracia, la procesal– en la que es menester la tipificación de las facultades del ciudadano, en franca expresión del principio de legalidad que, permeando el ámbito negocial, lleva a rematar que el silencio en torno a determinada potestad habilita al interesado para su ejercicio y no veda su desarrollo. De igual manera, brota que, de efectuarse la restrictiva labor interpretativa de la cláusula que contiene la autorización para que el arrendatario realice la cesión, el resultado entra en contravía del carácter imperativo de los artículos 518 a 523 del Código de Comercio –como categóricamente lo prevé el artículo 524 ibídem–, en tanto que pese a que en ese capítulo normativo no hubo regulación de la cesión a favor del locador, se habría aplicado la limitación contemplada en la regla que, ya se precisó, gobierna sólo la situación del arrendatario.

5. Ahora bien, vale la pena recordar que cuando APW notificó las cuestionadas cesiones la hoy demandada manifestó no aceptarlas, agregando –en algunas de esas réplicas– que ello obedecía a sus “políticas”¹³, riposta de la que, se itera, la falta de aceptación no tiene relevancia de cara a las peculiaridades de este conflicto, puesto que la efectividad de la cesión en los negocios de ejecución sucesiva no pende de

¹³ CuadernoPrincipal.pdf. Páginas 54, 94, 130, 174, 194, 348, 388, 441, 591, 594, 595. También en páginas 707 a 718.

la anuencia del cedido. A su vez, no se precisó cuáles eran esas políticas de la compañía convocada y si estas serían vinculantes para los terceros, quedando en su simple afirmación, acto que carece de vigor demostrativo por sí solo, al paso que aun si se estableciera su realidad, lo cierto es que no hay motivo para concluir que le sean oponibles al cesionario, en especial porque sobre ellas nada se dijo en los contratos de arriendo o a través de cualquier otra gestión de Comcel en la que se evidenciara tal postura, de manera que si a lo que se aludió fue a alguna directiva interna de la entidad, ninguna secuela tiene aquella en el ejercicio del derecho legítimo del cedente y del cesionario para disponer del contrato de arrendamiento.

De todas maneras, sobre la veracidad de esas “políticas” tendientes a negarle cualquier validez a las cesiones, existen serias dudas, porque en una respuesta de Comcel, fechada 14 de noviembre de 2018 con destino a APW se le indicó que “para hacer oficial la cesión del contrato y pagar los cánones de arriendo al nuevo propietario” debía presentarse “formato de registro como proveedor debidamente diligenciado con firma y huella (el cual se adjunta) por cada uno de los propietarios que aparecen en el certificado de libertad” y “certificación bancaria”¹⁴, lo que revela –al menos indiciariamente– que, en sentido adverso a lo indicado en algunas contestaciones, Comcel sí tiene dentro de sus políticas admitir la sustitución del arrendador.

En consonancia con lo comentado, conviene puntualizar que en ninguna de las respuestas dadas por Comcel en la fase prejudicial ante los requerimientos de APW ni en la contestación de la demanda, se aludió a la presencia de algún segmento contractual para justificar la renuencia exteriorizada. Por tanto, ninguna utilidad tiene para sostener la restricción comentada la afirmación del representante legal de la demandada –ante pregunta de la juez– atinente a que “la compañía ha sido enfática en diferentes contratos de manifestarles que no acepta dicha cesión...porque eso implicaría pues realmente una modificación al contrato de arrendamiento” y que se ceñía “al contenido literal de los documentos que se expresaron en su momento”, obrando “un numeral dentro de las obligaciones...en la cláusula segunda...que establece que efectivamente cualquier modificación debe ser suscrita por las dos partes”.

¹⁴ CuadernoPrincipal.pdf. Página 592.

Lo anterior refleja no solo la introducción de ese argumento defensivo en la etapa probatoria, como quiera que hasta ese instante no se le había dado a tal precepto relevancia alguna de cara a la realización de las cesiones ni el entendimiento que sugiere la presencia de esa formalidad para dar paso a la sustitución del arrendador, ya que en la oposición realizada prejudicialmente ni en las excepciones se bosquejó tal fundamento. Pero, abstracción hecha de esa novedad, el numeral evocado no tiene el alcance general o totalizador que sugiere el representante de la demandada, en especial porque existen situaciones que –por naturales, obvias y evidentes razones– dan lugar a la alteración del negocio sin que exista pacto escrito, como él mismo lo reconoció cuando afirmó que “sé que se han dado en algunas ocasiones la sustitución del arrendador, pero por la causa de la muerte”, u otras en que la oposición al uso de esa prerrogativa es injustificada –tal y como en este caso ocurre-, en la medida que, como más adelante se explicará, las razones adicionales que aduce Comcel no son admisibles.

En armonía con lo anotado, en este proceso existe prueba de que hubo modificaciones al contrato que no fueron fruto del acuerdo de las partes ni tampoco se redujeron a escrito, forma empírica de “ejecución y conducta práctica comercial”¹⁵ que, como criterio de hermenéutica contractual, resulta de gran utilidad para demostrar la relatividad de tal mandato “modificador” de los contratos. En efecto, la juez inquirió al representante de Comcel indicándole que “ya que usted admite en interrogatorio que tiene conocimiento por su posición privilegiada dentro de la compañía que sí hubo una reducción [del canon de arrendamiento] quisiera preguntarle si esa reducción fue concertada con la contraparte o fue de manera unilateral que la compañía adoptó esa posición” a lo que su gestor contestó “bueno, fue de manera unilateral que se adoptó la posición y se mandó el comunicado a los arrendadores”¹⁶, lo cual significa –con innegable claridad– que para los contratantes no toda modificación requería de consenso, con independencia de que fuera de manera temporal y que, según indicó, después se completó el monto total de la renta –con la precisión de que esto lo hizo en los depósitos judiciales– comportamiento que deja al descubierto que tal cláusula –despreciada en su momento por Comcel– no poseía la contundencia que ahora se proclama.

¹⁵ Sentencia del 24 de julio de 2021. Citada en SC3047-2018.

¹⁶ Subrayado del Tribunal

Para rematar este tópico, como previamente explicó el Tribunal, en la cesión no existe un cambio estructural del contrato inicial; este permanece incólume en lo que atañe a su contenido obligacional, de manera que –para lo importante en esta causa– el nuevo arrendador ingresa a ese ligamen original sin alterar el acuerdo de voluntades que, en sentido adverso, sigue siendo el mismo, solo que con el nuevo titular en esa posición. De todas maneras, el comentado fragmento de la convención nada consigna en torno a la cesión, lo que enfatiza la inexistencia de una limitación para su acontecimiento, omisión reglamentaria de la que también ya se expuso, *in extenso*, no configura su exclusión.

6. La sociedad demandada también argumentó, en su escrito de contestación, que los negocios de locación eran *intuitu personae*, defensa de la que la falladora intentó responder –ya que sobre ello no hay suficiente claridad en el proveído glosado– que, según “confesión” de su representante legal, Comcel es “cuidadosa” y “vela por sus intereses” al celebrar los contratos de arrendamiento, temática que es necesario abordar puesto que el segundo inciso del artículo 887 del C. de Co., pregona que en los negocios realizados en consideración de la persona es necesaria “la aceptación del contratante cedido”. Sobre el punto, es preciso memorar que en esa tipología de pactos la prestación encarna condiciones y deberes personalísimos, en virtud del individuo con el que se contrata –en contraposición al solo cumplimiento de su objeto– descansando en las calidades y circunstancias particulares del sujeto, como, por ejemplo, las habilidades de este, la confianza o, en general, las contingencias específicas que llevaron a la creación del vínculo, justificadas “en cuanto a que para el [contratante], cierta y legítimamente, no sea indiferente quién realice [la prestación], toda vez que las condiciones personales, científicas, profesionales, técnicas, artísticas y aun morales del deudor están íntimamente ligadas a la prestación y la determinan y califican”¹⁷; en general, ingresan en esta categoría los convenios “que por su naturaleza o por estipulación expresa aparezcan haber sido otorgados para sí y no para otras personas”¹⁸.

¹⁷ Hinestrosa, Fernando. *Op. Cit.* Página 215.

¹⁸ Ospina Fernández, Guillermo. *Op. Cit.* Página 298.

Sin embargo, esas peculiaridades, desde la arista del tipo contractual, no se encuentran inmersas, *per se*, en el arrendamiento, siendo del caso evocar que la ley civil –al no estar regulado en el Código de Comercio– lo define como aquel en el que “las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa...y la otra a pagar por este goce...un precio determinado” (art. 1973), tal y como se verifica en los convenios adosados al expediente y que, a no dudarlo, dejan de manifiesto que, en línea de principio y salvo adversa y expresa regulación, lo relevante para su celebración son las notas distintivas de los inmuebles arrendados, más no las cualidades de los iniciales arrendadores. Y en lo atañadero a si hay una disposición de las partes, así sea sobreentendida o implícita, no existe prueba alguna en el expediente, más allá de la sola manifestación del representante legal de la demandada que, bien se sabe, carece de energía probatoria si no hay otros elementos suasorios que lo confirmen.

Sobre esta temática, no puede perderse de vista que el convocado no explicó la razón por la que, en la contestación, adujo que la celebración de los contratos fue “en virtud de la persona arrendadora”, afirmación que dio a conocer en esa fase y en su interrogatorio ya que, cuando pretendió oponerse a las cesiones comunicadas por APW, tampoco referenció esa motivación, dejadez que se une a la falta de demostración de la genérica evocación de las “políticas” de la compañía, para derivar de lo expuesto otro elemento que vigoriza la ausencia de acreditación del argumento analizado. Además, si esa razón realmente gozaba de la trascendencia que se hace ver en la contradicción, en un acto de natural diligencia y lealtad –deberes acentuados dada la indudable calidad de empresaria de la sociedad demandada– así debió hacerse constar en el contrato o, cuando menos, en algún acto concomitante o posterior del que, sin hesitación, se pudiera desprender ese desenlace, entre otras razones –sustanciales y probatorias– porque ello evita que, como ahora ocurre, se restrinjan prerrogativas del arrendador –como el elemento natural de la cesión contractual– aduciendo hipótesis que Comcel no reveló oportunamente a quienes le entregaron esa tenencia.

Al margen de lo anterior, la única referencia que la parte demandada hizo al respecto en su interrogatorio¹⁹ no es del todo rotunda, porque si bien manifestó que “se hace una revisión del perfil de los arrendadores, pues ellos

¹⁹ Carpeta AudienciaArt372y373CGP. 11001310301820190016800.mp4. 39:00-01:00:02.

deben tener unas condiciones especiales...hay unos temas pues para evitar lavado de activos...lo de la Lista Clinton...para la compañía es mejor con el propietario porque en ocasiones se tiene que ingresar a los inmuebles y es fundamental tener la autorización del propietario”, esa motivación no luce suficiente para que, por sí sola, pueda convertir al contrato como *intuitu personae*, tanto más ante la simple referencia de que “es mejor” que se celebre con el propietario, al paso que las razones adicionales, en realidad, obedecen a prevenciones que todo comerciante profesional agota – averiguaciones que incluso son imperiosas en sectores regulados, como por ejemplo el financiero y no por ello lo tornan *intuitu personae*–. Así mismo, que la relevancia haya recaído en la persona del arrendador se diluye en tanto, en la misma declaración, se agregó que “para la instalación de esos equipos [los que se utilizan en los bienes arrendados] se revisa la ubicación y tiene que ser un lugar estratégico para cumplir con dichos objetivos”, realizando “un estudio técnico respecto a la ubicación de las antenas y las condiciones donde se pueda instalar...y no tenga ningún problema de esa índole”, otorgándole incontrovertible trascendencia al carácter territorial técnico –no personal– en el asiento del negocio.

7. En conclusión, las razones sentadas en el fallo de primera instancia son insostenibles, como quiera que, dadas las particularidades de los contratos de arrendamiento cedidos –regidos por la ley comercial–, no era necesaria la aceptación de Comcel para que esas transferencias adquirieran plena validez y eficacia, así que ese pretexto no medra. De otro lado, la demandada reprocha la realización de las cesiones porque, en su criterio, configuran una “práctica indebida y desleal” –defensa sustentada en que “la voluntad fue contratar con cada uno de ellos y no verse obligado y constreñido a contratar con AP Wireless en la totalidad de los predios del país o en su gran mayoría”– aunado a que la demandante ejerce un acto orientado “a la constitución de monopolio...lo cual afectará la libertad negocial de Comcel”, lo que –agrega– hace “primero de manera paulatina con estas 11 cesiones, pero finalmente todos los contratos de arrendamiento y en todo el país, o al menos en su gran mayoría”.

En orden a resolver este planteamiento, viene a bien evocar que, como el funcionamiento del mercado es un tema de utilidad común, su protección ha sido expresamente establecida en el ordenamiento jurídico, cuando menos,

desde mediados del siglo pasado, tanto por la vía de la prevención y castigo de las prácticas comerciales restrictivas en la –aún vigente– Ley 155 de 1959, como desde la perspectiva de la competencia desleal según lo señalaba el hoy derogado artículo 77 del C. de Co., entre otras disposiciones. De igual manera, reforzando ese criterio de relevancia social, el artículo 333 de la Constitución Política –a tono con el contexto socioeconómico– en conjunto con las Leyes 256 de 1996 y 1340 de 2009, así como el Decreto 2153 de 1992 –cada plexo, desde su ámbito de aplicación general– corroboran la salvaguarda de la operatividad de la economía, sentando directrices encaminadas al funcionamiento eficiente del sistema competitivo, así como controles y correctivos de las actuaciones que atenten contra ese propósito, procurando de los agentes un obrar caracterizado por la buena fe y ajustado a los deberes generales y profesionales de comportamiento.

El desarrollo de esas previsiones solamente hace alusión al monopolio en el artículo 8 de la Ley 155, advirtiendo que “las empresas comerciales no podrán emplear prácticas, procedimiento o sistemas tendientes a monopolizar la distribución ni ejecutar actos de competencia desleal en perjuicio de otros comerciantes”. A su turno, en la doctrina judicial despunta que la Corte Constitucional define el monopolio “desde el punto de vista económico...como la situación que se da cuando una empresa o un individuo es el único oferente de un determinado producto o servicio”²⁰, al paso que la Corte Suprema de Justicia caracteriza las “prácticas monopolísticas...como [una] falla del mercado en la cual existe un productor o prestador de servicio que, en virtud a una posición privilegiada, por ser único oferente, tiene la facultad de imponer los términos de las relaciones mercantiles de su interés”²¹. De igual manera, textos introductorios advierten sobre el concepto que “una empresa es un monopolio si es la única que vende un producto [bien o servicio] y si este...no tiene sustitutos cercanos. La causa fundamental del monopolio es erigir barreras de entrada: un monopolio es el único vendedor en su mercado, porque otras empresas no pueden entrar a éste y competir con él”²².

²⁰ Sentencia C-571 de 2003.

²¹ Sentencia del 13 de octubre de 2011. Exp. 2007-00209-01.

²² Mankin, G. Principios de economía. Sexta edición. Cengage Learning. 2012. Página 300. Concordante con: Krugman, P. Wills, R. & Graddy K. Fundamentos de economía. Tercera Edición. Reverté. 2014. Página 241.

8. En este orden de ideas, “dentro del diseño económico constitucional, el monopolio resulta ser una figura en cierta medida reprobable, al punto que le encomienda al Estado evitar las prácticas monopolísticas, porque entiende que vulneran los principios que informan la libertad económica, fundamentalmente la libre competencia que se recoge por la Carta Política como ‘un derecho de todos’ (arts. 75 inciso 2 y 333 inciso 4)”²³, con la salvedad de los legalmente autorizados, orientados al arbitrio rentístico. Por consiguiente, no queda duda que, en el ordenamiento jurídico patrio, el comportamiento orientado a la constitución del monopolio, en tanto no se trate de uno de los permitidos y genere un detrimento en la libre actividad competitiva, está proscrito; pero para que pueda concluirse que una determinada conducta califica como tal, es preciso que se demuestren los supuestos que lo configuran, sin que sea suficiente la simple estimación que sobre el particular haga el denunciante, debiendo acreditar a cabalidad la presencia de las características que estereotipan esa falla en el mercado.

No obstante, en criterio de esta colegiatura, la convocada no colmó esa carga demostrativa, para lo que es útil recordar que en la contestación de la demanda solamente realizó la abstracta afirmación de que APW adquiere “de manera masiva” la calidad de arrendador y que busca “tener la mayoría” de los contratos de arrendamiento, sin acompañamiento alguno de elementos probatorios que respalden esa contingencia, perplejidad que se mantiene en el interrogatorio del representante legal de la accionada quien, a la pregunta del demandante de “¿cuántos espacios de inmuebles tiene Comcel estaciones de telefonía móvil en el país?” y previa insistencia de la señora jueza en ese interrogante, indicó que “sería como...es que no sé, como treinta mil antenas. Pero es que no sé, lo que le decía, puedo estar confundido en el número de antenas...”. En todo caso, la señora Nayibe Castañeda, identificada por Comcel en la solicitud de testimonio como “gerente administrativa de inmuebles” –y quien, según el representante, podía dar respuesta concreta a tal cuestionamiento– afirmó ser empleada de la demandada hace aproximadamente 20 años, ilustrando que Comcel tiene entre 8.400 y 8.600 espacios arrendados para instalar estaciones de telefonía móvil, material demostrativo que, en contraste con los once contratos de arriendo en los que se realizó la cesión a favor de AP y ante la falta de cualquier medio suasorio que corrobore lo contrario –como, por ejemplo, que

²³ Sentencia C571 de 2003, citada.

pese al reducido número de contratos, estos abarquen un área extensa y significativa– permiten ultimar que no hay razón para afirmar que existe una sustitución “masiva” de la posición de arrendador a favor de la parte actora, que lo lleve a tener la “mayoría” de contratos de locación en los que Comcel realiza la actividad para la cual se hizo a la utilización de los predios.

En resumen, en lo que hace a este punto no hay evidencia de la existencia de una infracción al mercado, idónea para gestar en APW una injustificada influencia decisoria en los contingentes acuerdos futuros relacionados con los contratos de arrendamiento. El solo ejercicio, por parte de APW de la inversión profesional –entre otros objetivos– en la adquisición de contratos de arriendo en que el locatario es una empresa de telefonía móvil, en sentido genérico no puede catalogarse como una conducta “indebida y desleal” pues, por el contrario, ello refleja el ejercicio de la libertad de iniciativa empresarial reconocida constitucional y legalmente en nuestro país. Y mucho menos puede calificarse como ilegal o péfida la gestión que hoy se valora en el contradictorio, o idónea para generar una restricción en la libre negociación de las condiciones de los contratos de arrendamiento, si en cuenta se tiene que, del universo de estaciones de telefonía propiedad de Comcel, APW sería la arrendadora de menos del 1%, de donde aflora que desde esa perspectiva cuantitativa –que es la que se hizo valer en la contestación– ante la resaltada ausencia de instrumentos probatorios, poca o nula influencia decisoria existiría a favor de la demandante en los acuerdos relacionados con los contratos de arrendamiento.

9. Establecida la viabilidad para llevar a cabo las cesiones, la ausencia de fundamento legal o contractual para exigir su aceptación por parte de Comcel y descartadas las excepciones que se orientaron a cuestionar la eficacia de la sustitución del arrendador, fluye como colofón el triunfo de las pretensiones relativas a su reconocimiento y las condenas exoradas, siendo del caso advertir que la única defensa planteada por el demandado en relación con el monto de las rentas al objetar el juramento estimatorio recayó en que quienes pueden reclamarlos “son los arrendadores con quienes [Comcel] celebró los respectivos” contratos –temática de la cual debe advertirse que la demandada, en relación con este cobro hecho por APW, no alegó y mucho menos demostró que hubiera realizado pagos a favor de los cedentes de los contratos– mientras que, frente a los guarismos reclamados por cláusulas

penales, señaló que “mientras [Comcel] no haya aceptado las cesiones de los contratos no puede existir incumplimiento alguno”. Esos medios de contradicción, en realidad, insisten en la supuesta prohibición o limitación de las transferencias, excusa que, como ya se explicó ampliamente, carece de respaldo y no prospera, de manera que es preciso determinar la cifra a la que ascenderá la condena, sin perder de vista que en el transcurso del proceso la parte demandada realizó consignaciones a la cuenta de depósitos judiciales del despacho, las cuales se deberán tener como abonos a la obligación, en el momento que la falladora realice la operación de rigor para constatar el cumplimiento del débito.

Con esta orientación, se recuerda que, según el artículo 894 del Código de Comercio y dadas las particularidades del caso bajo conocimiento de la sala, la cesión produce efectos entre el cesionario y el contratante cedido desde la notificación de esa sustitución, acto de enteramiento que, además de tenerse por aceptado en la fijación del litigio, aparece acreditado con la documental aportada con el escrito inicial, en la que consta la fecha y sello de recibido por parte de Comcel o una expresión inequívoca de esta entidad sobre el conocimiento de esa operación. De igual manera, es preciso recapitular que la oposición a esa prerrogativa tuvo soporte en la simple “no aceptación” y – en algunos eventos– “políticas” de la entidad, más nunca se hizo saber una razón apoyada en la ley o en el contrato, en acuerdos concomitantes o posteriores que respaldaran esa resistencia, de donde fluye que la convocada, en esa fase de conversaciones, restringió injustificadamente los derechos del cesionario, entre ellos el de acceder a los pagos por cánones de arrendamiento, con el agravante de que solo en la contestación de la demanda hizo valer, sin demostrarlas, razones que no le dio a conocer a APW para obstruir la sustitución del arrendador, germinando que los efectos emergen desde la publicidad del acto de cesión respecto de cada uno de los contratos, con los ajustes anuales pactados en ellos –asuntos que no fueron discutidos–.

9.1. Con relación a los intereses moratorios, el convocado adujo que no son procedentes porque “no se ha determinado existencia de obligación alguna” y si se estableciera su viabilidad sería “únicamente con la sentencia, siendo a partir de esta”, pues solo en este momento se puede considerar que se ha realizado la constitución en mora, excusa que no sale avante,

fundamentalmente porque, tal como lo prevé el artículo 1608 del Código Civil “el deudor está en mora: 1º) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora”, presupuesto este último ausente en el debate, como quiera que no hay disposición especial que ordene al arrendador llevar a cabo alguna ritualidad para ese fin. Por el contrario, en todos los contratos se estableció con nitidez el plazo para el pago de las mensualidades (los 5 primeros días en uno de los contratos y 10 para los restantes), hipótesis en la que, al no haberse cumplido con la obligación de pagar el monto al cesionario, el deudor –ya advertido lo caprichoso de su opugnación– automáticamente y ante la carencia de prueba en contrario, entró en mora, sin que para ello fuere necesario trámite adicional, como lo sugiere Comcel, porque cuando la “obligación sea a término...en este caso se aplica el principio *dies interpellat pro homine*, o sea que se presume que tal deudor ha sido prevenido desde el momento de la celebración del contrato, que si no satisface su compromiso dentro del plazo estipulado se hace responsable...”²⁴, de su acatamiento forzoso, si es del caso.

9.2. A su turno, con relación al reclamo de las cláusulas penales, la convocada señala que, de conformidad con el artículo 1600 del Código Civil, “AP Wireless no puede pedir a la vez el pago de las cláusulas penales de los contratos de arrendamiento junto con la indemnización de perjuicios, pues la cláusula penal es la tasación” anticipada de aquellos, alegato que tampoco progresa, como quiera que esa prohibición no es absoluta, en la medida que ese mismo artículo clarifica que la limitante opera “a menos de haberse estipulado así expresamente”, es decir que, en el ámbito de su libertad negocial, los interesados hayan convenido que la pena puede acumularse a los perjuicios, traducidos en este asunto en los intereses moratorios. Aplicado dicho lineamiento, basta puntualizar que la cláusula décima primera de 10 de los contratos aportados y décima del restante, dejó plasmado que “el incumplimiento por cualquiera de las partes de alguna de las obligaciones del contrato, la constituirá en deudora frente a la otra de una suma equivalente a dos (2) cánones, a título de pena, sin menoscabo del cobro de los perjuicios que pudieran ocasionarse como consecuencia del incumplimiento”²⁵, con la

²⁴ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 24 de septiembre de 1982.

²⁵ Subrayado intencional de la Sala.

precisión de que esa “suma será exigible judicialmente por la vía ejecutiva con la sola afirmación de la parte cumplida del incumplimiento de la otra, sin necesidad de requerimiento o constitución en mora, a los cuales renuncian expresamente las partes”.

En este orden, resulta evidente que las partes, de forma explícita, habilitaron el recaudo concomitante de la pena y los perjuicios, razón suficiente para el fracaso de la defensa estudiada. Con todo, no habrá lugar a la condena al pago de intereses moratorios por este rubro sino a partir del incumplimiento, esto es, si no se soluciona la prestación en el término ordenado en la sentencia.

9.3. Respecto de los valores citados no se ordenará la indexación como reprobación independiente, dado que la sanción por mora –interés más alto certificado por la Superintendencia Financiera de Colombia– concierne, entre otros factores, la corrección del componente inflacionario, o sea que ese elemento ya está incluido en los réditos que se reconocerán.

10. En orden a determinar la pena patrimonial, ha de recordarse que todos los contratos fueron aportados con el escrito inicial y anexo a cada uno de ellos se incorporó la documental que permite establecer la fecha desde la cual se dio la comunicación de la cesión a Comcel, momento del que surge –entre otras– la obligación a cargo de este de pagarle el canon al nuevo arrendador, débito que, ante su desatención, motiva la imposición de la cláusula penal, tasada en todos los negocios en 2 cánones de arrendamiento. Concordante con lo expuesto, no está de más resaltar que sobre la eficacia, validez –puntos en que no se observan causales que deban abordarse oficiosamente– y la vigencia de los contratos no se planteó discusión alguna por el convocado, de manera que está vedado cualquier escrutinio sobre el particular, pues en esta materia también impera el principio de consonancia.

La liquidación de los valores está guiada por el artículo 283 procesal, según el cual “la condena al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otra cosa semejante, se hará en la sentencia por cantidad y valor determinados”, aunado a que “el juez de segunda instancia deberá extender la condena en concreto hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiese apelado”, de tal suerte que, al compás

de las pretensiones, como lo exorado es el reconocimiento de los cánones de arrendamiento dejados de pagar pese a la comunicación de la cesión, tanto los que se estimaron a la fecha de presentación de la demanda –14 de marzo de 2019²⁶– como los que surjan en tanto duren los contratos –pedimento refrendado en el juramento estimatorio, estos se calcularán –conforme la evocada directriz del Código General del Proceso– hasta la fecha de emisión de esta sentencia, en tanto ya se generaron las cargas económicas del mes de octubre de 2021. Así mismo, dado que en todos los contratos la cláusula cuarta autorizó la realización de un aumento “automático” cada año a partir de la firma “en concordancia con el índice de precios al consumidor”, para la determinación de los rubros se realizará esa operación teniendo en cuenta ese lineamiento, primero para fijar el canon para el momento en que se notificó la cesión, y segundo con el propósito de establecer los incrementos en cada anualidad, cifra que será corregida en caso de superar lo que realmente correspondería a cada periodo mensual con base en esa directriz convencional.

Por igual, resulta importante reiterar que no existió una puntual discusión en torno a los valores adeudados, puesto que Comcel no expresó y mucho menos acreditó haber efectuado pagos a favor de los anteriores arrendadores con posterioridad a su enteramiento de la sustitución a favor de APW, a lo que se aúna que, de todas maneras –respecto de la mayoría de los contratos– no se solicita el pago de rentas desde el momento mismo de ese acto de publicidad.

I. Por cánones de arrendamiento causados:

a). Inmueble “Buenavista” de la carrera 42 A1 No. 84-200/228 de Barranquilla, firmado el 17 de diciembre de 2010 con un canon inicial de \$1.200.000 y cesión notificada el 13 de abril de 2018²⁷, sobre el cual se exoran las mensualidades adeudadas desde julio de 2018, del que se tomará como base, para ese año, el canon de \$1.489.549, resultado de la operación convenida para los incrementos anuales.

²⁶ CuadernoPrincipal.pdf. Página 623.

²⁷ CuadernoPrincipal.pdf. Páginas34 a 37 y 50 a 51.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año o fracción
Julio de 2018 – diciembre de 2018	\$1.489.549	6	\$8.937.294
Enero de 2019- diciembre 2019	\$1.536.917	12	\$18.443.004
Enero de 2020 - diciembre de 2020	\$1.595.320	12	\$19.143.840
Enero de 2021 - octubre de 2021	\$1.621.004	10	\$16.210.040
Total			\$62.734.178

b). Inmueble “Metrocentro” de la carrera 2 No. 41b-07 de Barranquilla, firmado el 4 de abril de 2015 con un canon inicial de \$1.915.000 y cesión notificada el 25 de julio de 2018²⁸, respecto del que se solicitan las mensualidades desde septiembre de 2018. Como quiera que el valor de \$2.333.021, estimado por el demandante es mayor al que verdaderamente resulta de la regla contractual prevista cuyo resultado es 2.331.008, se tomará este.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año o fracción
Septiembre de 2018- abril de 2019	\$2.231.008	8	\$17.848.064
Mayo de 2019- abril de 2020	\$2.278.305	12	\$27.339.660
Mayo de 2020 - abril de 2021	\$2.319.998	12	\$27.839.976
Mayo de 2021 - octubre de 2021	\$2.370.110	6	\$14.220.660
Total			\$87.248.360

c). Inmueble “El Encanto San David” de la vereda Bojacá en Chía, firmado el 2 de febrero de 2015 con un canon inicial de \$1.200.000 y cesión notificada el 30 de enero de 2018, de acuerdo con la respuesta emitida por Comcel²⁹ a la comunicación de APW. De este se solicitan los cánones a partir de febrero de 2019. Se tomará como renta \$1.397.997, más no se tendrá en cuenta la liquidación de lo adeudado efectuada por el demandante pues supera lo que para el 14 de marzo de 2019 se adeudaría realmente.

²⁸ CuadernoPrincipal.pdf. Páginas 55 a 58 y 92.

²⁹ CuadernoPrincipal.pdf. Páginas 96 a 99 y 130.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año o fracción
Febrero de 2019- enero de 2020	\$1.397.997	12	\$16.775.964
Febrero de 2020 - enero de 2021	\$1.413.235	12	\$16.958.820
Febrero de 2021 - octubre de 2021	\$1.428.074	9	\$12.852.666
Total			\$46.587.450

d). Inmueble “La Quemada” de la calle 10 No. 14-28 de Santa Marta, firmado el 31 de julio de 2007 con un canon inicial de \$1.200.000 y cesión notificada el 25 de septiembre de 2018³⁰, del que también exora el pago de cánones desde febrero de 2019, sin tener en cuenta la estimación realizada por el demandante porque supera lo que, a la fecha de interposición de la demanda, se debía por este concepto. El cálculo se realizará teniendo en cuenta como canon \$1.852.966, en recta aplicación de la pauta fijada para los aumentos anuales.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año
Febrero de 2019 - julio de 2019	\$1.852.966	6	\$11.117.796
Agosto de 2019 - julio de 2020	\$1.907.443	12	\$22.889.316
Agosto de 2020 – julio de 2021	\$1.928.806	12	\$23.145.672
Julio de 2021 - octubre de 2021	\$1.995.736	4	\$7.982.944
Total			\$65.135.728

e). Inmueble “C.Co. Habitat” de la carrera 53 No.76-239 de Barranquilla, firmado el 31 de agosto de 2012 con un canon inicial de \$1.500.000 y cesión notificada el 19 de abril de 2018³¹. Con respecto a este contrato, el demandante pide las rentas desde enero de 2019, siendo pertinente aclarar que no hay motivo para efectuar el ejercicio de aumento de los cánones a partir del documento de cesión, en el que se indicó que hubo un otrosí del 2 de mayo de 2016 y con base en él, la renta ascendía a \$3.048.550, aditamento este último del que no existe prueba. Por ende, en lo

³⁰ CuadernoPrincipall.pdf. Páginas 131 a 135 y 173.

³¹ CuadernoPrincipall.pdf. Páginas 176 a 178 y 190 a 191.

que atañe a este proceso y para determinar la cuantía de la condena por este convenio con fundamento en lo que sobre el mismo se demostró, se partirá del monto señalado en la gestación del contrato.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año
Enero de 2019- agosto de 2019	\$1.916.249	8	\$15.329.992
Septiembre de 2019 - agosto de 2020	\$1.974.311	12	\$23.691.732
Septiembre de 2020 - agosto de 2021	\$1.996.423	12	\$23.957.076
Septiembre de 2021- octubre de 2021	\$2.074.883	2	\$4.149.766
Total			\$67.128.566

f). Inmueble “Laboratorio Aseptic” de la carrera 32 No. 21-120 de Barranquilla del 10 de abril de 2003, modificado por otrosí del 10 de abril de 2013 con un canon de \$2.400.000 y cesión notificada el 25 de septiembre de 2018³², fecha desde la que se harán las cuentas correspondientes y no a partir de julio de 2018 como reclamó APW, pues en esa época no se comunicó la sustitución del arrendador. Se efectúa la operación pactada para los aumentos, que arroja un valor inferior al estimado por la actora.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año
Octubre de 2018-abril de 2019	\$2.925.610	7	\$20.479.270
Mayo de 2019- abril de 2020	\$2.987.633	12	\$35.851.596
Mayo de 2020 - abril de 2021	\$3.042.307	12	\$36.507.684
Mayo de 2021 - octubre de 2021	\$3.108.020	6	\$18.648.120
Total			\$111.486.670

g). Inmueble “Fusa 3” de la Calle 5 No. 8-09/15/17 Fusagasugá del 16 de mayo de 2005, modificado por otrosí del 16 de mayo de 2015, con un canon de \$3.000.000 y cesión notificada el 21 de junio de 2018³³, del que se reclaman los cánones desde enero de 2019. Como quiera que el resultado

³² CuadernoPrincipal.pdf. Páginas 195 a 200 y 255 a 256.

³³ CuadernoPrincipal.pdf. Páginas 259 a 265 y 298.

correcto de los incrementos es de \$3.494.831 y no el dado por APW, aquel se tendrá como hito.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año
Enero de 2019-mayo de 2019	\$3.494.831	5	\$17.474.155
Junio de 2019- mayo de 2020	\$3.580.105	12	\$42.961.260
Junio de 2020 – mayo de 2021	\$3.633.806	12	\$43.605.672
Junio de 2021 - octubre de 2021	\$3.749.361	5	\$18.746.805
Total			\$122.787.892

h). Inmueble “La Milagrosa”, Chalet Ciudad Dorada No. 2 Barrio Ciudad Dorada Armenia-Quindío, celebrado el 8 de agosto de 2012 con un canon inicial de \$900.000 y cesión notificada el 16 de febrero de 2018, según da cuenta la misiva emitida por Comcel S.A.³⁴. Sin embargo, el demandante solicita el pago de las rentas desde febrero de 2019. Dado que el guarismo calculado por APW –\$1.144.953– es menor al que se obtiene de aplicar la regla contractual se aplicará aquél.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año
Febrero de 2019-agosto de 2019	\$1.144.953	7	\$8.014.671
Septiembre de 2019- agosto de 2020	\$1.179.645	12	\$14.155.740
Septiembre de 2020 – agosto de 2021	\$1.192.857	12	\$14.314.284
Septiembre de 2021 - octubre de 2021	\$1.239.736	2	\$2.479.472
Total			\$38.964.167

i). Inmueble “Chiriguaná” de la calle 6 No. 4S-752 de Chiriguaná Cesar del 26 de mayo de 2004 modificado por otro sí del 26 de mayo de 2014 con un canon de \$1.000.000 y cesión notificada el 10 de julio de 2018³⁵, calenda desde la que se reconocerán los guarismos y no desde junio del mismo año

³⁴ CuadernoPrincipal.pdf. Páginas 300 a 303 y 348,

³⁵ CuadernoPrincipal.pdf. Páginas 349 a 353 y 387,

como pidió APW. Se cuantificarán con base en \$1.216.239 para el año 2018, rubro menor al exorado por APW.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año
Julio de 2018-mayo de 2019	\$1.216.239	11	\$13.378.629
Junio de 2019- mayo de 2020	\$1.245.916	12	\$14.950.992
Junio de 2020 – mayo de 2021	\$1.264.604	12	\$15.175.248
Junio de 2021 - octubre de 2021	\$1.304.819	5	\$6.524.095
Total			\$50.028.964

j). Inmueble “Buenos Aires” de la calle 1 bis No. 2 – 43 de Bogotá suscrito el 31 de julio de 2011 con un canon inicial de \$1.000.000 y cesión notificada el 16 de agosto de 2018, de acuerdo con la respuesta dada por Comcel a la comunicación de la sustitución³⁶. No empece, el accionante limitó las rentas causadas al momento de la presentación de la demanda –marzo de 2019– a \$4.773.104,87, de allí que, en adición a ese rubro reclamado por lo causado antes de la radicación del escrito inicial, se calculen las mensualidades de abril de 2019 a octubre de este año.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año
Abril de 2019 - julio de 2019	\$1.315.936	4	\$5.263.744
Agosto de 2019- julio de 2020	\$1.354.881	12	\$16.258.572
Agosto de 2020 – julio de 2021	\$1.370.056	12	\$16.440.672
Agosto de 2021 - octubre de 2021	\$1.417.597	3	\$4.252.791
Total			\$42.215.779

k). Inmueble “Brisas” de la calle 116 A No. 64D-81 Medellín firmado el 16 de marzo de 2012 con un canon inicial del \$1.200.000, cuya fecha de comunicación de cesión, según se extracta del oficio emitido por Comcel el 14 de noviembre de 2018, se realizó cuando menos en esa calenda, como

³⁶ CuadernoPrincipal.pdf. Páginas 389 a 393 y 441.

quiera que se hizo expresa mención a la evocada sustitución³⁷. Con todo, APW también limitó los guarismos causados al momento de la radicación de la demanda a \$4.178.725,42, motivo por el que los rubros a ese instante quedan circunscritos a la cifra reclamada y las demás mensualidades se establecen desde abril de 2019 a octubre de este año.

Año	Canon mensual	Meses	Valor año
Abril de 2019 - marzo de 2020	\$1.577.338	12	\$18.928.056
Abril de 2020- marzo de 2021	\$1.603.680	12	\$19.244.160
Abril de 2021 – octubre de 2021	\$1.628.697	7	\$11.400.879
Total			\$49.573.095

De los cálculos realizados surge como resultado por concepto de cánones causados al momento de la emisión de esta sentencia la suma de \$752.842.679.

II. Por intereses moratorios sobre los cánones de arrendamiento causados.

Los anteriores valores –de acuerdo con lo desarrollado en esta providencia– generan intereses moratorios a partir del vencimiento de cada uno de los cánones de arrendamiento a la tasa máxima legal permitida, hasta el momento del pago efectivo. No obstante, con relación a las cifras calculadas por los contratos de los inmuebles “Buenos Aires” y “Brisas”, los valores de \$4.773.104,87 y \$4.178.725,42 causarían esos réditos desde la notificación de la demanda, en tanto la accionante no precisa por qué períodos se reclaman.

III. Por cláusula penal.

Ante el acreditado incumplimiento de la obligación de pagar el canon de arrendamiento a favor del cesionario, se condenará a la parte demandada al pago de las cláusulas penales de los contratos que ascienden a los siguientes

³⁷ CuadernoPrincipal.pdf. Páginas 442 a 446 y 592.

montos, teniendo en cuenta el canon de arrendamiento para la fecha de presentación de la demanda:

- Inmueble “Buenavista”: \$3.073.834
- Inmueble “Metrocentro”: \$4.462.016
- Inmueble “El Encanto San David”: \$2.795.994
- Inmueble “La Quemada”: \$3.705.932
- Inmueble “C.Co. Habitat”: \$3.832.498
- Inmueble “Aseptic”: \$5.851.220
- Inmueble “Fusa 3”: \$6.989.782
- Inmueble “La Milagrosa”: \$2.289.906
- Inmueble “Chiriguaná”: \$2.432.478
- Inmueble “Buenos Aires”: \$2.631.872
- Inmueble “Brisas”: \$3.154.676

Para un total de \$41.220.208, los que causarán intereses de mora a la tasa máxima legal permitida, en caso de no pagarse en el plazo que se fijará en esta providencia.

IV. Los depósitos judiciales realizados por Comcel S.A.

De acuerdo con documental aportada por la demandada³⁸ y la certificación expedida por el Banco Agrario de Colombia³⁹, existen varias consignaciones a la cuenta de depósitos judiciales de la autoridad de primera instancia, los cuales, previa constatación de su permanencia y monto –en especial porque no es posible determinar si algunos de los comprobantes aportados por Comcel ya están reportados en la relación emitida por la entidad bancaria– se deberán tener en cuenta como abonos a la obligación en la forma dispuesta en el artículo 1653 del Código Civil, operación que deberá realizar la *a quo* en el plazo de los 15 días siguientes a la notificación de esta providencia.

V. Respecto de los cánones de arriendo que se causen “durante todo el tiempo que los mismos estén vigentes”.

³⁸ CuadernoPrincipa.pdf. Páginas 745 a 757

³⁹ CuadernoPrincipal.pdf. páginas 796 a 798.

De conformidad con lo explicado, la condena en concreto obliga a que el fallador determine el guarismo cierto de ese apremio hasta el momento de la emisión de la sentencia, tal y como en esta providencia queda establecido. No obstante, como en las pretensiones declarativas se reclama la atestación para que Comcel S.A. respete los derechos derivados de las cesiones efectuadas a favor de APW, así se dispondrá en la parte resolutive de esta sentencia, con la precisión de que no es procedente ordenar de forma genérica que en casos análogos la convocada “está obligado a respetar” los derechos de AP (pretensión quinta declarativa), como quiera que el proceso se orienta a la solución de una problemática cierta y particular y no de manera abstracta y a futuro, pedimento este último al que no se accederá.

11. Finalmente, en lo que dice relación con las pretensiones alternativas orientadas a que se reconozca el pago del canon a la demandante en virtud de la adquisición del derecho real de usufructo de 8 de los 11 bienes, materia que la funcionaria de primera instancia no resolvió, observa la Sala que a pesar de que en la comunicación de la cesión también se dio noticia de la existencia de los negocios de usufructo –sin cuestionamiento alguno por parte de Comcel S.A.–, lo cierto es que de acuerdo con el artículo 826 del Código Civil, “el usufructo que haya de recaer sobre inmuebles por acto entre vivos, no valdrá si no se otorgaré por instrumento público inscrito”, acto de registro que no se acreditó de manera tempestiva, sin que sean atendibles los pliegos adosados al escrito de reparos puesto que esa actuación no se diseñó para incorporar material de prueba, tampoco se exoró su decreto como prueba en el plazo previsto en el artículo 327 del Código General del Proceso ni se explicó y mucho menos evidenció algún motivo que impidiera su aportación oportuna, falencia demostrativa que da al traste la pretensión exorada, a la voz del inciso 2 del art. 225 del C.G.P.

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia impugnada. En su lugar, se declaran no probadas las excepciones de *ineficacia de las cesiones de derechos*

económicos y posición contractual, improcedencia de los intereses de mora pretendidos y de la cláusula penal por incompatibilidad con la indemnización de perjuicios.

SEGUNDO: DECLARAR la prosperidad de las pretensiones relacionadas con la cesión de los contratos de arrendamiento a favor de AP Wireless Investments S.A.S., en los siguientes términos:

1. ORDENAR a la autoridad de primera instancia que, dentro de los 15 días siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a realizar la operación correspondiente para imputar a la obligación los valores que se hayan consignado en la cuenta de depósitos judiciales del despacho, teniendo en cuenta las reglas señaladas en el artículo 1653 del Código Civil y lo dispuesto en esta determinación.
2. CONDENAR a Comunicación Celular S.A. al pago de los siguientes valores, en el plazo de los 5 días siguientes a la providencia que emita la juez de primer grado dando cumplimiento al numeral que antecede:
 - 2.1. \$752.842.679 por concepto de cánones de los 11 contratos de arrendamiento incorporados en esta causa.
 - 2.2. Los intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida, conforme se señala en el aparte II del numeral 10 de la parte considerativa de esta providencia
 - 2.3. \$41.220.208 por concepto de cláusula penal. Esta suma causará intereses de mora a la tasa máxima legal permitida, en caso de no cancelarse en el término otorgado.
3. En lo sucesivo, mientras los contratos incorporados a este proceso continúen vigentes Comunicación Celular S.A. deberá respetar los derechos de AP Wireless Investments S.A.S., incluyendo, pero sin limitarse, al cobro de los cánones de arrendamiento, en la forma y términos pactados en tales negocios.

TERCERO: NEGAR las restantes pretensiones.

CUARTO: Costas en ambas instancias a cargo de la parte demandada. Como agencias en derecho de este grado se señala el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento del pago.

Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente

Exp. 11001310301820180016801



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado

Exp. 11001310301820180016801



GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado

Exp. 11001310301820180016801

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Rad. N° 11001 31 03 019 2016 00787 01

Obedézcase y cúmplase lo decidido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, la cual, mediante providencia de 1° de septiembre de 2021, inadmitió la demanda de casación interpuesta por la parte demandante contra la sentencia emitida por esta Corporación el pasado 18 de enero de 2019.

Secretaría proceda de conformidad.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE¹,

Firmado Por:

Adriana Ayala Pulgarin

Magistrado

Sala 017 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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: **be3a7138f302941d88547373dfe9398750fd2dc54f9559b1dc5fb588381ec279**

Documento generado en 20/10/2021 10:22:25 AM

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

¹ Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/26>

R.I. 14987

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

SALA PRIMERA DE DECISIÓN

RAD. 110013103023201900104 01

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre del año dos mil veintiuno (2021).

REF. PROCESO VERBAL DE SISTEMA INTELIGENTE DE MONITOREO SATELITAL SIMS LTDA. CONTRA GENERAL ELECTRIC INTERNACIONAL INC. SUCURSAL COLOMBIA.

Magistrado Ponente. **CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**

I. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 26 de noviembre de 2019, por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso de la referencia, conforme con el sentido del fallo anunciado en la audiencia del 5 de octubre de 2021.

II. ANTECEDENTES

1) PETITUM:

La sociedad Sistema Inteligente de Monitoreo Satelital SIMS Ltda., por medio de apoderado judicial, solicitó que, previo el trámite del proceso verbal, se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“4.1. Que se declare como cláusula abusiva la estipulación 5.2. del contrato de referencia por la imposición del demandado que, en contra de la buena fe, produce un desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes, en perjuicio.

4.2. Que como consecuencia de lo anterior se declare la nulidad de la cláusula 5.2. del contrato de referencia, puesto que va en contra del ordenamiento jurídico de acuerdo con el Art. 899 y s.s. del Código de Comercio al ser declarada ésta de carácter abusiva.

4.3. Que se declare que GENERAL ELECTRIC INTERNACIONAL INC, SUCURSAL COLOMBIA terminó unilateralmente, de mala fe y en abuso de derecho el contrato suscrito el 27 de agosto de 2015, cuyo objeto era el transporte seguro de personal, que tenía como contratista a SISTEMA INTELIGENTE DE MONITOREO SATELITAL SIMS LTDA.

4.4. Que se declare que GENERAL ELECTRICT INTERNATIONAL INC. SUCURSAL COLOMBIA alteró el equilibrio financiero del contrato por cuanto la terminación anticipada del mismo y con abuso del derecho, conllevó una afectación de la facturación proyectada por mi cliente durante los 24 meses faltantes (...)

4.5. Que se condene a GENERAL ELECTRIC INTERNACIONAL INC. SUCURSAL COLOMBIA a pagar a favor de SISTEMA INTELIGENTE DE MONITOREO SATELITAL SIMS LTDA. la suma correspondiente al lucro cesante de utilidad promedio dejada de percibir por la terminación anticipada del contrato suscrito el 27 de agosto de 2015, los valores aquí descritos, los cuales se declaran bajo JURAMENTO ESTIMATORIO es decir, la suma de OCHOCIENTOS SETENTA Y OCHO MILLONES

SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS TREINTA PESOS (\$878.665.630).

4.6. Que se condene a GENERAL ELECTRIC INTERNATIONAL INC, SUCURSAL COLOMBIA a pagar a favor de SISTEMA INTELIGENTE DE MONITOREO SATELITAL SIMS LTDA., el valor de los INTERESES MORATORIOS causados sobre las sumas expresadas en la segunda pretensión hasta que se efectúe el pago de la obligación principal, los cuales deberán ser liquidados a la tasa legal mayor autorizada por la Superintendencia Financiera.

4.7. Que se condene a GENERAL ELECTRIC INTERNACIONAL INC. SUCURSAL COLOMBIA al pago de las costas procesales que se causen en el curso del presente proceso declarativo.”

2). CAUSA:

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

- *Informó que, por más de 9 años, ha ejecutado contratos de prestación de servicios a la demandada y sus empresas hermanas.*
- *Precisó que, el 27 de agosto de 2015, las partes suscribieron el contrato de transporte seguro de personas, por un término de 3 años.*
- *Señaló que “la ejecución fue íntegra y satisfactoria por parte de mi cliente, tal y como lo demuestran los certificados comerciales expedidos por la demandada, en el que se establecía un nivel de satisfacción bueno, un cumplimiento bueno (...).”*

➤ Dijo que, el contrato en mención fue terminado de manera anticipada por General Electric Internacional Inc., el 3 de agosto de 2016, es decir, 2 años antes del plazo previsto.

➤ Informó que, *“en cumplimiento de los principios de lealtad y buena fe contractual, y acatando las obligaciones contenidas en la guía de integridad de GE que nos obligaba a comunicar las situaciones anómalas que se presentaran en la relación proveedor/cliente, trasladamos a la empresa contratante General Electric algunos incumplimientos éticos acaecidos por el personal de la organización y que en su momento causaron inconvenientes tales como i) solicitud de funcionarios de la empresa contratante respecto a que no se reportaran eventos de seguridad, ii) uso personal de los vehículos por parte del personal de GE, iii) solicitud de funcionarios de GE de dádivas para legalización de gastos de combustible, iv) malversación de fondos respecto a los servicios solicitados y no utilizados, v) mal uso de los vehículos por parte del personal de GE.”*

➤ Por último, consideró que el contrato se dio por terminado de manera anticipada, pese al cumplimiento estricto de sus obligaciones contractuales.

3). ACTUACION PROCESAL:

El litigio así planteado se admitió el 1 de marzo de 2019, ordenando el enteramiento a la demandada, quien puesta a juicio contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y formulando las excepciones de mérito que denominó *“DESCONOCIMIENTO DE SUS PROPIOS ACTOS (VENIRE CONTRA FACTUM PROPIUM NON VALET)”*; *“INEXISTENCIA DE PERJUICIOS”*; *“INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE GE INTERNACIONAL POR HECHOS OCURRIDOS CON GE OIL & GAS”*; *“INEXISTENCIA DE CLÁUSULA ABUSIVA (AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD PRIVADA)”*; *“NADIE PUEDE*

ALEGAR SU PROPIA CULPA (Nemo auditur propriam turpitudinem allegans)/ PRINCIPIO DE BUENA FE”; “ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA”; “INEXISTENCIA DE HECHO IMPREVISIBLE”; “INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR” y “EXCEPCIÓN GENÉRICA O INNOMINADA (ART. 306 CPC y ART 282 CGP)”.

Agotado el trámite, el juez de instancia profirió sentencia declarando probadas las excepciones de “*desconocimiento de sus propios actos (venire contra factum proprium non valet)*”, “*inexistencia de prejuicios*”, “*inexistencia de responsabilidad de GE Internacional por hechos ocurridos con GE Oil & Gas*”, “*inexistencia de cláusula abusiva*” e “*inexistencia de obligación de indemnizar.*”

Inconforme con lo así resuelto, el extremo 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 26 de noviembre de 2019, el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá D.C., resolvió:

“PRIMERO: Declarar exitosas las excepciones que planteó la entidad demandada y que llamó, desconocimiento de sus propios actos (venire contra factum proprium non valet), inexistencia de prejuicios, inexistencia de responsabilidad de GE Internacional por hechos ocurridos con GE Oil & Gas, inexistencia de cláusula abusiva e inexistencia de obligación de indemnizar.

SEGUNDO: En consecuencia, negar todas las pretensiones de la demanda enarboladas por Sistema Inteligente de Monitoreo Satelital Sims Ltda. contra General Electric International Inc., Sucursal Colombia.

TERCERO: Ordenar la terminación de este proceso y el levantamiento de medidas cautelares que se hubieren pedido y practicado al interior de esta causa.

CUARTO: A título de otra determinación y con estribo en lo que prevé el Art. 206 del C.G.P., condenar a la parte demandante a pagar a favor de la demandada un equivalente al 10% del valor de la suma que a título de juramento estimatorio indicó el monto de sus perjuicios, vale decir el 10% de \$878.665.630, esta cifra del 10% deberá cancelarse dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, bajo el entendido que si no los consigna dentro de esa oportunidad, se le generaran intereses moratorios comerciales a la tasa que certifique la superintendencia del ramo, teniendo en cuenta que estamos bajo la disputa de dos entidades comerciales.

QUINTO: Condenar en costas al demandante, al tasarlas ténganse como agencias en derecho \$16.000.000 millones de pesos.”

IV. LA APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación la sociedad demandante la recurrió alegando, en síntesis, que:

- Alegó que el juzgador de instancia no respetó el principio de igualdad de las partes, toda vez que admitió que “*la contraparte, sin argumentación alguna, aportara al proceso prueba documental cuando ya se había agotado la oportunidad procesal, prueba documental que de manera obvia podía ser aportada por la demandada en el escrito de contestación y que al no hacerlo el*

juez le permitió, sin sustento legal alguno invocado, subsanar su omisión probatoria con posterioridad.”

- Puso de presente que solicitó la práctica de pruebas testimoniales sobrevinientes, toda vez que los funcionarios de General Electric Internacional Inc., que participaron en la ejecución del contrato, se encontraban fuera del país o desvinculados a la entidad y no pudieron comparecer al juicio.
- Consideró que *“de haberse concedido este testimonio, el cual continúa en apelación por los efectos que el juez le dio a la apelación del auto, se tendría una prueba necesaria en el proceso que pudo haber cambiado su rumbo, en cuanto era la única declaración que consiguió de personal de la demandada sobre la ejecución y terminación del contrato.”*
- El juzgador de primera instancia no tuvo en cuenta lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 899 del Código de Comercio, en punto de la posibilidad de terminación anticipada del contrato por una sola de las partes del mismo.
- Informó que *“los excesos en que incurre en la preparación de los contenidos contractuales quien ostenta la posición fuerte o dominante. Es una transgresión al postulado de buena fe contractual. Es verdad que la autonomía privada puede establecer normas contractuales, pero esto siempre bajo los límites establecidos por el orden público.”*
- Dijo que en los contratos en los que el contenido es predispuesto unilateralmente por la parte que ostenta la posición dominante, *“se ven abusos en la concepción y redacción de cláusulas que terminan siendo abusivas y violando el principio de buena fe.”*

- En la decisión recurrida no se tuvo en cuenta lo manifestado por la representante legal de la actora, en el sentido de que la cláusula que se acusa de abusiva se aceptó bajo la coerción de G.E. *“en cuanto se aceptó para poder continuar con la relación comercial. ES DECIR, UNA PARTE FUERTE SE LA IMPONE A UNA DÉBIL EN LO QUE CONSTITUYE UNA CLÁUSULA ABUSIVA.”*
- El A-Quo pasó por alto la confesión del representante legal de la demandada, quien afirmó que, en todos sus contratos, es el único habilitado para terminar el contrato unilateralmente.
- En relación con la sanción prevista en el artículo 206 del Código General del Proceso, argumentó que para que proceda es necesario: a) la no acreditación obedezca a una razón ajena a la voluntad de la parte distinta al dolo y que, b) acaezca a pesar de su obrar diligente, es decir, además de su involuntariedad, es preciso comprobar la diligencia, sin que baste la ausencia de culpa y que *“NO APARECE NINGUNA MOTIVACIÓN QUE DIERA LUGAR A LA APLICACIÓN DE LA SANCIÓN EN CUANTO NO SE SUSTENTÓ NI SIQUIERA SE AFIRMÓ LA EXISTENCIA DE NEGLIGENCIA O TEMERIDAD.”*
- Agregó que la misma se impuso en favor de la pasiva, siendo que debía ser en favor de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

V. CONSIDERACIONES

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 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 del recurso esgrimidos por la sociedad 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.”*

La teoría del abuso del derecho, en Colombia, ha sido elaborada a partir de los postulados previstos por el artículo 830 del Código de Comercio, que reza: *“El que abuse de sus derechos estará obligado a indemnizar los perjuicios que cause”*, el numeral 2 del artículo 95 de la Constitución Política, que obliga a *“Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios”*, y el artículo 2341 del Código Civil, que impone al *“...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.”*

Doctrinaria y jurisprudencialmente se han elaborado diferentes pautas para determinar el elemento constitutivo del abuso del derecho, y si bien no ha sido pacífica frente a cuál de los distintos criterios es el aplicable en nuestro ordenamiento¹, el funcional ha tenido una amplia aceptación; para respaldar lo anterior resulta oportuno recordar lo dicho por la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Civil- en sentencia del 31 de octubre de 1995, en la que se

¹ I. Intención de dañar y sus derivados y sucedáneos (criterio intencional); II. La culpa en el cumplimiento (criterio técnico); III. Falta de interés legítimo (Criterio económico); y IV. Desvío del Derecho en su función social (Criterio funcional o finalista de su espíritu).

precisó: *“Con todo, la jurisprudencia nacional, bajo la consideración de que los derechos han de ejercerse conforme a la función social que les compete y sin que puedan atentar contra la justicia que debe presidir las relaciones sociales, tiene precisado que "es abusivo todo acto que, por sus móviles y por su fin, es opuesto a la destinación, a la función del derecho en ejercicio", de tal manera que, como "cada derecho tiene su espíritu, su objeto y su finalidad, quien quiera que pretenda desviarlo de su misión social, comete una culpa, delictual o cuasi delictual, un abuso del derecho, susceptible de comprometer con este motivo su responsabilidad.”*²

En el asunto que ocupa la atención de la Sala, la actora alegó el abuso del derecho por parte de General Electric International Inc. argumentando que, en ejercicio de su posición dominante, pactó de manera abusiva una cláusula de terminación unilateral en el contrato suscrito entre ellas el 27 de agosto de 2015, reclamación que no tuvo acogida en la instancia y frente a la cual mostró su desacuerdo. Sin embargo, bien pronto se advierte el fracaso de la alzada, por las razones que a continuación se exponen:

En el *sub judice* no aparece acreditado que General Electric Internacional Inc., al incluir la cláusula de terminación unilateral aquí discutida, obró de mala fe, para lo cual no bastaba la sola afirmación del actor, máxime si se considera que el principio de buena fe abriga a la convocada, en los términos del artículo 835 del Código de Comercio, según el cual *“[s]e presumirá la buena fe, aún la exenta de culpa. Quien alegue la mala fe o la culpa de una persona, o afirme que ésta conoció o debió conocer determinado hecho, deberá probarlo”,* y que ha sido definido doctrinariamente como el *“principio jurídico que introduce en el contenido de las obligaciones deberes coherentes con un modelo de comportamiento objetivo,”*³ por lo que la labor probatoria a

² Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil- Sentencia del 31 de octubre de 1999, Magistrado Ponente, Dr. Pedro Lafont Pianetta.

³ R. Cardilli. *Bona fides tra storia e sistema*, Turín, Giappichelli, 2004, 100. Citado en: Buena fe objetiva y subjetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la discusión de tales conceptos. Villareal Neme, Martha Lucía.

desplegar en procura de desvirtuarlo no era de poca monta, carga que, en el presente asunto, se insiste, no fue atendida, lo cual impedía que las pretensiones salieran adelante.

Obsérvese que, distinto de lo alegado por la recurrente, del material probatorio adosado al plenario no se puede extraer una actividad temeraria o de mala fe por parte de la demandada.

Así, la cláusula acusada de abusiva dispone que:⁴

“5.2. El presente Contrato terminará:

a) Por vencimiento del plazo estipulado o el de sus prórrogas.

b) Por incumplimiento del contratista de las obligaciones que contrae por el presente Contrato.

c) Por decisión de GE en cualquier momento con notificación de al menos 90 días previos a la fecha de terminación.”

(Destacado propio).

Y a folio 73⁵ consta la comunicación del 3 de agosto del 2016, remitida por General Electric Internacional Inc. a la actora, en la que le pone de presente su voluntad de rescindir anticipadamente el contrato de transporte calendado 27 de agosto de 2015, *“de conformidad con lo establecido en la Cláusula Quinta parte 2, del mencionado contrato. En consecuencia, una vez transcurridos Noventa (90) días calendario contados a partir del recibo de la presente comunicación, el contrato quedará resuelto sin necesidad de resolución judicial y sin que corresponda derecho, pago y/o indemnización alguna.”*

A su vez, del interrogatorio de parte rendido por la representante legal de SIMS Ltda. se extrae que el contrato de prestación de servicios

⁴ Folios 41 a 46 Archivo: 02.Pruebas.pdf

⁵ Archivo: 02.Pruebas.pdf

fue acordado de manera bilateral, sin presión o coacción y mucho menos que una de las partes se hubiere aprovechado de la otra para imponer el clausulado contractual.

Así, al cuestionársele si había tenido la oportunidad de leer el contrato debatido, respondió “*si, señor juez*”, y a la pregunta de quién más revisó el mentado acuerdo antes de sus suscripción, mencionó que “*el señor Martín Orjuela Acosta (...) entre los dos lo analizamos con la firma de abogados*”; y sobre si fueron sometidos a presión o coacción para firmarlo, dijo que “*no señor juez, en ningún momento, por el contrario considero que General Electric se caracterizaba por ser una empresa que protegía mucho a los proveedores, de hecho ellos tienen un código de ética (...).*”

Vale la pena resaltar que convenir una cláusula anticipada de terminación unilateral del contrato y su ejercicio por parte de uno de los contratantes no configura, por sí misma, abuso del derecho en los términos del artículo 830 del Código de Comercio.

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia ha puesto de presente que:

“Estricto sensu, una o ambas partes son titulares de un derecho potestativo para terminar unilateralmente el contrato, sin aquiescencia, aceptación, beneplácito o consentimiento de la otra, cuyo ejercicio desemboca en acto dispositivo recepticio en cuanto debe ponerse en conocimiento de la otra parte, usualmente con un preaviso mínimo, legal o convencional o, en su defecto, congruo, razonable o suficiente, de forma libre salvo disposición contraria (p. ej., el artículo 1071 del Código de Comercio, exige el escrito para la revocación del seguro), y constitutivo por extinguir el vínculo con efectos liberatorios hacia el futuro (ex nunc) sin alcanzar las prestaciones ejecutadas, cumplidas, consumadas e

imposibles de retrotraer, esto es, carece de eficacia retroactiva (ex tunc), cumple la función de terminar el pacto, y por tanto, desligar in futurum a las partes del compromiso sin declaración judicial, menester a propósito de las controversias al respecto. Se comprende, entonces, la utilidad o función práctica de la figura, esto es, la posibilidad legal o convencional de concluir el contrato por decisión exclusiva, única, espontánea y autónoma de una parte, y sin declaración judicial. También su distinción con el acuerdo extintivo. Una cosa es el mutuo acuerdo para terminar el contrato, y otra pactar causas para terminarlo unilateralmente. El contrato termina no por acuerdo, sino por decisión unilateral.”⁶

Así las cosas, la sociedad recurrente no acreditó que General Electric Internacional Inc. obró en forma dolosa o en abuso de sus derechos subjetivos al pactar la terminación unilateral del contrato suscrito el 27 de agosto de 2013; por el contrario, de las probanzas allegadas al plenario se extrae que dicho negocio jurídico resultó del encuentro de voluntades de los contratantes.

Al fin y al cabo, el sólo hecho de pactar una cláusula de terminación unilateral no resulta abusivo, pues en nada contradice la existencia, validez y eficacia del contrato, ni disminuye su fuerza normativa y mucho menos encarna condición potestativa de una de las partes.

No le asiste razón a la parte recurrente al sostener, *prima facie*, que la inclusión de estas cláusulas resultan abusivas, lo que responde a la libertad contractual de los contratantes, facultadas para celebrar el acto dispositivo y disponer su terminación, previendo el derecho a aniquilarlo.

⁶ Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y del 30 de agosto de 2011. M.P. William Namén Vargas.

Lo anterior, aunado a que, tal como se pactó en el mencionado contrato, mediante comunicación del 3 de agosto de 2016 se respetó el término de preaviso de 90 días.

Con el propósito de acreditar el fundamento de su pretensión, el demandante solicitó pruebas testimoniales que denominó “sobrevinientes”, petición que fue despachada desfavorablemente por el juez de instancia el 26 de noviembre de 2019 y confirmada por esta Corporación el 19 de julio del año en curso. A esas decisiones se remite la Sala.

Y no se diga que el decreto de oficio de la documental aportada por la pasiva vulneró el derecho de igualdad entre las partes, no sólo porque el Tribunal no puede inmiscuirse en esa decisión, proferida el 17 de septiembre de 2019, ya ejecutoriada, sino también porque se trata de un deber del juzgador que en nada menoscaba ese principio.

Como conclusión de los argumentos antes expuestos, no quedó acreditado que General Electric International Inc., cuando pactó la cláusula en cuestión o cuando terminó de manera unilateral el contrato objeto de litigio, lo hizo con la intención de perjudicar a la actora, de mala fe, abusando de posición de dominio alguna, obrando de forma desleal, temeraria o imprudente.

Pero, además, no viene a duda que el material probatorio no resultó eficaz para la demostración de la existencia de los perjuicios materiales reclamados, pues de los mismos no emerge la afectación que alega; recuérdese que le asistía la carga de probar los supuestos de hecho de las normas invocadas, según lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso, en armonía con lo normado en el artículo 1757 del Código Civil, en consonancia con los artículos 2 y 822 del Código de Comercio.

Ahora bien, en lo que hace al reparo alusivo a la sanción prevista en el artículo 206 del Código General del Proceso, modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 de 2014, vale la pena memorar que dicha disposición prevé la obligación de discriminar cada uno de los conceptos referentes a los frutos que se reclaman, y de comprobarse que el *quantum* estimado resulta desproporcionado por exceder el porcentaje indicado, se hará acreedor a la sanción que contempla dicha normativa.

Así, se señala que:

“Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada, se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de La Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada.

*Parágrafo. También habrá lugar a la condena a la que se refiere este artículo a favor del Consejo Superior de La Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, **en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento, la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas.** La aplicación de la sanción prevista en el presente parágrafo sólo procederá cuando la causa de la falta de demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte.”* (Destacado propio).

Aplicada esta normativa al caso concreto, se advierte que le asiste razón a la recurrente en la medida en que es lo cierto que no se encuentran configurados los requisitos previstos para su aplicación, toda vez que si bien se negaron las pretensiones por incumplimiento

de la carga de la prueba impuesta a la demandante, dicha circunstancia no obedeció *“al actuar negligente o temerario de la parte.”*

Siendo así las cosas, como evidentemente lo son, las pretensiones de la demanda no estaban llamadas a tener acogida, pero se impone la revocatoria de la decisión apelada, en punto de la sanción derivada del juramento estimatorio; en lo demás se confirmará.

Por último, en lo que hace al reparo atinente a las agencias en derecho fijadas en primera instancia, baste con señalar que esta no es la oportunidad procesal para pronunciarse sobre dicha inconformidad, pues el numeral 5° del artículo 366 del Código General del Proceso dispone: *“[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 (...).”*

VI. 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:

PRIMERO. REVOCAR el numeral 4 de la sentencia proferida el 26 de noviembre de 2019, por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá D.C. En lo demás, se confirma, por las razones anotadas en la parte motiva.

SEGUNDO. 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

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARIN**

Rad. N° 110013103 024 2018 00089 01

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 363 del Código General del Proceso, se señalan como honorarios de la auxiliar de la justicia [perito] designada en autos, la suma de **\$900.000,00**; acredítese su pago por partes iguales entre los extremos procesales.

NOTIFÍQUESE¹,

Firmado Por:

Adriana Ayala Pulgarin
Magistrado
Sala 017 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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: **4f127c856d008e0b2b8b2a3a58382d02780803a1516b4c5c106764b1f9466227**
Documento generado en 20/10/2021 10:23:29 AM

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

¹ Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/26>

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



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

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Radicado: 110013103 024 2018 00089 01.

Proceso: Verbal.

Demandante: Josué Gómez López.

Demandado: Banco Agrario de Colombia S.A.

Providencia: Niega solicitudes de *“aclaración y adición de sentencia”*.

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

[Discutido y aprobado en sesión de Sala de Decisión de 6 de octubre, según acta de la fecha]

Se pronuncia la Sala sobre las solicitudes de *“aclaración y adición de sentencia”* elevadas por la parte demandada, frente al fallo de 13 de septiembre de 2021, proferido por esta Corporación, dentro del radicado bajo epígrafe.

ANTECEDENTES

1. Josué Gómez López promovió demanda de regulación de canon de arrendamiento de local comercial contra el Banco Agrario de Colombia S.A., orientada a: (i) determinar el valor del canon que la demandada debía pagar mensualmente, en virtud del derecho de renovación previsto en el artículo 518 del Código de Comercio, a partir del día siguiente a la finalización del contrato suscrito entre las partes, de ser posible, aplicando por analogía el artículo 18 de la Ley 820 de 2003, fijando como canon el 1% del valor comercial del inmueble arrendado, teniendo como base el avalúo aportado; (ii) establecer el término de duración de la renovación del contrato, el cual podía ser *“de tres (03) años con fecha de inicio 01 de [a]gosto de 2017 y hasta [el] 31 de [j]ulio de 2020”*¹ y, (iii) ordenar que la entidad bancaria en comento, pagara las

¹ Cfr. folio 104 ib.

diferencias existentes entre el valor que se fijara y aquéllos que canceló como cánones de arrendamiento a partir del 1° de agosto de 2017.²

2. Mediante fallo de 28 de febrero de 2020, la Jueza *a quo* fijó la suma de \$28'016.408,⁴¹ para los cánones causados entre el 1° de agosto de 2017 y el 31 de julio de 2018; la suma de \$29'162.279,⁵² para el periodo comprendido entre del 1° de agosto de 2018 al 31 de julio de 2019 y \$30'089.640,⁰⁰ para los cánones causados entre el 1° de agosto de 2019 y el 31 de enero de 2020 y, proporcionalmente, sobre este valor, desde el 1° al 10 de febrero de 2020 [Num. “tercero”] cuyas diferencias debían cancelarse dentro de los “dos (2) meses siguientes a la ejecutoria” de dicha providencia [Inc. 2^{do} Num. *Ib.*].³

3. Inconformes, ambos extremos procesales apelaron la decisión⁴, motivo por el cual, en sentencia de 13 de septiembre de 2021, esta Corporación modificó el numeral “tercero” del antedicho veredicto, y limitó “*el canon de arrendamiento del local 101 del inmueble ubicado en la Calle 14 No. 7 -33 hoy Calle 12C No. 7-33 de Bogotá, así: \$38'437.404 para los cánones causados entre el 1° de agosto de 2017 y el 30 de julio de 2018, monto que deberá actualizarse mediante el I.P.C. del año anterior para los períodos de 1° de julio de 2018 a 30 de julio de 2019, y de la misma forma para el lapso 1° de agosto de 2019 y hasta el 31 de enero de dos mil veinte, y proporcionalmente sobre ese valor desde el 1° de febrero al 10 de febrero de dos mil veinte*”.⁵

4. En tiempo, el apoderado judicial del extremo demandado señaló, que como no se indicó “*un plazo para cancelar la diferencia que resulte del canon tasado [...] es menester que el Despacho, fije un plazo prudencial para el pago*”, el cual estima prudente en el diez (10) meses, mientras realiza los trámites administrativos correspondientes, debido a que se trata de una sociedad anónima de economía mixta del orden nacional.⁶

CONSIDERACIONES

1. El artículo 285 del Código General del Proceso señala, que “*La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.*”; a su turno, el canon 287 del mismo plexo legal, destaca que “*Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier*

² Cfr. folios 82 y ss, Cd. “024-2018-00089-01 CUADERNO 1 JUZGADO”.

³ Cfr. Folios 705 a 706 Ej.

⁴ Aunque por auto de 11 de marzo de 2020, el Tribunal declaró desierto el recurso de apelación propuesto por la entidad bancaria demandada (fl. 3, c. 2).

⁵ Cfr. Folios 123 a 132 Cd. “024-2018-00089-01 CUADERNO 2 TRIBUNAL”.

⁶ Cfr. Folios 135 a 137 lb.

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.”.

2. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha definido que para acceder a este tipo de pedimentos, se requiere, entre otros: “a) *Que se haya pronunciado una sentencia susceptible de aclaración...*b) *Que el motivo de duda de conceptos o frases utilizados por el sentenciador sea verdadero y no simplemente aparente...*c) *Que dicho motivo de duda sea apreciado como tal por el propio fallador, no por la parte, por cuanto 'es aquel y no ésta quien debe explicar el sentido de lo expuesto por el fallo...'* (G.J., XVIII, pág. 5)...d) *Que la aclaración tenga incidencia decisoria evidente, pues si lo que se persigue con ella son explicaciones meramente especulativas o provocar controversias semánticas, sin ningún influjo en la decisión, la solicitud no procede*”⁷. [Énfasis propio]

3. Con vista en lo anterior, prontamente se concluye que no es posible acceder a ninguna de las peticiones aludidas, en la medida en que no es cierto que no exista el plazo echado de menos por la entidad bancaria demandada, dado que el inciso segundo del numeral “tercero” de la sentencia de primera instancia, cuyo tenor literal no fue modificado, ni suprimido, ni si quiera cuestionado, es cristalino en señalar que, para realizar dicha erogación, la pasiva cuenta con un término de “dos (2) meses siguientes a la ejecutoria” de la sentencia.

4. Téngase en cuenta que dicho aparte de la sentencia no fue objeto de reparo alguno, y aún si lo hubiese sido por parte de la demandada, nótese también que su recurso fue declarado desierto, lo que en todo caso impide analizar sus argumentos, por no tratarse, de un punto que, de conformidad con la ley, deba ser objeto de pronunciamiento.

5. Corolario de lo antedicho es que se denegará lo solicitado.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Segunda Civil de Decisión,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las solicitudes de “aclaración y adición de sentencia” elevadas por el Banco Agrario de Colombia, frente a la sentencia de 13 de septiembre de 2021.

⁷ Cas. Civ., auto de 25 de abril de 1990, citado en auto No. 215 de 16 de agosto de 1995, expediente No. 4355) (CSJ AC, 6 Abr. 2011, Rad. 1985-00134-01. Reiterado, entre muchos otros, en auto AC6007-2016, Radicación n° 11001-31-03-036-2006-00119-01, 9 de septiembre de 2016, Magistrado Ponente: Ariel Salazar Ramírez.

SEGUNDO: En firme esta providencia, por secretaría devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE⁸,

Adriana Ayala Pulgarin.
ADRIANA AYALA PULGARÍN

Magistrada

Maria Patricia Cruz Miranda
MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
JORGE EDUARDO FÉRREIRA VARGAS
MAGISTRADO

⁸ Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-1726>

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO : Ordinario – Competencia Desleal
DEMANDANTE : Inversiones Lucol S.A.
DEMANDADO : Organización Terpel S.A.

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por el Superior en providencia de 8 de septiembre de 2021, mediante la cual NO CASÓ la sentencia proferida el 2 de diciembre de 2019, por esta Corporación.

En firme este auto, por secretaría devuélvase las diligencias al despacho de origen.

Notifíquese y cúmplase,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	VERBAL
DEMANDANTE	:	CAR-B SAS EN LIQUIDACIÓN
DEMANDADO	:	LOCATION WORLD COLOMBIA SAS
RADICACIÓN	:	110013103-029-2020-00313-01
DECISIÓN	:	REVOCA
FECHA	:	Veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO

La Magistratura procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada contra el auto de 5 de marzo de 2021, por medio del cual, el Juzgado Veintinueve (29) Civil del Circuito de esta ciudad decretó el embargo de sumas de dinero depositadas en las cuentas bancarias de Location World.

ANTECEDENTES

1. Dan cuenta los cartulares, que mediante procurador judicial CAR-B SAS en liquidación promovió demanda en contra de Location

World Colombia SAS, para que por los trámites del proceso declarativo se acceda a las siguientes pretensiones:

- *“PRIMERA: se DECLARE que entre CAR-B y LOCATION WORLD existió una relación contractual de prestación de servicios de Software, el cual inició de forma verbal, desde el mes de abril de 2018 hasta el 29 de octubre de 2019.*
- *SEGUNDA: se DECLARE que LOCATION WORLD incumplió el contrato de prestación de servicios de software referido en el punto anterior.*
- *TERCERO: Que se condene al LOCATION WORLD a pagar los siguientes perjuicios causados CAR-B por el incumplimiento del contrato de prestación de servicios de Software, cuyo monto estimo, bajo juramento (...)*”

2. Fundamentó sus pretensiones en que, siendo CAR-B una empresa dedicada al alquiler y arrendamiento de vehículos automotores mediante una aplicación de software y LOCATION WORLD una compañía especializada en desarrollo y comercialización de software, hardware, Servicios y aplicaciones de Servicios Basados en Localización (“LBS”), en abril de 2018, comenzaron conversaciones para efectos de que LOCATION WORLD le prestara servicios a CAR-B

Refirió que el veinticuatro (24) de abril de 2018, el líder de tecnología de CAR-B envió a los funcionarios de LOCATION WORLD mediante correo electrónico los requerimientos que debía cumplir el

servicio de LOCATION WORLD COLOMBIA S.A.S para un software que se integrara al de CAR-B para la operación de sus vehículos, siendo confirmado por este último la capacidad para proveer las funcionalidades requeridas por la demandante.

Conforme a lo anterior, el 16 de mayo de 2018, la demandada comenzó con la instalación del servicio en los primeros carros de CAR-B S.A.S., y a realizar la integración del software de LOCATION WORLD con la aplicación de software de CAR-B mediante API¹ que debía ser proveído por LOCATION WORLD.

El cinco (5) de julio de 2018, CAR-B S.A.S. solicitó una reunión y se hizo seguimiento en julio de 2018. En esta reunión se dio información sobre cómo hacer la apertura de los carros, dado que aún no había un API funcional, tocaba hacerlo vía SMS, situación que no cumplía con los requerimientos establecidos para iniciar a contratar, pues, se esperaba que la aplicación de LOCATION WORLD por si sola pudiera abrir y cerrar los vehículos operados por CAR-B.

El tres (3) de septiembre de 2018, la demandante nuevamente informa que a esa fecha todavía no se cuenta con bloqueo del motor (inmovilización) ni con la lectura del nivel de carga de los carros eléctricos, el cual es fundamental para el negocio, requerimientos que fueron informados desde el principio y ante lo cual la demandada LOCATION WORLD informó que estaba en capacidad de desarrollarlo.

¹ La interfaz de programación de aplicaciones, conocida también por la sigla API, en inglés, application programming interface, es un conjunto de subrutinas, funciones y procedimientos (o métodos, en la programación orientada a objetos) que ofrece cierta biblioteca para ser utilizado por otro software como una capa de abstracción. En otras palabras, Una API es un conjunto de definiciones y protocolos que se utiliza para desarrollar e integrar el software de las aplicaciones. API significa interfaz de programación de aplicaciones. Las API permiten que sus productos y servicios se comuniquen con otros.

Sin embargo, a finales de febrero de esa misma calenda, la demandada informó que los carros no se pueden cerrar mediante la plataforma ofrecida pues la instalación del Hardware en los vehículos no tiene ninguna conexión para hacer cierre alguno, por lo que la demandante envió carta reclamando el incumplimiento contractual, recibiendo como respuesta que no podrá cumplir con los servicios prometidos, por cuanto no cuenta con la tecnología, no tienen el API prometido, ni lo van a desarrollar como habían comprometido, y que Car B debe buscar otro proveedor. Así mismo informó que LOCATION WORLD COLOMBIA S.A.S. no hará más cobros a Car-B debido al incumplimiento que ha presentado.

Adujo que por los incumplimientos de LOCATION WORLD, se frustró en CAR – B la posibilidad de contratar con la NISSAN S.A. un contrato de colaboración empresarial en virtud del cual, la DISTRIBUIDORA NISSAN S.A. le suministraría inicialmente 10 carros para ser operados por CAR-B dentro de su plataforma tecnológica. Cada carro dado en operación CAR-B tenía un valor de 130 millones de pesos, los cuales serían entregados a la empresa sin costo alguno y con el propósito de ganar la suma de \$800.000 mensuales por vehículo.

Finalmente, el día veintinueve (29) de octubre de 2018, entre CAR-B y LOCATION WORLD se firmó un contrato “*MARCO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE LOCALIZACIÓN VEHICULAR*”, en este sentido, se entiende que entre CAR-B y LOCATION WORLD se inició una relación contractual desde el 19 de mayo de 2018 hasta la fecha de inicio de este contrato, esto es, hasta el 29 de octubre de 2018, relación contractual en la que LOCATION WORLD incumplió

con sus compromisos contractuales, generando perjuicios para CAR-B que a la fecha, LOCATION WORLD no ha reparado pues CAR-B debió hacer múltiples inversiones para la integración de la plataforma, que no resultó efectiva por causa de LOCATION WORLD.

3. Concomitante a la demanda, el extremo demandante solicitó el decreto de la medida cautelar de embargo de cuentas bancarias a nombre de la Sociedad LOCATION WORLD SAS, con fundamento a la legitimación que le asiste para solicitar dicha medida, puesto que celebró con LOCATION WORLD un contrato de prestación de servicios de software, el cual se generó mediante las diferentes propuestas de servicios enviadas por la citada empresa, desde el mes de abril de 2018 hasta el 29 de octubre de 2019 y esta incumplió con las obligaciones de dicho contrato.

Refirió que esta empresa se encuentra en estado de liquidación, y el presente incumplimiento fue una de las causas que la llevó a perder importantes posibilidades contractuales y prueba de ello, es la frustración de la contratación que se generó con la compañía DINISSAN S.A., puesto que inició conversaciones con dicha empresa partiendo de la base que LOCATION WORLD iba a cumplir con sus compromisos y en específico, con la función “lock” que nunca cumplió, que dio como consecuencia que DINISSAN no haya querido continuar con el proceso de contratación con mi representada.

4. El juzgado de conocimiento, mediante auto del 12 de noviembre de 2020², admitió la demanda y previo al decreto de la medida solicitada, ordenó prestar caución en suma de 86.000.000, conforme con lo estipulado en el numeral 2 del artículo 590 del C.G.P.

² Archivo 04.AdmiteDemanda.pdf. 01CuadernoPrincipal

Prestada la caución que antecede, el despacho decretó la medida cautelar de embargo y retención preventiva de las sumas de dinero que tenga depositadas la demandada Sociedad World SAS en las diferentes entidades bancarias, limitando la medida cautelar en suma de \$429.000.000³.

5. Inconforme, la parte demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, manteniéndose incólume la decisión y concediéndose la alzada por auto de fecha 07 de septiembre de 2021⁴

La apelación

6. El opugnante fundamento la alzada en varios aspectos a saber:

El auto objeto de censura refiere el artículo 590 del C.G.P., sin embargo no se señala cual de los literales de su numeral primero a), b) o c) aplicó para efectos de producir la decisión, pues todos son muy distintos entre sí, pues la providencia que conceda una de esas cualesquiera otras medidas distintas a la inscripción de la demanda (literales b) y c) del mismo artículo 590) debe contener la apreciación de los elementos mínimos señalados por el legislador, los cuales no fueron analizados ni ponderados por el despacho.

Señaló que no están dadas las condiciones de apariencia de buen derecho reclamado por el Demandante (*fumus boni iuris*) ni de

³ Archivo 06.AutoDecretaMedidasCautelares.pdf. 01CuadernoPrincipal

⁴ Archivo 33.AutoDecideRecursoReposición.pdf. 01CuadernoPrincipal

amenaza inminente o vulneración actual al derecho eventual que reclama el Demandante (*periculum in mora*). Por ende, bien sea por la ausencia de motivación del auto o por la ausencia de los requisitos para conceder las medidas previstas genéricamente en el literal c) del numeral 1 del artículo 590 del CGP, el auto es susceptible de ser revocado a petición de parte afectada con la decisión.

Agregó que, el auto que decreta un embargo en un proceso declarativo, previo a la sentencia de primera instancia, debe contener los elementos mínimos de motivación y apreciación probatoria, por lo que se destaca que el Despacho no expuso los motivos y razones que fundamentan la decisión de decretar el embargo en el proceso declarativo, por lo que, la providencia vulnera el derecho al debido proceso de Location World Colombia S.A.S., quien ni siquiera tiene a su vista los fundamentos del auto para impugnarlo.

Refirió que la demandante en su solicitud omitió exponer la supuesta amenaza o peligro del derecho que busca proteger mediante los embargos. Este es un requisito indispensable para el decreto de cualquier medida cautelar, como lo dispone el artículo 590 del CGP: *“Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho”*

Además de advertir que los embargos son desproporcionados, por cuanto su práctica afecta gravemente a mi mandante y sus empleados, daño que va más allá del beneficio que reporta a la demandante. Las cuentas embargadas son las que utiliza Location World para financiar su operación diaria y pagar su nómina, ambas actividades esenciales para el desarrollo de su objeto social, por lo

que los embargos están afectando no solo la operación comercial de la empresa, sino también el sostenimiento de los empleados que dependen del pago de sus salarios para su subsistencia.

Finalmente adujo que la caución prestada no es congruente con la medida cautelar decretada por el Despacho, esto es, los embargos decretados.

CONSIDERACIONES

1. El artículo 590 de la Ley 1564 de 2012 señala las reglas que se aplican en los procesos declarativos para la solicitud, decreto, práctica y modificación de las medidas cautelares, advirtiendo que la inscripción de la demanda procede cuando “verse sobre dominio u otro derecho principal” (literal b numeral 1 art. 590) o “cuando se persiga el pago de los perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual” (literal b numeral 1 art. 590).

Queda claro entonces que en estos casos antes enunciados procede la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro de propiedad del demandado.

2. En el presente asunto las pretensiones de la demanda están encaminadas a que se declare que entre las partes existió una relación contractual de prestación de servicios de Software, el cual inició de forma verbal, desde el mes de abril de 2018 hasta el 29 de octubre de 2019 y a la vez, se declare que la demandada incumplió el contrato de prestación de servicios referido y en consecuencia se le condene al pago de perjuicios.

3. Quiere lo anterior decir que se vislumbra que se persigue la declaración de existencia de un contrato y el pago de perjuicios con ocasión al incumplimiento por parte de la demandada, por lo tanto, sería dable el decreto de la inscripción de la demanda sobre los bienes inmuebles de propiedad del demandado, de conformidad con el artículo 590 literal b del Código General del Proceso. -

En el caso concreto, esta no fue la medida que adoptó el a-quo, pues como se deduce del auto apelado decretó el embargo y retención de las sumas de dinero que tenga depositada la demandada en las cuentas de ahorros y corrientes de diferentes entidades bancarias⁵.

4. No obstante el literal c de la norma en comento señala que en los procesos declarativos se puede solicitar cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.

Empero, tal disposición no puede ser una patente de curso para que en un proceso ordinario se decrete el embargo y secuestro de bienes o dineros, como si se tratara de un proceso ejecutivo. El hecho de que se puedan solicitar medidas cautelares para asegurar la efectividad de la pretensión no abre paso al embargo y secuestro de bienes pues esta especial medida cautelar está autorizada en el proceso ordinario solamente si la sentencia de primera instancia es

⁵ Auto del 05 de marzo de 2021. Archivo digital 06AutoDecretaMedidaCautelar.

favorable al demandante y sobre los bienes afectados con la inscripción de la demanda y de los que se denuncien como de propiedad del demandado, en cantidad suficiente para el cumplimiento de aquella.

5. En cualquier caso, y aún si pudiera pensarse que el embargo y secuestro son medidas cautelares que quedan cobijadas bajo el literal c del art 590 numeral 1 del C. G.P. , las medidas solicitadas deben cumplir con las características de necesidad, “*es decir que exista riesgo que requiere pronta atención que sea efectiva*”, proporcionalidad, es decir, debe hacer una ponderación teniendo en cuenta dos extremos opuestos: por un lado los derechos del demandado que todavía no ha sido vencido en juicio y , por otro, los del demandante que enfrenta el riesgo que cuando se produzca la sentencia, esta resulte completamente inútil, porque el daño fatalmente se produjo”⁶ y la efectividad que contempla dicha disposición.-

Sobre el tema de medidas cautelares innominadas la doctrina ha sostenido:

“i) El juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes.-

ii) La existencia⁷ de la amenaza⁸ o la vulneración⁹ del derecho. Es decir el peligro en la demora (periculum in mora). -

⁶ Ver sentencia C-039 de 2004

⁷ Realidad concreta de un ente cualquiera.

⁸ Dar indicios de estar inminente.

⁹ Dañar, perjudicar

iii) La apariencia de buen derecho (fumus boni juris), es decir, siendo el derecho del demandante más probable que el del demandado.”¹⁰

6. En el caso concreto, las súplicas de la demanda no satisfacen los requisitos antes mencionados, pues no existe un peligro inminente al no decretar las cautelas solicitadas.

Sobre el particular la Corte Constitucional ha sostenido:

“(...) en atención a la naturaleza de los distintos procesos, no existe una exigencia constitucional para que en todos ellos se contemple la posibilidad de decretar medidas cautelares, y corresponde al legislador, como se ha dicho, dentro de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, adoptar las definiciones correspondientes, (...)”¹¹

Ahora bien, la Doctrina ha sostenido que:

“De acuerdo con la índole de la pretensión se concluye si son o no procedentes las medidas cautelares, es decir, que identificada la pretensión se examinan las normas procesales para concluir si hay admisibilidad de cautelas, de tal suerte que si de acuerdo con la pretensión invocada en la demanda no existe norma que autorice medidas cautelares, estas no serán procedentes. –

¹⁰ Parra, Quijano Jairo, Código General del Proceso Ley 1564 de 2012, Medidas Cautelares Innominadas.-

¹¹ Sentencia C-039 de 2004

(...)

En ocasiones es necesario esperar la sentencia de primera instancia para acudir a ciertas cautelas, siempre que tal providencia acoja las pretensiones y haya sido apelada, como lo disponen los segundos incisos de los literales a y b del numeral primero del artículo 590 del C.G.P, que se ocupan respectivamente de derechos reales principales, y de las acciones indemnizatorias”.-¹²

7. En el caso concreto la demandante al solicitar el embargo y retención de sumas de dinero no manifestó cual era el riesgo de la demora, y mucho menos advirtió la necesidad y la efectividad de la medida. -

8. Así las cosas, se impone la revocatoria de la providencia impugnada. -

DECISIÓN

En armonía con lo expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C.**

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el auto de 5 de marzo de 2021, mediante el cual el Juzgado Veintinueve (29) Civil del Circuito de Bogotá, decretó medidas cautelares.

¹² Código General del Proceso, comentado, con artículos explicativos de miembros del ICDP, 1º Edición, Año 2014. Págs. 448-449

SEGUNDO. Oportunamente devuélvase las diligencias al juzgado de origen.

TERCERO: Sin costas.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

LIANA AIDA LIZARAZO V.

Magistrada

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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: **e03a9d8d7c8b2d9b767018044b1b89c2168d76fe4f93ce1802590ca84b31a8e7**

Documento generado en 20/10/2021 09:53:34 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D. C., veinte de octubre de dos mil veintiuno

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión según acta de la fecha.

Proceso: Verbal.
Demandante: Roberto Antonio Vale Cardozo.
Demandada: Inversiones Inalbos S. en C.
Radicación: 110013103 031 2017 00304 02.
Procedencia: Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá.

Decide la Sala, la petición de aclaración y adición reclamada por la parte actora en reconvencción contra la sentencia emitida por esta Sala el 6 de octubre de 2021.

ANTECEDENTES

1. En escrito presentado dentro del término de ejecutoria de la sentencia proferida por esta Sala de Decisión, el apoderado de la parte actora en reconvencción presentó petición de aclaración en el sentido que, *“en la parte motiva de la sentencia de segunda instancia se haya declarado la existencia del contrato de obra consignado en el documento suscrito por las partes el 20 de febrero de 2015 pero, a la vez, se esté confirmando la sentencia de primera instancia, cuando esta sólo declaró la nulidad del contrato de promesa de compraventa pero no se pronunció en la parte resolutive respecto del contrato de cobra coexistente”*

De igual forma, peticionó adición, habida cuenta que en la sentencia proferida por esta Corporación *“indicó la existencia de dos contratos y en su parte resolutive se confirmó la sentencia de primera instancia que sólo declara la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa, se solicita que se adicione la sentencia proferida pues la nulidad de oficio confirmada, no se*

acompaña con la parte motiva de la sentencia de segunda instancia pues, en esta se declara, además, la existencia de un contrato de obra (adicional al de promesa) y nada se resuelve al respecto de su validez y de las consecuencias de dicha existencia, cuando hubo pretensiones específicas respecto de ello que exigen un pronunciamiento”.

CONSIDERACIONES.

1. Respecto de la aclaración de providencias el artículo 285 de la ley 1564 de 2012 prevé “[l]a sentencia (...) podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella. En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto (...)”

Conforme a la norma en cita:

“la aclaración resulta procedente cuando lo resolutive de una providencia, o su motivación fundamental, son ambiguas, confusas o insondables, de modo tal que obstaculicen la cabal comprensión de los alcances de la decisión judicial, o de los argumentos que soportan esa resolución, según el caso.

Sobre el particular, se ha insistido en que:

“(...) la aclaración (...) procede cuando se incluyan concepto o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, bien porque se encuentren en la parte resolutive, ora porque influyan en ella, aserción que pone en evidencia la necesidad de verificar la presencia de algunos requisitos (...): (i) petición o pronunciamiento de oficio en los términos de ejecutoria; (ii) presencia de conceptos o frases equívocas; y (iii) ambigüedad en la resolución o que el equívoco se determine desde la motivación.

La figura supone la intención del legislador de conjurar la imposibilidad de cumplimiento de una providencia por ininteligibilidad de lo que ella dispone, e implica que tan sólo sucede cuando la frase o el concepto, tomados en conjunto con el cuerpo del fallo, puedan interpretarse en sentidos diversos o generen “verdadero motivo de duda”, según textualmente expresa la norma » (CSJ AC4594-2018, 22 oct.; reiterada en CSJ AC5534-2018, 19 dic.)”¹.

2. Y en cuanto concierne a la complementación o adición de providencias, el artículo 287 del estatuto procesal civil

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil AC1876-2020 de 24 de agosto de 2020. Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-00300-00. MP. Luis Alonso Rico Puerta

dispone que es viable cuando “omita la resolución de cualquier de los extremos de la litis, o de cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento”, la cual puede ser de oficio, o a solicitud de parte, siempre y cuando sea dentro del término de ejecutoria. Precepto acerca del cual ha indicado la jurisprudencia²:

“2.1. El instituto invocado, en los términos del artículo 311 del Código de Procedimiento Civil, cuyo contenido, en esencia, es el mismo del artículo 287 del Código General del Proceso, vigente en forma integral a partir del 1º de enero de 2016, en virtud del Acuerdo PSAA15-10392 del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa, simplemente busca purgar omisiones decisorias, a efectos de agotar la jurisdicción.

Por esto, su aplicación resulta improcedente, al decir de la Sala, cuando busca “(...) tocarse lo ya resuelto o definido”³, bajo cualquier pretexto, verbi gratia, la insuficiente motivación, a fin de obtener una decisión distinta a la espetada, pues si esa es la aspiración, como en otra ocasión se señaló, “(...) esto implica que hubo un pronunciamiento sobre el particular, con independencia de las razones que se hayan aducido para el efecto”⁴.

2.2. Frente a lo anterior, en el caso, al pretender la parte interesada cambiar sustancialmente lo resuelto, como es la admisión en casación del cargo fundado en un error de procedimiento, en lugar de su inadmisión, ante la falta de citación de los sucesores procesales del demandado fallecido, no obstante actuar por conducto de apoderado, salta de bulto, lo impetrado no es de recibo Atendiendo las directrices que acaban de evocarse, la posibilidad de solicitar aclaración de las providencias, no habilita para volver sobre cuestiones ya definidas, buscar explicaciones adicionales u obtener la revocatoria o modificación de las decisiones; ni tampoco para absolver las dudas, inquietudes o consultas personales de los apoderados ni de sus mandantes.”

Es indiscutible que la sentencia no puede ser reformada ni revocada por el mismo juez que la profirió, lo que prevé la norma en cita, es la posibilidad de su complementación pero siempre y cuando en la providencia se hayan dejado de resolver puntos planteados por una de las partes, o cuando se omita pronunciamiento integral sobre lo pedido.

3. Siguiendo tales pautas, la petición de aclaración y adición de la providencia judicial que ha pedido el apoderado de Inalbos, pronto emergen improcedentes,

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, AC1262-2016, de 7 de marzo de 2016. MP. Luis Armando Tolosa Villabona. Radicación: 11001-31-10-001-1995-00229-01

³ CSJ. Civil. Auto de 14 de noviembre de 1997, CCXLIX-1438.

⁴ CSJ. Civil. Auto 027 de 27 de enero de 2006, expediente 25941.

pues de la lectura de la sentencia no se observa que la Sala de Decisión hubiera dejado de proveer sobre alguno de los puntos sometidos a estudio, ni tampoco que la decisión contenga frases ambiguas o dudosas que figuren en su parte resolutive o que incidan en ella.

Ambas solicitudes de adición y aclaración se fundan en el mismo punto jurídico, insistir en que se acceda a las pretensiones formuladas en la demanda de reconvención, es decir, declarar la existencia del contrato de obra y tasar las restituciones mutuas, argumentos que fueron resueltos en la sentencia proferida en esta Corporación.

La respuesta a las inquietudes del libelista las hallará en una lectura integral, detenida y juiciosa de la providencia, en la que de manera amplia se analizó la controversia, particularmente centrada en los reproches del apelante, sin que sea necesario transcribir aquí toda la disertación de la Sala, no obstante ello, allí se anotó: *“Ciertamente si el interés e intención de los contratantes era el fin último de que el señor Vale Cardozo se hiciera al dominio de los lotes y la casa en el condominio pluricitado, existe entre ambos contratos una interdependencia de la cual no pueden escindirse, y no puede pervivir el contrato de obra, sin la promesa de compraventa de los terrenos a los que la edificación adhiere; por lo que cualquier vicio en ésta afecta a aquel.”* (numeral 17 del acapite de Consideraciones); premisa a partir de la cual se abordó el estudio de la validez del acuerdo que se hizo enseguida (numeral 18) y el de las restituciones mutuas (numeral 19).

4. En ese orden de ideas, no existe la incongruencia alegada, como tampoco existe la ausencia de resolución de alguno de los puntos sometidos a estudio, máxime cuando en la petición se exponen apartes alejados de las conclusiones a las que llegó la Sala basada en la ponderación y análisis del contrato sometido a estudio judicial.

Por tanto, se denegarán los pedimentos impetrados.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

1. NEGAR la petición de adición y aclaración de la sentencia proferida por esta Sala el 6 de octubre de 2021.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

110013103031201700304 02

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

Magistrada

110013103031201700304 02

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

110013103031201700304 02

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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: **9953293f59917fc9e566cc50366befddb651fbac33b4fcb81f3ddb2486e7526e**

Documento generado en 20/10/2021 12:47:13 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO : Ordinario – responsabilidad médica
DEMANDANTE : Jhon Caviedes Cardozo
DEMANDADO : Administradora Country S.A.

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por el Superior en providencia de 26 de agosto de 2021, mediante la cual NO CASÓ la sentencia proferida el 30 de marzo de 2017, por esta Corporación.

En firme este auto, por secretaría devuélvase las diligencias al despacho de origen.

Notifíquese y cúmplase,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto adiado 9 de diciembre de 2019, proferido por el Juzgado Treinta y Siete (37) Civil del Circuito de Bogotá, que decretó la cancelación de las medidas cautelares.

I.- ANTECEDENTES

1.- Por la vía del proceso ejecutivo, la parte promotora Laboratorios Chalver de Colombia S.A. formuló demanda contra Cooperativa Epsifarma, con miras a obtener el pago de la obligación contenida en el pagaré No. 508.

2.- El Juzgado Treinta y Siete (37) Civil del Circuito de Bogotá, en proveído del 31 de julio de 2021¹, libró mandamiento de pago en contra de la convocada; simultáneamente, en auto de la misma calenda², el Funcionario decretó el embargo de los remanentes que se llegaren a desembargar en los procesos relacionados en el numeral 6 del escrito de cautelares.

3.- En providencia adiada 9 de julio de 2019³, se tuvo en cuenta que la Cooperativa demandada entró en trámite de disolución y liquidación voluntaria, por lo tanto, en aplicación a la Ley 79 de 1988, continuó con el proceso de cobro impulsado.

4.- Por medio del decurso del 9 de diciembre de 2019⁴, se ordenó la cancelación de las medidas cautelares y la puesta a disposición de aquellas a órdenes del liquidador del trámite concursal voluntario de la demandada.

¹Folio 19 del archivo "01Principal" del "01CuadernoPrincipal".

²Folio 3 del archivo "01Cautelares" del "01MedidasCautelares".

³Folio 81 del archivo "01Principal" del "01CuadernoPrincipal".

⁴Folio 36 del archivo "01Cautelares" del "01MedidasCautelares".

5.- Inconforme con esta determinación, el extremo activo interpuso recursos de reposición y en subsidio de apelación⁵.

6.- Por auto del 7 de febrero de 2020⁶, el Juzgador de primer grado denegó el primero y concedió la alzada, la cual pasa a desatarse previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

7.- Esta instancia es competente para conocer del recurso de apelación incoado por la parte activa, al tenor de lo normado por el ordinal 8 del artículo 321 del Código General del Proceso.

8.- Pronto se advierte que los reparos planteados no tienen vocación de prosperidad en tanto, como lo expuso el *a quo* al resolver el horizontal, la providencia confutada no se opone a aquella decisión del 9 de julio de 2019; además que, se encuentra ajustada a la normatividad aplicable.

Pues bien, respecto de lo primero, el decurso de julio de 2019, dispuso que la Cooperativa ejecutada ingresó en proceso de disolución y liquidación voluntaria distinto de aquel previsto en la Ley 1116 de 2006, y explicó que, al tenor del canon 245 del Código de Comercio, cuando la persona jurídica se halle inmersa en este tipo de trámite concursales y existieran obligaciones condicionales, el liquidador deberá constituir una reserva adecuada para responder en caso de exigibilidad de estas, lo cual, en manera alguna, impedía la continuación del cobro ejecutivo adelantado ante su Despacho.

Por otra parte, el auto fustigado decretó el levantamiento de las cautelas del procedimiento ordinario, a lo que sumó la puesta a disposición de estas medidas cautelares a órdenes del liquidador.

De este modo, surge patente que no existe la contradicción denunciada, pues lo señalado en proveído del 9 de septiembre de 2019 se trata de una continuación de aquello ordenado en la primera providencia.

Aunado, revisada la legislación regente para el caso de la liquidación voluntaria de Cooperativas, esto es, el precepto 117 de la Ley 79 de 1988, se vislumbra que no pueden erguirse embargos sobre los bienes de la Cooperativa liquidada, lo que redundaría, entonces, en el

⁵ Folio 37 del archivo *ibidem*.

⁶ Folios 39 y 40 del archivo *ibidem*.

tino del Fallador de primera instancia al levantar las cauteladas practicas.

9.- Corolario de lo anterior, huelga concluir que la providencia materia de la alzada debe ser confirmado.

III. DECISIÓN

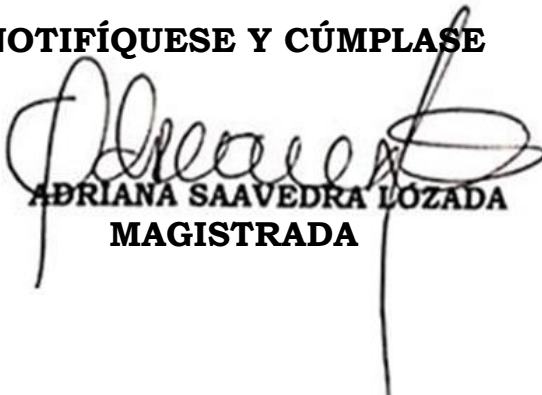
En merito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil, **RESUELVE**

PRIMERO: CONFIRMAR el auto adiado 9 de diciembre de 2019, proferido por el Juzgado Treinta y Siete (37) Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
MAGISTRADA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



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

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Radicado 11001 31 03 039 2015 00105 01.
Proceso: Ordinario
Recurso: Apelación de Sentencia.
Demandante: Edgar Eduardo Moreno Acosta.
Demandados: María Esperanza Jiménez Moreno, herederos determinados e indeterminados de Yolanda Janeth Moreno Acosta y demás personas indeterminadas.

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARIN**

[Discutido y aprobado en Sala de 6 de octubre según Acta de la fecha]

La Sala Segunda Civil de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial resuelve el recurso de apelación interpuesto por el demandante, contra la sentencia de 30 de julio de 2020, proferida por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

ANTECEDENTES

1. Edgar Eduardo Moreno Acosta demandó a María Esperanza Jiménez Moreno, a los herederos determinados e indeterminados de Yolanda Janeth Moreno Acosta y a las demás personas indeterminadas, con el fin de que: (i) se declarara que adquirió el derecho de propiedad o dominio por prescripción extraordinaria adquisitiva, del bien inmueble ubicado en la Carrera 78 A No. 76 - 23 de la ciudad de Bogotá D.C. e identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1404521; (ii) se ordenara el registro de la sentencia en la correspondiente Oficina de Instrumentos Públicos; (iii) se decretara la cancelación de todo gravamen que existiera y/o que se encontrare

registrado sobre el bien inmueble objeto del proceso y, (iv) se condenara a los demandados al pago de costas, en caso de oposición.

2. Como fundamentos fácticos de sus pretensiones indicó, en síntesis, que desde el 10 de junio de 1992 entró en posesión real, material, pública, pacífica y tranquila del referido bien; empero, que desde “*diciembre de 1998*” ha venido ejerciendo la misma con ánimo de señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno, usando el predio para vivienda familiar; le efectuó reparaciones y adecuaciones con el fin de mantenerlo en buen estado; construyó una ampliación sobre el mismo y le instaló los servicios públicos domiciliarios, entre otros.

Agregó, que la señora Hortensia Acosta de Moreno -su progenitora- mediante Escritura Pública No. 4909 del 1º de octubre de 2001, protocolizada ante la Notaría Sexta (6ª) del Circuito Notarial de Bogotá, vendió la nuda propiedad del ya citado inmueble, reservándose para sí el derecho de usufructo, a las señoras María Esperanza Jiménez Moreno y Yolanda Janeth Moreno Acosta -hermanas del demandante- pero no les hizo “*entrega real y material de la posesión*”, ya que el querellante se opuso; por ello, afirmó, las demandadas nunca lo han ocupado, tenido o poseído.

Precisó, que, como consecuencia del fallecimiento de la señora Acosta de Moreno, acaecido el 24 de noviembre de 2013, al año subsiguiente, la señora María Esperanza Jiménez Moreno canceló el derecho de usufructo que aquella ostentaba sobre el fundo.¹

3. La demanda fue admitida inicialmente por el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., a través de auto de 10 de febrero de 2015²; posteriormente [el 7 de diciembre de 2015] el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de la misma ciudad, avocó su conocimiento³.

4. El curador *ad litem* de las personas indeterminadas no se opuso a las pretensiones y se atuvo a lo que se probare durante el proceso⁴.

¹ Cfr. Archivo “01CuadernoPrincipalDigitalizado” folios 1 a 113 [1 a 175 digital]

² Cfr. Archivo “01CuadernoPrincipalDigitalizado” folio 114 [176 digital]

³ Cfr. Archivo “01CuadernoPrincipalDigitalizado” folio 165 [251 digital]

⁴ Cfr. Archivo “01CuadernoPrincipalDigitalizado” folios 137 a 139 [206 a 208 digital]

5. *Contrario sensu*, María Esperanza Jiménez Moreno junto con los herederos de la señora Yolanda Janeth Moreno Acosta [Jessica Tatiana Viasus Moreno, Daniela Viasus Moreno y Manuel Viasus Espinosa -como representante legal del menor Julián Viasus Moreno-] se opusieron a las pretensiones y esgrimieron como excepciones de mérito las que denominaron: [i] “*temeridad y mala fe*”, en cuanto a que el demandante sí conoce a los referidos herederos y; [ii] “*falta de legitimidad*” en la causa, ya que “*el demandante nunca ingresó con ánimo de señor y dueño, sino como arrendatario del inmueble*”, y que a pesar de que su progenitora hubiese transferido la nuda propiedad, ella siempre estuvo actuando con ánimo de señora y dueña, pues se reservó el derecho de usufructo.⁵

Por otra parte, formularon demanda en reconvención [restitución de inmueble] sin embargo, la misma fue rechazada, sin que se presentaran recursos.⁶

6. Adelantadas todas las etapas procesales pertinentes, el 30 de julio de 2020 se dictó fallo de primera instancia.

LA SENTENCIA APELADA

El Juzgador de primer grado denegó las pretensiones y condenó en costas al demandante. Para arribar a dicha decisión, luego de analizar que el bien inmueble a usucapir sí es prescriptible, e identificarlo debidamente, al estudiar la posesión junto con las características de que sea quieta, pacífica e ininterrumpida, y después de esbozar fragmentos de las pruebas testimoniales practicadas, concluyó que el demandante ingresó al predio bajo la figura del “*arrendamiento*”, y que a pesar de que con el permiso de su progenitora realizó mejoras, éstas eran para obtener recursos para la misma y las nudas propietarias.

Agregó, que, hasta el 24 de noviembre de 2013 [data en que falleció la señora Hortensia Acosta de Moreno] ella fue la “*propietaria*” del predio, y que, como quiera que la demanda fue instaurada el 22 de enero de 2015, sólo había transcurrido un (1) año, un (1) mes y veintiocho (28) días, lo que a todas luces desestimaba el tiempo necesario para adquirir por prescripción. Igualmente, indicó que, así el demandante cumpliera con

⁵ Cfr. Archivo “01CuadernoPrincipalDigitalizado” folios 140 a 164 [210 a 250 digital]

⁶ Cfr. Archivo “02CuadernodemandaReconvencion”.

el requisito temporal, éste reconoció dominio ajeno durante el interrogatorio de parte, al indicar que “*la propietaria del inmueble era su señora madre*”, y que él ingresó al inmueble se dio por solidaridad de la misma.

En esas condiciones, ante la falta del *animus y tempo*, esbozó, era improcedente acceder a los pedimentos del actor.⁷

EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme, tras insistir en sus pretensiones, el demandante alegó que la señora Hortensia Acosta de Moreno se desprendió de la nuda propiedad del inmueble desde el 1° de octubre de 2001; que su fallecimiento constituyó el derecho pleno de propiedad para las señoras María Esperanza Jiménez Moreno y Yolanda Janeth Moreno Acosta, y que ello no fue óbice para que este ejerciera la posesión reclamada, máxime cuando ninguna de las demandadas desplegó acciones legales para que se les restituyera el predio. Adujo, que para nadie es un secreto que la venta de la nuda propiedad, de una madre para con sus hijas, es un acto simulado.

En cuanto a su declaración de parte, precisó que se confundió en la interpretación de la pregunta realizada, queriendo decir que su antecesora no era la titular del derecho real de dominio del inmueble, sino que la misma solo estaba al tanto de lo que pasara con este.⁸

CONSIDERACIONES

1. No existe objeción en cuanto a los presupuestos procesales, ni se observa causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.
2. El problema jurídico por resolver es si el apelante acreditó o no, los presupuestos necesarios para adquirir el bien inmueble objeto del proceso por la vía de la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio.
3. Dicha institución, al tenor de lo dispuesto en el artículo 2527 del Código Civil,

⁷ Cfr. Audio visual “14VideoAudienciaFalloParte2” minutos 00:17:21 a 00:37:40 y acta “12ActaAudienciaFallo”.

⁸ Cfr. Audio visual “14VideoAudienciaFalloParte2” minutos 00:37:41 a 00:45:38.

está sujeta a la comprobación de la concurrencia de los siguientes componentes axiológicos: (i) posesión material actual en el prescribiente; (ii) que el bien haya sido poseído durante el tiempo exigido por la ley, en forma pública, pacífica e ininterrumpida; (iii) identidad de la cosa a usucapir; (iv) y que ésta sea susceptible de adquirirse por pertenencia⁹.

4. En el caso de marras se reclamó pronunciamiento del órgano jurisdiccional competente, sobre la declaratoria de la prescripción extraordinaria¹⁰ adquisitiva de dominio ejercida sobre el bien inmueble ubicado en la Carrera 78 A No. 76-23 de la ciudad de Bogotá D.C, e identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1404521, atribuible, básicamente, a la posesión que el demandante aseguró haber detentado sobre el mismo desde el “10 de junio de 1992”.

5. Analizado el acervo probatorio, ciertamente se concluye que dicho predio es susceptible de tal modo de adquisición, debido a la calidad privada que el mismo ostenta, lo cual se desprende de la senda documental que al respecto fue aportada al expediente¹¹, la inspección judicial realizada por el *a quo*¹² y el peritaje originado en la misma¹³, de modo que se encuentran configurados tres de los antedichos requisitos [i, iii y iv] sin embargo, no lo mismo sucede frente al segundo de los mismos, esto es, la **posesión** en cabeza del actor, **por el término exigido por la ley**.

5.1. Al respecto, téngase en cuenta que el artículo 2532 del Código Civil, previó como término para usucapir en forma extraordinaria, el total de veinte (20) años; lapso éste que fue reducido a diez (10) por la Ley 791 de 2002¹⁴.

5.2. La posesión está definida por el artículo 762 de la legislación civil como “*la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él*”, el cual

⁹ Cfr. Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia Sentencia SC16250-2017, reiterada en Sentencia CS3727 DE 2021.

¹⁰ Misma que, por contrario de la ORDINARIA, no requiere de justo título ni buena fe para su configuración.

¹¹ Cfr. Archivo “01CuadernoPrincipalDigitalizado” folios 2 a 105 [4 a 165 digital] Certificado de tradición y libertad, certificado catastral y la Escritura Pública No. 4.909 de 1° de octubre de 2002 de la Notaría 6ª del Circulo Notarial de Bogotá.

¹² Cfr. Archivo “01CuadernoPrincipalDigitalizado” folios 223 a 226 [332 a 336 digital]

¹³ Cfr. Archivo “01CuadernoPrincipalDigitalizado” folios 227 a 248 [338 a 361 digital]

¹⁴ Por medio de la cual se reducen los términos de prescripción en materia civil, y la que enseña que la prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no se hubiere completado aún al tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera o la segunda, a voluntad del prescribiente; pero eligiendo la última la prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha de vigencia de la ley nueva.

preceptúa, además, que “*el poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo*”; definición legal de la que se extractan los elementos que la constituyen, el *animus* y el *corpus*; el primero, entendido como el elemento interno o subjetivo de comportarse “*como señor y dueño*” del bien cuya propiedad se pretende y, el segundo, como “*el elemento material, objetivo, los hechos físicamente considerados con que se manifiesta la subordinación en que una cosa se encuentra respecto del hombre, v. gr. sembrar, edificar, abrir canales de regadío, cercar el predio, etc.*”¹⁵.

5.3. Jurisprudencial y doctrinariamente se ha sostenido que se trata de un poder de facto que se tiene sobre una cosa corporal determinada, mediante el cual, se vincula a la persona con ella a través de su voluntad de aprehenderla para sí. Entonces, surge de una continuada sucesión de hechos sin solución de continuidad, perceptibles en el tiempo y en el espacio, que, considerados en su conjunto, acreditan de manera inequívoca que quien se predica poseedor de una cosa, realmente lo es, por disponer de ella sin restricciones de ninguna naturaleza.

5.4. El poseedor, valga anotar, debe comportarse como propietario de la cosa y, por ende, en su actitud, debe aparecer de manera inequívoca una tendencia pública a disponer del inmueble, sin que vaya en contravía de la ley o de un derecho ajeno -*artículo 669 del C. Civil*-. Para que se pueda configurar necesita el cumplimiento de ciertos requisitos que determinan su voluntad y actitud relativa a la disposición de la cosa frente a sí mismo y frente a los demás. Se requiere, entonces, que sea quieta, pacífica, ininterrumpida y sin clandestinidad, pues cualquier actividad contraria a estos presupuestos, vicia la condición que el usucapiente debe ostentar.

5.5. Resulta ineludible, entonces, que quien pretenda beneficiarse alegando la usucapición, debe acreditar los requisitos que componen a la posesión -*corpus* y *ánimus domini*- como única forma de obtener las ventajas jurídicas pretendidas, sin olvidar lo establecido por el artículo 981 del C. Civil¹⁶, por lo que invariablemente se estima que ella deberá manifestarse por la realización de hechos positivos.

¹⁵ Cfr. José J. Gómez, *Conferencias de Derecho civil Bienes*, Bogotá, Ed. Universidad Externado de Colombia, 1981, p. 358.

¹⁶ Se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión.

6. El aquí demandante se contradijo desde la introducción de su líbelo demandatorio al afirmar, categóricamente, que ingresó en posesión del bien inmueble objeto desde el año “1992”, a la vez que, a renglón seguido, precisó que fue solo hasta el mes de “diciembre de 1998”, que inició sus actos como señor y dueño.

6.1. En su interrogatorio de parte indicó que canceló los impuestos del bien inmueble durante el tiempo que lo habitó, aunque solo demostró los correspondientes a los años 2015, 2016 y 2017, cuyas copias aportó, pues los originales estaban en poder de su esposa Carmen Teresa Cortes. Agregó, que nunca le han hecho requerimientos para entregar el predio; que sí tenía conocimiento en torno a que su señora madre había hecho la distribución de dos inmuebles que les donó a sus hijos; afirmó: “*mamá nos citó a la Notaría y nos entregó las escrituras*”, pero que no estuvo de acuerdo con ello, porque no había sido equitativo, sin embargo, reiteró que fue voluntad de su señora madre, y que por ello, inclusive, firmó la escritura.

Aseveró tener conocimiento en cuanto que, en el año 2001, la señora Hortensia Acosta de Moreno constituyó usufructo sobre el bien, y que el mismo fue levantado por María Esperanza Jiménez Moreno en el año 2014. Insistió en que ingresó a vivir en predio el 10 de julio de 1992, porque se encontraba en una precaria situación económica y que su señora madre, quien, precisó, fue la propietaria del inmueble hasta cuando hizo las escrituras referidas, se lo permitió. Adicionó, que las mejoras que realizó fueron consentidas por la señora Acosta, quien, iteró, era la dueña del inmueble.¹⁷

6.2. Dos de los testigos escuchados en la diligencia de inspección judicial realizada al predio, esto es, los señores Diego Rincon Bastidas y Hernando Castro Sánchez, aseguraron que el señor Edgar Eduardo Moreno Acosta ha estado en el bien inmueble desde hace más de diez (10) años; que el mismo ha realizado sendas mejoras dentro de este y lo explota económicamente; empero, ninguno fue lo suficientemente claro en especificar la calidad y forma en la que aquél ingresó, más que por el segundo quien dijo que había sido por conducto de la señora Hortensia Acosta, en las aludidas condiciones, sin especificar una fecha exacta.¹⁸

¹⁷ Cfr. Audio visual “MVI_0933.MP4”.

¹⁸ Cfr. Audio visuales “MVI_0928.MP4” y “MVI_0929.MP4”.

6.3. En contraposición de esas versiones, la señora Natividad Acosta Rodríguez y Armando Moreno Acosta, familiares cercanos del demandante [prima y hermano] a quienes también se les escuchó en el juicio, fueron unánimes en asegurar que el predio siempre fue de propiedad de la señora Acosta de Moreno; que esta distribuyó sus bienes en favor de sus hijos, de modo que el lote 76-15 quedó a nombre de Edgar, Armando y Ernesto, y el lote 77-23 -objeto de las pretensiones- le correspondió a Esperanza y Yolanda; que esas negociaciones fueron expresamente aceptadas por el actor en su momento, ya que estuvo de acuerdo *“nunca se opuso”*. Asimismo, aquéllos fueron enfáticos en afirmar, que el señor Edgar Moreno ingresó al fundo en calidad de arrendatario, solo que, debido a su vínculo con la propietaria, dejó de pagar cánones de arrendamiento.¹⁹

7. En el expediente se encuentra acreditado que Hortensia Acosta de Moreno - madre del demandante- en el año 2001, vendió la nuda propiedad del plurimencionado bien inmueble a sus hijas María Esperanza Jiménez Moreno y Yolanda Janeth Moreno Acosta, reservándose para sí el derecho de usufructo²⁰.

8. El artículo 823 del Código Civil precisa que este último es *“un derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa con cargo de conservar su forma y sustancia, y de restituir a su dueño, si la cosa no es fungible; o con cargo de volver igual cantidad y calidad del mismo género, o de pagar su valor si la cosa es fungible”* A su turno, el artículo 824 *Ibidem*, determina que *“El usufructo **supone necesariamente dos derechos coexistentes: el del nudo propietario, y el del usufructuario. Tiene, por consiguiente, una duración limitada, al cabo de la cual pasa al nudo propietario y se consolida con la propiedad”***. [Énfasis no original]

8.1. En ese sentido, esa prerrogativa no puede confundirse con otras, siendo esta la que recae sobre cierta cosa, con el fin de percibir sus frutos, para después restituirla al nudo propietario en un determinado tiempo o por la llegada de una condición, como -por ejemplo- lo es el deceso del usufructuario. Así, este es un dueño precario de la tenencia material del bien, y entiende que su vínculo con la cosa es de mera tenencia y nunca de posesión. De tal manera, por el vínculo contractual que lo ata con el nudo

¹⁹ Cfr. Audio visuales “MVI_0930.MP4”, “MVI_0931.MP4” y “MVI_0932.MP4”

²⁰ Cfr. Escritura Pública No. 4909 del 1° de octubre de 2001, protocolizada ante la Notaría Sexta (6ª) del Circulo Notarial de Bogotá.

propietario [Artículo 1602 del C.C.] no es dable deducirse un goce con ánimo de señor y dueño.

9. De esa manera, el Legislador previó la posibilidad de que el nudo propietario pudiese perturbar el goce de esos frutos, por lo que, en el artículo 838 del Código Civil, prescribió que *“No es lícito al propietario hacer cosa alguna que perjudique al usufructuario en el ejercicio de sus derechos, a no ser con el consentimiento formal del usufructuario. Si quiere hacer reparaciones necesarias, podrá el usufructuario exigir que se hagan en un tiempo razonable y con el menor perjuicio posible del usufructo. Si transfiere o transmite la propiedad, será con la carga del usufructo constituido en ella, aunque no lo exprese”*.

10. Con ese panorama, emerge evidente que el señor Edgar Eduardo Moreno Acosta no acreditó la totalidad de los requisitos establecidos por la ley, para que se declarara que adquirió el derecho de propiedad por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, sobre el bien inmueble ubicado en la Carrera 78 A No. 76-23 de la ciudad de Bogotá D.C., ya que, como viene de verse, no logró probar que desde el año 1992, cuando dijo haber ingresado a este, hubiese ejercido una posesión, quieta, pacífica e ininterrumpida, sin reconocer dominio ajeno, por el término necesario.

11. Por el contrario, es claro que la única propietaria del bien siempre fue la señora Hortensia Acosta de Moreno, ya que el querellante ingresó a este como un *“arrendatario”*, y tampoco acreditó que en algún punto del tiempo en el que allí ha estado, hubiese logrado la interversión de su calidad, para convertirse en un poseedor exclusivo y excluyente, ya que siempre aceptó, como lo hizo en su propio interrogatorio -sin que de allí se advierta la confusión anunciada- que la verdadera dueña era su progenitora, quien, inclusive, en el año 2001, realizó la venta de la nuda propiedad a las señoras María Esperanza Jiménez Moreno y Yolanda Janeth Moreno Acosta.

12. Como era natural, estas últimas no podían ejercer acciones tendientes a que la antedicha usufructuaria se desprendiera de la tenencia que desde ese momento ostentó sobre el predio, pues el precitado artículo 838 sustancial se los impedía. De ahí que, obviamente, durante ese interregno no se hubiesen presentado perturbaciones a la supuesta posesión que decía tener el pretensor.

13. En gracia de discusión, este solo podía, eventualmente, contar el aludido plazo desde el momento en que falleció su progenitora, en la medida en que, con anterioridad a la venta que se realizó, era ella la que la ejercía; cuando se transfirió dicho derecho, se convirtió en una simple usufructuaria, sin que esa calidad cobijara al señor Moreno, por cuanto éste no fue parte de esa negociación. Y es que no podía serlo, se repite, porque el mismo tan solo era un arrendatario que ha vivido en el bien sin pagar arrendamientos, en todo caso, como el mismo lo reconoció, por la hospitalidad de su ascendiente quien le tendió la mano en un momento de mala situación económica y le permitió vivir en la casa.

14. Pero es que ni aun así ello sería posible, ya que, si se toma en cuenta la calidad que asumió la señora Acosta de Moreno desde el año 2001 -usufructuaria-, si esta le hubiese transferido a su hijo -el demandante- algún derecho -que no fue así-, no podía ir más allá del que aquélla ostentaba, habida cuenta que, debe recordarse, nadie puede transferir más derechos de los que tiene. Memórese a su vez que, según el artículo 775 del Código Civil, la mera tenencia es aquella «*que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño*», como lo hacen el acreedor prendario, secuestre, usufructuario, usuario, etc.²¹

14.1. Y, por otra parte, que *quien ha reconocido dominio ajeno no puede frente al titular del señorío, trocarse en poseedor, sino desde cuando de manera pública, abierta, franca, le niegue el derecho que antes le reconocía y simultáneamente ejecute actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo de aquel. Los actos clandestinos no pueden tener eficacia para una interversión (sic) del título del mero tenedor. Con razón el artículo 2531 del Código Civil exige, a quien alegue la prescripción extraordinaria, la prueba de haber poseído sin clandestinidad*²². [Énfasis no original]

15. Sobre el particular, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha tenido la oportunidad de acentuar, recientemente, que:

“toda fluctuación o equivocidad, toda incertidumbre o vacilación en los medios de convicción para demostrar la prescripción, torna deleznable su declaración. Por esto, con prudencia inalterable, la doctrina de esta corporación en forma uniforme ha postulado que “(...) [n]o en vano, en esta materia la prueba debe ser categórica

²¹ Cfr. Sentencia SC3727-2021 de 8 de septiembre de 2021. Expediente No. 11001310303620160023901

²² *Ibidem*.

y no dejar la más mínima duda, pues si ella se asoma no puede triunfar la respectiva pretensión. De allí la importancia capital que ella reviste en este tipo de causas judiciales, más aún cuando militan razones o circunstancias que tornen equívoca o ambigua la posesión, la que debe ser immaculada, diáfana y exclusiva, rectamente entendida, de lo que se desprende que no debe arrojar la más mínima hesitación. En caso contrario, no podrá erigirse en perceptor de derechos. Esta Corte, sobre el particular bien ha señalado que ‘del detenido análisis del art. 2531 del C.C. se llega a la categórica conclusión de que para adquirir por prescripción extraordinaria es (...) suficiente la posesión exclusiva y no interrumpida por el lapso exigido sin efectivo reconocimiento de derecho ajeno y sin violencia o clandestinidad’ (LXVII, 466), posesión que debe ser demostrada sin hesitación de ninguna especie, y por ello desde este punto de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto (...); así, debe comportar, sin ningún género de duda, signos evidentes de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por donde pueda colarse la ambigüedad o la equívocidad” (cas. civ. 2 de mayo de 1990 sin publicar, reiterada en cas. civ. 29 de octubre de 2001, Exp. 5800)». [Énfasis no original]²³

16. De allí que las pretensiones del actor no podían tener otro fin diferente, más que su denegación por improcedentes dado que al tratarse de un tenedor debía acreditar cuándo y cómo intervirtió esa calidad y se convirtió en poseedor, aspectos que aparecen huérfanos de prueba en el expediente.

17. En cuanto al dicho del apoderado judicial de la parte actora, en torno a la simulación relativa o absoluta del contrato de venta de la nuda propiedad realizada por la señora Hortensia Acosta a sus hijas, se trata de un debate ajeno a esta contienda, sin que se alegado oportunamente y resulta ser un alegato novedoso en esta instancia que no puede ser analizado por vulnerar el derecho de contradicción de su contraparte.

18. De acuerdo con lo discurrido, se confirmará la sentencia censurada y se condenará en costas al apelante.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 30 de julio de 2020, proferida por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

²³ Eiusdem [SC3727-2021].

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Por concepto de agencias en derecho de esta instancia la magistrada sustanciadora las fija en la suma de \$1'000.000,00.

Secretaria obre de conformidad.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

Adriana Ayala Pulgarin.
ADRIANA AYALA PULGARÍN

Magistrada

Maria Patricia Cruz Miranda
MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

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



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

Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **110013103039201900851 01**
PROCESO : **EJECUTIVO HIPOTECARIO**
DEMANDANTE : **ALCIDES GARCÍA**
DEMANDADO : **LAURENTINO SIERRA NEIZA Y
OTROS**
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra el proveído de 5 de febrero de 2020, mediante el cual el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de esta ciudad, negó el mandamiento de pago solicitado.

ANTECEDENTES

1. A través del auto memorado, el funcionario de primer grado no accedió a proferir la orden de apremio solicitada por el demandante, comoquiera que la obligación que sustenta el coercitivo no cumple con los requisitos contemplados en el artículo 422 del Código General del Proceso, concretamente, *"no goza de la claridad necesaria dado que por tratarse de un prestación originada en UPAC es menester allegar la reliquidación avalada por la Superintendencia Financiera dando cumplimiento a las circulares 007 y 048 de 2000 (...), empero, en el caso se aportó sin pasar por el rasero de tal entidad, así mismo, tampoco se allegó la restructuración sin la cual no es dable adelantar ejecución alguna"*; decisión a la que se arribó, con sustento en lo dispuesto en la sentencia SU 813 de 2007, proferida por la Corte Constitucional.

2. Inconforme con tal determinación, el extremo activo interpuso recurso de reposición, y, en subsidio, apeló, con estribo en los siguientes razonamientos: **i).** La demanda pudo haber sido subsanada; **ii).** El crédito fue reliquidado "ajustándose a los requisitos de la ley 546 de 1999 y al pronunciamiento de la corte constitucional, donde era menester hacer la actualización de UPAC a UVR de tal manera que el título valor objeto de la controversia entra a ser un título complejo"; **iii).** Debe tenerse en cuenta que "la superintendencia financiera a la fecha ha recibido comunicación para el requerimiento de la reestructuración de la demandada y conforme al mismo para que se certifique la condición del crédito hipotecario 8621674, conforme al pagaré 62167-4 que fue registrado a través de la escritura pública 3566 del 1º de octubre de 1997"; y, finalmente, **iv).** La "obligación reliquidada como se anexa al texto, se identifica de forma clara, es expresa dado que cuenta la orden del pagaré en su integridad y es exigible toda vez que se atendió a lo normado por la ley 546 de 1999 y en aplicación del alivio del 1ero de enero de 2000, por la tercera parte de la doctrina de la superintendencia bancaria que refiere y conceptualiza los requisitos para tener en cuenta la reliquidación de créditos, procedimiento, aplicación del alivio a los créditos en mora, respecto de los créditos de vivienda, conforme al concepto 2001031167-1 de junio 8 de 2001, requisito que se cumplió y en efecto a la solicitud se considera acatada en su totalidad".

3. Se desestimó la herramienta horizontal impetrada, tras señalar que el título báculo de la acción "debe estar conformado a plenitud desde la demanda incoada, de tal manera que no puede ser completado paulatinamente como pretende del actor aduciendo que era menester inadmitirla a efectos de que se allegara la reliquidación en debida forma y la reestructuración", máxime sí, como lo tiene dicho la citada Corporación, "[e]n ningún caso podrá cobrarse intereses causados antes de definida la reestructuración del crédito. No será exigible la obligación hasta tanto no termine el proceso de reestructuración (...)".

En ese orden, se precisó: "vanas resultan las censuras de la recurrente quien no allegó la totalidad de los documentos que acreditan el proceso de reestructuración de la obligación, como tampoco la reliquidación de la misma ya que la incorporó a folios 33 a 78 no tiene el asentimiento de la Superintendencia Financiera y, de otro lado, el mismo demandante reconoce

que esta entidad 'a la fecha ha recibido comunicación para el requerimiento de la reestructuración de la demanda y conforme al mismo para que certifique la condición del crédito (...)', lo que de suyo implica que para la fecha de la formulación de la demanda, el 26 de noviembre de 2019, la obligación que se pretende ejecutar no es clara ni exigible, desatendiendo los preceptos del artículo 422 del CGP".

CONSIDERACIONES

1.- Es ineludible que las reglas adjetivas que rigen el procedimiento actual colombiano, refieren causales específicas para que el funcionario declare la inadmisibilidad de la demanda, siendo contrario, a estas preceptivas, cualquier decisión judicial que, en ese sentido, desatienda lo prescrito por el legislador, no siendo dable, entonces, inhibir la admisión por exigir requisitos ajenos a los allí contemplados.

En ese sentido, la doctrina jurisprudencial ha sostenido que, "[no] puede decirse que el juez que tiene a su conocimiento la demanda, puede inadmitirla bajo criterios puramente subjetivos, pues las causales de inadmisión son taxativas, se encuentran específicamente señaladas en el precepto demandado y no le es posible a un juez inadmitir una demanda, sin que el auto que ordena la inadmisión sea debidamente fundamentado, tan es así que fue el propio legislador quien en su obligación de ejecutar el mandato social, contenido en la Constitución, estableció para los funcionarios judiciales el deber de respetar, garantizar y salvaguardar los derechos de quienes intervienen en el proceso (artículo 9 ley 270 de 1996)."¹

Igualmente, ha decantado la Corte Suprema de Justicia que, en el marco del cobro de créditos de vivienda nacidos en vigencia del extinto UPAC, si éste no cumple con los postulados de la reliquidación y la reestructuración, la obligación carece del requisito de la exigibilidad, lo que daría lugar a la denegatoria de la orden de apremio², y no a la

¹ Sentencia C-833 de 2002. A tono con lo allí ocurrido, este Despacho en providencia del pasado 29 de octubre, Exp. 110013103044201501167 01 adujo "[e]n ese orden, el artículo 75 del código de procedimiento civil determina los requisitos que debe contener la demanda que se promueva, sin perjuicio de los requisitos especiales o adicionales para ejercer ciertas acciones, y aquellos que el mencionado código establezca para cada trámite en particular. Así las cosas, frente al incumplimiento de alguno de los requisitos anteriores, el artículo 85 ibídem, advierte, sin incertidumbre, que los únicos motivos de inadmisión de la demanda son los que se consignan en sus siete numerales, sin que la ley exija otros, ni el juez pueda reclamarlos." No sobra señalar que la Doctrina nacional también ha compartido el criterio de la taxatividad en materia de causales de inadmisión. Código General del Proceso. Parte General. López Blanco, Hernán Fabio. Pg. 526.

² La Sala de Casación Civil del Alto Corporativo, mediante Sentencia de 3 de julio de 2014. STC8655-2014. Exp. 11001-02-03-000-2014-01326-00. indicó: "6.-Resumiendo, del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, se extrae el deber ineludible para las entidades financieras,

inadmisión del pliego ante la insatisfacción de los requerimientos para exigir, por vía judicial, una suma dineraria (artículo 90 del Código General del Proceso).

Por tanto, no hay reproche contra el juez *a quo*, al abstenerse de inadmitir la demanda, y, por ende, negar el mandamiento de pago, de plano, tras advertir la falta de acreditación de los postulados en comento, pues al tenor del artículo 430 ib., “[p]resentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal”, lo que impone que los legajos, tratándose de un título complejo y de particular naturaleza, que acompañen el escrito introductorio, deben cumplir con los requisitos previstos en el artículo 422 del mismo estatuto, de modo que éste no puede conformarse o integrarse en el transcurso del proceso, a efectos de cumplir con las exigencias allí descritas.

2.- En efecto, examinandos los documentos a los que aludió la interesada, que, a su juicio, suplen las omisiones a las que se hizo mención, la decisión habrá de confirmarse, puesto que, las misivas visibles a folios 33 y ss. y 130 y ss. del cuaderno principal, no dan cuenta de la reliquidación de la acreencia en cuestión, al cariz de los parámetros establecidos por la jurisprudencia nacional, habida cuenta que, “[a]unque a partir de la Ley 546 de 1999 las entidades financieras tenían que modificar las condiciones contractuales de los créditos de vivienda de largo plazo con el fin de hacer menos gravoso su pago, dichos cambios debían ser informados a los deudores con antelación, de manera clara, comprensible, cierta, suficiente y oportuna. No obstante, no es suficiente con la notificación que haga la entidad al deudor sobre la redenominación de su crédito sino que es necesario el consentimiento de éste, con el fin de no afectar los principios de buena fe y confianza legítima o en su defecto, la decisión del juez competente”³, a lo que

de reliquidar y reestructurar los créditos de vivienda en UPAC, vigentes al 31 de diciembre de 1999 y con saldos en mora, cuyo recuperación pretendían ante los estrados judiciales, pues, para esa fecha todos ellos quedaron con la posibilidad de replantear la forma de pago, de acuerdo con las condiciones económicas de los propietarios que estaban en peligro de perder su lugar de habitación. El incumplimiento de esa carga, en consecuencia, se constituye en un obstáculo insalvable para el inicio y el impulso de los procesos hipotecarios estrictamente relacionados con créditos de vivienda inicialmente concedidos en UPAC, por formar parte de un título ejecutivo complejo cuya acreditación se hace imprescindible, para obtener la orden de apremio en caso de mora de los deudores o si, llevado a cabo ese trabajo, es manifiesta la imposibilidad de satisfacción de éstos con sus actuales ingresos.” (Negrilla fuera del texto glosado).

³ C.C. T 346 de 2015.

se adicionó, que *"a partir de la vigencia de la Ley 546 de 1999, las entidades financieras tenían la obligación de cambiar las obligaciones hipotecarias pactadas en UPAC al sistema UVR. No obstante, los deudores tenían el derecho a ser informados previamente, de manera clara, precisa, comprensible y oportuna sobre cualquier tipo de cambio de su crédito de vivienda, a fin de que tuvieran la oportunidad de ejercer sus derechos frente a la eventual modificación"*, amén de que, no se acreditaron las exigencias previstas en las circulares mencionadas en el proveído impugnado, de manera tal, que no es posible tener por cumplido dicho requerimiento.

3.- Por último, en lo que toca a la reestructuración de créditos de vivienda, basta decir que es esencial para promover el cobro compulsivo, en virtud de lo previsto por el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, siendo de obligatorio cumplimiento *"(...) por incumbir propiamente a la exigibilidad del título, de modo que no consumir esa premisa impide la ejecución (...)"*⁴.

Dicha prerrogativa, conforme lo establece el artículo 20 de la Ley 546 de 199, tiene por objeto el ajuste del plan de amortización a la real capacidad de pago del deudor, pudiéndose, de ser necesario, ampliar el lapso pactado a su inicio para la cancelación total. De ahí que ésta suponga, en línea de principio, un acuerdo de voluntades, ya que si la modificación de las condiciones del crédito buscan asentarse en la realidad económica del deudor, deba contarse con su participación en el mentado proceso.

Empero, ha sido objeto de precisión que *"(...) [d]e ninguna manera podría decirse que el agotamiento de la «reestructuración» se constituye en un gravamen de imposible satisfacción, por la actitud reacia que pudieran asumir los interesados en dilatar el pago de la deuda o la dificultad para ubicarlos, ya que en tales casos la Corte Constitucional en SU-787/12 dejó previsto que (...) la reestructuración de un crédito supone, en principio, un acuerdo de voluntades entre deudor y acreedor. En ausencia de ese acuerdo, (...) de voluntades, ello supone que la ley, o en su defecto, la jurisprudencia,*

⁴ CSJ STC 1829 de 2016. En este sentido la Corte Constitucional, en sentencia T -813 de 2007, concluyó que *"(...) el derecho a la reestructuración es aplicable a los créditos de vivienda adquiridos antes de la vigencia de la Ley 546 de 1999, con prescindencia de la existencia de una ejecución anterior o de si la obligación estaba al día o en mora; (...) que la misma es requisito sine qua non para iniciar y proseguir la demanda compulsiva (...)"*.

*deben fijar las condiciones en las que esa reestructuración resultaría imperativa*⁵ (Subrayado fuera del texto glosado).

Desde esa perspectiva, al no haberse acreditado en el sub judice la constitución de un acuerdo de reestructuración del compromiso económico pretendido entre las partes, debía entonces atenderse a lo dispuesto en la Sentencia SU-787 de 2012 proferida por la Corte Constitucional, pues de no llegar a un acuerdo entre deudor y acreedor en cuanto a la alteración de las condiciones del crédito, y en atención a ello, se indicaron varias opciones para validar la modificación así:

"(...) Una segunda posibilidad, entonces, sería reestructurar la obligación, tomando como referencia la fecha en la que el deudor incurrió en mora, pero sin exigirle el pago inmediato de las cuotas atrasadas, sino proyectando la totalidad del saldo por el plazo que para ese momento estuviese pendiente conforme a las condiciones inicialmente pactadas. Aquí cabría, incluso, tomar el tiempo pendiente para el momento de la reestructuración, o el que estuviese pendiente en el momento en el que el deudor incurrió en mora.

*Una tercera posibilidad sería aquella en la cual, sin perjuicio de los acuerdos a los que pudiesen llegar las partes, la reestructuración se hiciese tomando para ello el plazo máximo previsto en la ley, que es de quince años, contados a partir del momento en el que se realice la reestructuración. Las demás condiciones serían las del crédito reliquidado, con los ajustes que quepa hacer de acuerdo con la ley, y aplicando, en cualquier caso, el que resulte más beneficioso para el deudor.*⁶

Partiendo de esas premisas, fácil se concluye que el elemento que echó de menos el juez cognoscente no se supera con los instrumentales aportados, pues no hay uno que guarde correspondencia con las exigencias descritas por el Máximo Órgano Constitucional en dicho pronunciamiento. Además, no es posible soslayar que, al sustentar la alzada, el interesado enfatizó en que, *"la superintendencia financiera a la fecha ha recibido comunicación para el requerimiento de la reestructuración de la demandada y conforme al mismo para que se certifique la condición del*

⁵ CSJ STC 2670 de 2016.

⁶ Extracto jurisprudencial reiterado por la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, en sentencias STC 1452 y 1829 de 2016, entre otras.

crédito hipotecario 8621674, conforme al pagaré 62167-4 que fue registrado a través de la escritura pública 3566 del 1º de octubre de 1997". De suerte que la mentada restructuración, en palabras del recurrente, aún no se materializo.

4.- En ese orden de ideas, como se anticipó, fuerza la confirmatoria del auto que denegó el mandamiento de pago deprecado, sin que haya lugar a condena en costas por no aparecer causadas (numerales 1 y 8, artículo 1º del artículo 365 del C. G. de P.).

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la providencia de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO.- NO CONDENAR en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

TERCERO.- DEVOLVER las diligencias al Despacho de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE,



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora**

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Se decide el incidente de nulidad propuesto por el apoderado del opositor Henry Neira Rozo, contra el proveído del 19 (sic) y 26 de marzo de 2021 que confirmó el auto del 26 de marzo de 2019 que rechazó la oposición a la diligencia de entrega del inmueble objeto de división.

I.- ANTECEDENTES

1.- A solicitud del apoderado de las señoras Elizabeth y Luisa Eva Rivera Rivera, se inició, proceso divisorio en contra de Gloria Inés Castro de Neira, para que se decretara la división del predio ubicado en la calle 63C 35-92 de Bogotá.

2.- Mediante auto del 3 de septiembre de 2012, el Juzgado 41 Civil del Circuito declaró en venta *ad valorem* en pública subasta el predio con folio de matrícula inmobiliaria 50C-300458 y decretó el secuestro. Éste último se llevó a cabo el 14 de febrero de 2013, por intermedio de comisionado.

3.- El 23 de marzo de 2017, se adjudicó el bien en pública subasta a favor

de Leonardo Barón Rincón y en providencia del 17 de julio del mismo año, fue aprobado el remate.

4.- Como el auxiliar de la justicia no hizo lo propio, en favor del adjudicatario, el Juzgado de conocimiento, comisionó y el 18 de octubre de 2018, la Alcaldía Local de Barrios Unidos llevó a cabo la diligencia de entrega, no obstante, ante la oposición propuesta, ese despacho la admitió, recibió declaraciones y remitió el expediente a la judicatura.

5.- El Juzgado 51 Civil del Circuito, en proveído del 26 de marzo de 2019, aclarado el 6 de mayo siguiente, rechazó de plano la oposición, con fundamento en el art. 456 del Código General del Proceso; decisión que fue objeto de recurso de reposición y en subsidio el de apelación.

6.- Esta colegiatura, en providencia del 26 de marzo de 2021, desató la alzada, manteniendo incólume la determinación cuestionada; a solicitud de parte, el 8 de junio se negó la adición de ese auto.

7.- De otra parte, el letrado propuso súplica contra la decisión del 26 de marzo de 2021, siendo declarada improcedente el 24 de mayo; del mismo modo, planteó la nulidad, corriéndose traslado a las partes¹ y procede el Tribunal a resolverla, previas las siguientes:

II. CONSIDERACIONES

8.- El apoderado del opositor, plantea la nulidad del auto del 26 de marzo de 2021, por las causales referidas a continuación:

De conformidad con el artículo 121 del Código General del Proceso, para la época de la providencia, la Sala ya había perdido competencia; la decisión fue tomada en ausencia de una de las tres magistradas (art. 107 del C.G.); desfavoreciendo la situación del apelante único, por cuanto

¹ Auto del 24 de mayo de 2021.

“adoptó argumentos sobre providencias que no fueron susceptibles de conocimiento de la sala, como fue la admisión de la oposición”, y revivió un término, una etapa procesal legalmente precluida, configurándose la causal del numeral 2 del art 133 C.G.P.

Desde ya se anticipa, que el incidente será declarado impróspero; para arribar a tal conclusión, primero se analizará lo atinente a las reglas del artículo 121 procesal, luego, la taxatividad del artículo 133 y postreramente, la causal 2^a de nulidad, como pasa a explicarse:

8.1.- Se tiene establecido que, la nulidad procesal es una sanción que priva al acto procesal de sus efectos normales. De acuerdo con Poblete Carrasco², “cuando el acto procesal no llena los requisitos de forma, aparece un defecto o falta de naturaleza procesal, un vicio formal que en el proceso puede coexistir como defectos de fondo, como inexactitudes o errores de juicio”. La nulidad procesal nace del apartamiento de las formas, no en los fines de justicia, jamás tiene referencia con el contenido o mérito del acto.

Ha de entenderse que una de las dimensiones imprescindibles del principio de legalidad, es la taxatividad, en razón a que toda actuación, para el caso procesal, no sólo debe justificarse en leyes expresamente formuladas donde las normas indicarán con precisión, cuáles son los casos en el que, el operador judicial considera estar frente a una posible nulidad del procedimiento; entonces, no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente lo establezca, al respecto precisó la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC-2802018:

“Especificidad: Alude a la necesidad de que los hechos alegados se subsuman dentro de alguna de las causales de nulidad taxativamente señaladas en las normas procesales o en la Constitución Política, sin que se admitan motivos adicionales.” (Sentencia SC-2802018, 2018)

Es así como, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia referenciada señaló que, los vicios que se pueden generar en un proceso constitutivos de nulidades deben estar expresamente señalados en la norma y esa

² Carrasco Poblete, J. (2011). La nulidad procesal como técnica protectora de los derechos y garantías de las partes en el derecho procesal chileno. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, 18(1), 49-84. 2011. Pág. 52

consagración actualmente se encuentra en el Código General del Proceso.³

8.2.- Para el efecto, la legislación procesal colombiana, tiene estatuido en el artículo 121, la pérdida de competencia del funcionario para continuar direccionando el litigio, luego de haberse superado los seis meses siguientes al recibo del expediente en la Secretaría del Tribunal y es nula la “*actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia.*” Sobre el punto, la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-443-19 del 25 de septiembre, Magistrado Ponente Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez, declaró inexecutable la frase “*de pleno derecho*”, y condicionalmente executable el resto de este inciso, “*en el entendido de que la nulidad allí prevista debe ser alegada antes de proferirse la sentencia, y que es saneable en los términos de los artículos 132 y subsiguientes del Código General del Proceso.*”

Entonces, cierto es que el 5 de junio de 2019, se recibió en Secretaría, el legajo para efectos del estudio de la apelación del auto que rechazó la oposición; el 8 de julio siguiente, este despacho decretó la práctica de una prueba para establecer la existencia y estado actual del proceso de pertenencia incoado por Henry Neira Rozo; el 13 de octubre de 2020, se requirió al *A quo* para que aportara las piezas procesales necesarias a fin de resolver el asunto y el 26 de Marzo de 2021, la Sala Civil confirmó la decisión. Empero, sobre tal circunstancia, las partes e intervinientes, permanecieron silentes; ni el opositor, ni el rematante y menos demandantes y demandados, propusieron la configuración de la nulidad reglada en el artículo 121 del C.G.P., por consiguiente, devino la convalidación de la misma.

8.3.- Como se explicó en acápite anteriores, las nulidades procesales son taxativas, no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente lo establezca, así, el artículo 133 del estatuto adjetivo, trae un listado de las causales o circunstancias que pueden llevar a la nulidad del proceso o una parte del mismo, dentro de esa secuencia, no se incluyó: la decisión del Tribunal, tomada en ausencia de una de las tres magistradas

³ Artículo 133 del Código General del Proceso.

integrantes de la Sala, tampoco la presunta adopción de argumentos sobre providencias que no fueron susceptibles de conocimiento de la colegiatura, concretamente, la admisión de la oposición.

Estos aparentes vicios señalados por el letrado opositor, no tienen la fuerza suficiente para la ocurrencia de una nulidad; además, la providencia del 26 de marzo de 2021, fue signada por la mayoría de los magistrados integrantes de la Sala, en manifestación de su acuerdo, es decir, a voces del artículo 107 del C.G.P., goza de plena validez; las razones que llevaron a la ausencia de la doctora Sabogal, son de la esfera privada y la Presidencia del Tribunal, es la única autoridad que puede verificarlas, para los usuarios, basta con ser informados de esa deserción temporal.

El reclamo frente a la condición más gravosa al único apelante, no sólo no es causal de nulidad, sino que, además, dista de la decisión de la Sala, que únicamente, confirmó lo ya decidido, previa argumentación, sin imponer cargas adicionales; referir en la providencia los antecedentes al rechazo de la oposición, hace parte de la contextualización, pero nunca, una extralimitación del Juez colegiado.

8.4.- Ahora, no es cierto que el Tribunal haya revivido un término, una etapa procesal legalmente precluida, que dé paso a la verificación de la causal 2 del art 133 C.G.P. En la segunda instancia se atendió con rigor legal el decurso de la misma, se han resuelto todas las solicitudes, así como el estudio y razonamiento de la impugnación planteada, encontrándose el proceso para resolver la apelación de un auto, la competencia de esta colegiatura estaba habilitada para pronunciarse sobre el asunto debatido, tal y como se hizo.

Ahora, en lo atinente a las decisiones que, respecto a la oposición a la entrega, en su momento pronunció el comisionado, la Sala hizo el análisis respectivo al resolver la alzada, y mal puede el togado, pretender un nuevo estudio fundándose en una causal de nulidad; recuérdese que esa figura procesal nace del apartamiento de las formas y jamás tiene referencia con el contenido o mérito del acto.

9.- Puestas, así las cosas, forzoso es concluir que, el incidente de nulidad

propuesto por el opositor, carece de vocación de prosperidad, al no resultar abantes los argumentos fácticos y jurídicos esgrimidos.

II.- DECISIÓN

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

PRIMERO: NEGAR la nulidad propuesta por el apoderado del opositor Henry Neira Rozo, contra el proveído del 26 de marzo de 2021, dentro del proceso divisorio incoado por Elizabeth Rivera Rivera y otra contra Gloria Inés Castro de Neira (hoy sus herederos), atendiendo lo explicado en precedencia.

SEGUNDO: Devolver oportunamente el proceso al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



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

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Radicado: 11001 3103 041 2019 00374 01.
Proceso: Verbal.
Recurso: Apelación de Sentencia.
Demandantes: José Félix Adolfo Puentes Morera y otra.
Demandada: María Vilma Ramírez Chavarro.

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

[Discutido y aprobado en Sala de Decisión de 6 de octubre de 2021 según acta de la fecha]

La Sala Segunda Civil de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial resuelve el recurso de apelación formulado por la demandada, frente a la sentencia de 25 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, dentro del radicado bajo epígrafe.

ANTECEDENTES

1. José Félix Adolfo Puentes Morera y Myriam Urrego Barrera, promovieron acción reivindicatoria en contra de María Vilma Ramírez Chavarro, con el fin de que se declarara que esta era una ocupante ilegal y de mala fe del inmueble ubicado en la calle 137 B sur No. 14 – 12 de Bogotá, distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-932345 y, que, como consecuencia, se le ordenara restituirlo y pagarles a los demandantes, los correspondientes frutos naturales y civiles. Asimismo, que precisara que los actores no se hallaban obligados a indemnizar las expensas necesarias de que trata el artículo 965 del Código Civil.

2. Las antedichas pretensiones se fundamentaron, en lo medular, en que los pretensores adquirieron el referido predio por compra que le hicieron a Héctor Velásquez Cárdenas, como consta en la Escritura Pública No. 971 de 13 de septiembre de 2018, otorgada por la Notaría Única de Líbano, Tolima; el que, a su vez, el dicho vendedor adquirió por adjudicación recibida en la liquidación de la sociedad patrimonial de hecho sostenida con la señora María Vilma Ramírez Chavarro; agregaron que, desde esa calenda, se encuentran privados de su posesión, pues la convocada lo ocupa “*en forma ilegal, arbitraria y de mala fe*”, argumentando que “*la liquidación de la sociedad patrimonial de hecho que hizo con su compañero permanente Héctor Velásquez Cárdenas [...] estaba mal repartida y por tanto*” no lo entregaba.¹

3. El líbello fue inadmitido para que se diera cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 206 del Código General del Proceso y se puntualizara en qué calidad se citaba al extremo pasivo. En el escrito de subsanación se expresó que se “*eliminaba*” la pretensión de los frutos, y se aclaró que se convocaba a la señora María Ramírez en su condición de poseedora.²

4. La pasiva se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó: (i) “*falta de legitimación en la causa por activa*”; (ii) “*prescripción extintiva de dominio de los accionantes*” y, (iii) “*prescripción adquisitiva de dominio*”.³

5. Agotadas las etapas de rigor, se profirió fallo de primera instancia.

LA SENTENCIA APELADA

La Jueza *a quo* halló acreditados los presupuestos axiológicos de la acción, habida cuenta que la reivindicación versó sobre una cosa singular que estaba debidamente identificada; se encontraba en posesión de la demandada, y su titularidad recaía en la parte actora, como quedó probado con la escritura pública que obra en el expediente.

Advirtió, que al contestar la demanda y al absolver el interrogatorio de parte, la señora María Vilma Ramírez afirmó ejercer posesión en todo el inmueble, sin expresar

¹ Cfr. Expediente digital, “C. PRINCIPAL”, archivo pdf “03Demanda”.

² Cfr. Expediente digital, “C. PRINCIPAL”, archivo pdf “05Autolnadmite”.

³ Cfr. Expediente digital, “C. PRINCIPAL”, archivo pdf “07Contestacion”.

inconformidad alguna respecto de esa condición, ni en relación con la identidad de la edificación a reivindicar; circunstancia que relevó a la actora de la carga de probar lo atinente a esos precisos aspectos, como lo ha señalado la jurisprudencia.

Precisó, que tal posesión apenas tendría inicio, de forma exclusiva y excluyente, con posterioridad a la disolución de la sociedad patrimonial de hecho aludida en sus defensas, *“sin que se tenga exactitud desde qué data, ya que no milita en autos medio probatorio alguno que así lo precise, máxime si se tiene en cuenta que el motivo por el cual, la demandada continu[ó] en el inmueble, fue para mantener en funcionamiento el establecimiento de comercio [panadería] existente en el predio, y que acorde con la documental aportada, le fue adjudicado también por la disolución de la sociedad patrimonial de hecho, habilitándolo, además, para vivienda, de acuerdo con las afirmaciones por ella realizadas; no obstante, este último acto no constituye de por sí [1] propiamente la calidad de poseedora, sino de mera tenedora en ese entonces, y no se acreditó probanza alguna la cual demuestre a ciencia cierta desde qu[é] época y qué actos propios de señorío realizó la demandada”*, lo que impidió concluir que la posesión aducida, hubiese sido anterior a la adquisición de propiedad de los titulares actuales, toda vez que, aunque estos compraron el 13 de septiembre de 2018, lo cierto es que su derecho deviene del propietario anterior, quien adquirió desde el 21 de diciembre de 2017.

Con base en lo dispuesto en el literal b), del artículo 4º de la Ley 1185 de 2008, descartó la existencia de un objeto ilícito en el negocio, por cuanto si bien la declaratoria de fondo cultural que lo grava, afecta su conservación y preservación como unidad, ello no impide su enajenación.

Desestimó las excepciones propuestas, tras observar que ambas partes tienen legitimación para actuar, y que no se cumple el término para adquirir por usucapión. En punto de la prescripción extintiva, advirtió que *“la posesión de la demandada apenas tendría inicio con posterioridad a la disolución de la sociedad patrimonial de hecho”*.

Así, declaró que pertenece el dominio pleno y absoluto a los querellantes, y le ordenó a la fustigada restituirlo dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia.⁴

⁴ Cfr. Expediente digital, “C. PRINCIPAL”, archivo mp4 “16VideoAudienciaSentencia”.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme, la querellada argumentó que existe “*ilegitimidad por activa por gravísimas falencias*”, como quiera que al celebrar el contrato de compraventa, los señores Puentes Morera y Urrego Barrera conocían que la casa tenía una limitación al dominio, por tratarse de un edificio de interés cultural y, aun así, llevaron a cabo el negocio jurídico, pese a la advertencia que el notario les hizo en tal sentido; que en virtud de dicha circunstancia el inmueble se encontraba fuera del comercio, sin que se haya probado que, primeramente, se le hubiese ofrecido en venta a la autoridad que lo declaró de tal calidad, por lo que la causa del negocio no era válida, e imponía la declaración oficiosa de su nulidad.

Agregó, que la valoración de las pruebas es errónea, pues se dejó de lado que la parte demandante la citó en tres calidades distintas, a saber: (i) en el trámite de la conciliación prejudicial, le endilgó la condición de ocupante de hecho; (ii) en la demanda se expresó que era una tenedora ilegal y, (iii) en la subsanación, la tildó de poseedora ilegal, arbitraria y de mala fe.

Hizo énfasis en que ninguno de los testigos declaró que fuera poseedora, lo que muestra la ausencia de uno de los elementos estructurales de la acción reivindicatoria.

En la sustentación presentada en esta instancia, desarrolló tales argumentos y alegó que el señor Héctor Velásquez no era el dueño del dominio para el momento en el que lo transfirió a los ahora demandantes, pues, para esa data, no se había registrado la escritura de liquidación de la sociedad patrimonial de hecho en la que se le adjudicó; controvirtió que en el auto inadmisorio se le exigiera a estos precisar en qué calidad la demandaban, advirtiéndole que la acción procede solo contra el poseedor; actuación que le hizo preguntarse si “*¿en proceso rogado es el Juez quien decide en qué calidad se debe citar a un demandado?*”.

Insistió en que los testigos demuestran que “*no es poseedora de lo que no le quedó en la liquidación. Lo que ella respondía es, por el contrario, un conocimiento de que otra persona (su excompañero) es el dueño [...] Es reconocer dominio ajeno y, quien así obra y habla jamás podrá ser*

considerado un 'poseedor'" y, finalmente, que la juzgadora no se refirió a las cuatro declaraciones recaudadas.⁵

CONSIDERACIONES

1. Los presupuestos procesales se encuentran acreditados; no se observa causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, ni impedimento para proferir la decisión de fondo que en derecho corresponda.

2. La acción reivindicatoria está consagrada en el Código Civil colombiano, como el medio eficaz para hacer efectivo el atributo de persecución que es consustancial al dominio, para así poder obtener la restitución de la cosa a su dueño. Conforme al artículo 946 de dicho plexo normativo, *"Es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla"*, pues, siendo el dominio *"el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente, no siendo contra la ley o contra derecho ajeno"* [artículo 669 *ejusdem*] se caracteriza por conferir a su titular, el poder de persecución de la cosa en manos de quien se encuentre.

3. La jurisprudencia y la doctrina han sostenido, reiteradamente, que, para su buen suceso, se requiere que en el litigio queden demostrados sus cuatro elementos fundamentales que consisten en: **a)** derecho de dominio del demandante; **b)** posesión material del demandado; **c)** identidad entre la cosa que se pretende y la que es poseída por el demandado; y, **d)** que se trate de cosa singular o cuota determinada de cosa singular.

4. Respecto del primero, esto es, que se acredite el derecho de dominio en cabeza del actor, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que *"Quien alega ser dueño [...] por haber adquirido el derecho de dominio a título de compraventa, prueba su propiedad con la copia, debidamente registrada, de la escritura pública en que se consignó ese contrato sin que, en principio le sea forzoso demostrar también que su tradente era verus dominus del inmueble comprado"* [C. S. de J. diciembre 2 de 1970].

⁵ Cfr. Expediente digital, "C. PRINCIPAL", archivo pdf "18MemorialSustentacionApelacion".

5. En el caso de marras, la parte actora allegó, para acreditar la condición de titular del derecho real de dominio, la Escritura Pública No. 971 del 13 de septiembre de 2018 otorgada en la Notaría Única del Círculo del Líbano [Tolima] registrada en la anotación No. 9 del folio de matrícula No. 50S - 932345 de la oficina de instrumentos públicos de la ciudad, mediante la cual, Héctor Velásquez Cárdenas le transfirió la propiedad a José Félix Adolfo Puentes Morera y Myriam Urrego Barrera.⁶

5.1. La demandada aduce que dicha venta no es válida, dado que debió ofrecerse, en primer lugar, a la entidad pública que inscribió la anotación que indica que el inmueble es de interés cultural.

5.2. Para resolver este reparo, recuérdese que los bienes de interés cultural que yacen en manos de particulares no tienen restricción alguna para su compra, venta o hipoteca, como lo regla el numeral 4° del artículo 7° de la Ley 1185 de 2008⁷, que modificó el artículo 11° de la Ley 397 de 1997⁸, al decir:

“4. Enajenación. Quien pretenda enajenar un bien mueble de interés cultural, deberá ofrecerlo en primer término a la autoridad que haya efectuado la respectiva declaratoria, la cual podrá ejercer una primera opción de adquisición, en condiciones no menos favorables de aquellas en las que adquirirían los particulares y previo avalúo. Esta primera opción podrá ser ejercida por cualquier entidad estatal, según coordinación que para el efecto realice la autoridad que haya efectuado la declaratoria.

*La transferencia de dominio a cualquier título de bienes de interés cultural de propiedad privada deberá comunicarse por el adquirente a la autoridad que lo haya declarado como tal y en un plazo no mayor a los seis (6) meses siguientes de celebrado el respectivo negocio jurídico.
Sobre las colecciones declaradas de interés cultural no podrá realizarse su desmembramiento o la disposición individual de los bienes que las conforman, sin autorización previa de la autoridad que haya efectuado la declaratoria”.*

5.3. De modo que, atendiendo el tenor literal del precepto transcrito, la primera opción para que la entidad pública adquiriera los bienes de interés cultural, opera solamente respecto de “muebles”, lo que no sucede con los “inmuebles” que pueden ser enajenados libremente. En esas precisas circunstancias, carece de fundamento lo aducido por la recurrente, lo que lleva a desechar su reproche en tal sentido.

⁶ Cfr. Expediente digital, “C. PRINCIPAL”, archivo pdf “02Anexos”. fls. 25 y 51.

⁷ por la cual se modifica y adiciona la Ley 397 de 1997 –Ley General de Cultura– y se dictan otras disposiciones.

⁸ Por la cual se desarrollan los Artículos 70, 71 y 72 y demás Artículos concordantes de la Constitución Política y se dictan normas sobre patrimonio cultural, fomentos y estímulos a la cultura, se crea el Ministerio de la Cultura y se trasladan algunas dependencias.

6. En cuanto al segundo requisito, el que radica en que la parte fustigada sea poseedora de la cosa, aduce la quejosa no tener dicha calidad.

6.1. La posesión material -sea pertinente anotar- según el artículo 762 del Código Civil, trata de *"la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño mientras otra persona no justifique serlo"*.

6.2. Si bien es cierto, en la demanda se señaló que María Vilma Ramírez Chavarro [la demandada] era *"ocupante – tenedor ilegal, arbitraria y de mala fe"*, no menos cierto lo es, que, con ocasión a la inadmisión de la misma, se modificaron las pretensiones, quedando la primera en los siguientes términos: *"Se declare que la demandada señora María Vilma Ramírez Chavarro [...] se encuentra actualmente en posesión ilegal y de mala fe del bien inmueble objeto del proceso"* [negrilla fuera de texto].

6.2.1. Por consiguiente, no admite discusión que se dirigió la demanda contra quien se estimó era la poseedora del predio, y ésta, al contestar la demanda, confesó dicha condición, conforme lo prevé el artículo 193 del C.G.P., ciertamente, al contestar el hecho octavo de la demanda, manifestó: *"Parcialmente cierto. Es cierto que la demandada se encuentra en el inmueble de marras, tanto que -por ello- ha sido convocada, como poseedora al presente plenario, calidad esta que si detenta por ser verdad"*⁹; a la vez que, al formular las excepciones de mérito, ratificó su condición e incluso invocó la suma de posesiones, al aducir que, *"sumando simplemente la posesión del anterior propietario (1985-2008) – 23 años – a la propia (desde 25 de enero de 2008 a la fecha) nos reporta sin mayor esfuerzo, ni inconveniente, ni interrupción alguna, 34 años de posesión"*¹⁰.

6.3. Debe definirse, entonces, desde qué momento ha de considerarse a la señora Ramírez Chavarro como poseedora del bien raíz. Para tal efecto, memórese que no se puede sumar la posesión del propietario anterior, como quiera que aquélla, junto con su excompañero, fueron tenedores de este, a lo que se debe agregar que, *"Finalmente, es indispensable la presencia de un título justificativo de la adquisición de las sucesivas posesiones, habida consideración que, en mérito de razones éticas obvias, los usurpadores no pueden sacar ventaja ninguna"*

⁹ Énfasis no original.

¹⁰ Cfr. Expediente digital, "C. PRINCIPAL", archivo pdf "07Contestacions". fl. 9.

de la posesión que tenía la persona a quien despojaron, así como tampoco de la que ostentaron sus antecesores” [subrayas ex texto] [CSJ, Cas. Civil, sent. ene. 22/93, Exp. 3524.]

6.4. En cuanto al lapso corrido desde el 25 de junio de 2008 y el 21 de diciembre de 2017, cuando la excepcionante y el Héctor Velázquez decidieron liquidar su unión marital de hecho, se evidencia que estos convivieron en dicho inmueble y, que, por ende, operó el fenómeno de la coposesión, lo que implicaba que, si la señora María Ramírez pretendía alegar posesión exclusiva y excluyente, debía acreditar cómo y cuándo intervirtió el título, temática sobre la cual, la jurisprudencia ha precisado que, *“cuando la persona que acude a dicha acción, acepta haber ejercido actos de tenencia sobre el bien objeto de la misma, una posesión compartida o la de heredero, y alega que transformó cualquiera de esas situaciones porque actualmente se considera único detentador con ánimo de señorío, también es menester que acredite la fecha de esa mutación”*¹¹ y que en el asunto *sub júdice* brilla por su ausencia.

6.5. Analizado el acervo probatorio, advierte la Sala que no se allegó prueba contundente que permita deducir en qué momento ocurrió esa figura jurídica, dado que los testimonios recaudados no dicen nada sobre el tema. No obstante, debe decirse que fue con ocasión de la contestación de la demanda, que ella ocurrió, ya que fue el momento en que la pasiva se rebeló contra los propietarios, e invocó su condición de poseedora, escenario que impide acoger el argumento de la censura invocado en tales términos, en vista de que esta no puede dejar sin efecto sus propios actos.

7. Tampoco existe duda en torno a la identidad del bien, que este es de propiedad de los señores José Félix Adolfo Puentes Morera y Myriam Urrego Barrera y que corresponde al mismo que es poseído por la señora Ramírez, de cara a lo que ha precisado la jurisprudencia patria al decir que: *“si con ocasión de la acción reivindicatoria el demandado confiesa ser poseedor del bien perseguido por el demandante o alega la prescripción adquisitiva respecto de él, esa confesión apareja dos consecuencias probatorias: a) el demandante queda exonerado de demostrar la posesión y la identidad del bien, porque el primer elemento resulta confesado y el segundo admitido, b) el juzgador queda relevado de analizar otras probanzas tendientes a demostrar la posesión. (Cas. Civil Sent. 003 de 14 de marzo de 1997, reiterada en Sent. de 14 de diciembre de*

¹¹ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC-13099-2017 del 28 de agosto de 2017. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Radicación 11001-31-03-027-2007-00109-01.

2000 y sustitutiva de 12 de diciembre de 2001. Y en el mismo sentido cas. civ. de 16 de junio de 1982; CLXV, 125; de 25 de febrero de 1991; de 8 de febrero de 2002, exp. 6578; de 9 de noviembre de 1993)¹².

8. Acerca de que se trate de cosa singular, tampoco se cierne vacilación alguna en cuanto a que ha venido hablando de un predio urbano, debidamente individualizado y particularizado.

9. Finalmente deberá pronunciarse la Sala acerca de las prestaciones mutuas, las que deben reconocerse por el juez ora a petición de parte ora de oficio, conforme lo ha precisado de manera reiterada la jurisprudencia patria.

10. Respecto a los frutos no resulta procedente su reconocimiento, habida cuenta que la parte beneficiada con esta condena, esto es, la parte actora desistió de su cobró, como se deduce del escrito de subsanación de la demandada y en esas precisas circunstancias se debe negar su reconocimiento.

En cuanto a las mejoras no existen pruebas en el proceso que permitan deducir su existencia, aunado a que la parte demandada en su contestación de la demanda no indicó nada sobre este particular ni mucho menos realizó el juramento estimatorio.

11. Corolario de lo discurrido es que se confirmará la sentencia recurrida con la consecuente condena en costas a la apelante.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 25 de febrero de 2021 por el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de la ciudad

¹² C.S.J. Sala de Casación Civil, 9 de marzo de 2015, SC2551-2015.

SEGUNDO. CONDENAR en costas a la parte demandada. La magistrada sustanciadora fija como agencias en derecho la suma de **\$1'000.000**.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Adriana Ayala Pulgarín

ADRIANA AYALA PULGARÍN

Magistrada


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Se decide, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta urbe, el 20 de julio de 2020, que rechazó la nulidad de la diligencia de secuestro.

I.- ANTECEDENTES

1.- A solicitud de Hard Body S.A., se inició proceso ejecutivo mixto, contra Clara Lucía Mahecha Hernández y el Hotel Campestre el Campanario Ltda., para el recaudo de la obligación crediticia incluida en un pagaré y garantizada con hipoteca¹ sobre el 50% de los predios con folios de matrícula inmobiliaria 230-34130 y 230-27535.

2.- El 17 de mayo de 2012, luego de subsanada la demanda, el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito, libró el mandamiento de pago reclamado y efectuado el enteramiento a los demandados, el 12 de septiembre del mismo año, ordenó seguir adelante la ejecución.

3.- Por otra parte, el 5 de julio de 2012, se emitió el despacho comisorio para que el Juez Civil Municipal de Descongestión de Bogotá, realizara el secuestro del predio ubicado en la carrera 7 No. 139-20 casa B-21 de Bogotá.

4.- El Juzgado Sexto Civil Municipal de Descongestión el 10 de agosto de 2012, avocó conocimiento, señaló fecha y hora para cumplir la comisión y designó como secuestre a Robinson Forero. Empero al momento de la

¹ Escritura Pública 390 del 21 de febrero de 2011, otorgada en la Notaría 40 del Círculo de Bogotá.

práctica de la diligencia², el designado no compareció, por tanto, el despacho nombró a Ruth Magdalena González Sierra.

5.- La última, había sido excluida de la lista de auxiliares de la justicia, el 17 de agosto de 2012, por el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito, dentro del proceso 2008-00321. No obstante, se posesionó como secuestre, cargo que sigue ejerciendo.

6.- El incidentante propone la nulidad de la diligencia de secuestro porque si la designada no hace parte de la lista, tal acto procesal, no se cumplió.

7.- Mediante auto del 9 de julio de 2020, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ejecución de sentencias, rechazó de plano, la solicitud de nulidad.

8.- La anterior determinación es objeto de alzada porque, según la impugnante, el secuestro adolece de un vicio insanable por objeto y causa ilícita a voces del artículo 1742 del Código Civil. Si bien en la misma calenda se removió a la señora Ruth Magdalena González y se designó a una empresa, lo cierto es que, quien recibió el bien, para ese entonces, ya no era parte de la lista, por tanto, no fue secuestre del predio.

II. CONSIDERACIONES

9.- El recurso de apelación se circunscribe, a rebatir la decisión de rechazo del incidente de nulidad de la diligencia de secuestro, nulitación que, según la ejecutada, derivó de la condición que, para el momento de la celebración de aquella, ostentaba la señora Ruth Magdalena González, quien ya había sido excluida de la lista de auxiliares de la justicia.

Desde ya se anticipa, que la alzada contra el proveído del 20 de julio de 2020, será declarada impróspera, para ello, se hará un análisis de la relevancia de la taxatividad de la norma procesal que estatuye las causales de nulidad y luego, los presupuestos del artículo 1742 del Código Civil, como pasa a explicarse:

9.1.- Respecto a la primera, es decir, la taxatividad, ha de entenderse que es una de las dimensiones imprescindibles del principio de legalidad, en razón a que toda actuación, para el caso procesal, no sólo debe justificarse en leyes expresamente formuladas, sino que estas normas indicarán con

² 10 de septiembre de 2012.

precisión, cuáles son los casos en el que, el operador judicial considera estar frente a una posible nulidad del procedimiento; entonces, no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente establezca, al respecto precisó la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC-2802018:

“Especificidad: *Alude a la necesidad de que los hechos alegados se subsuman dentro de alguna de las causales de nulidad taxativamente señaladas en las normas procesales o en la Constitución Política, sin que se admitan motivos adicionales.*” (Sentencia SC-2802018, 2018)

Es así como, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia referenciada señaló que, los vicios que se pueden generar en un proceso constitutivos de nulidades deben estar expresamente señalados en la norma y esa consagración actualmente se encuentra en el Código General del Proceso³ con los mismos lineamientos de lo estatuido en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil.

Entonces, *cuando la persona posesionada como secuestre, no hace parte de la lista de auxiliares de la justicia, no es una circunstancia que derive en una nulidad de la actuación, porque no está incluida en las causales taxativas del artículo 133 procesal, por ello, de conformidad con el inciso final del artículo 135,⁴ resulta propio el rechazo del incidente.*

9.2.- Memórese, además, que “el control de legalidad⁵” solicitado por el recurrente, es una facultad del Juez y sólo tiene lugar, ante la culminación de cada etapa procesal, por tanto, esa tampoco es la vía para infirmar lo decidido en la diligencia de secuestro llevada a cabo el 10 de septiembre de 2012.

9.3.- Ahora, en lo atinente a la aplicación de lo estatuido en el artículo 1742⁶ del Código Civil, prontamente se advierte que, tal aserto resulta extraño y dista de los asuntos procesales. Nótese que la norma regula las diferentes relaciones negociales entre particulares y refiere a la declaración oficiosa por parte de la judicatura, de la nulidad absoluta *“cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato”* objeto de estudio; más no alude, a las actuaciones procesales por tratarse de sendas bien

³ Artículo 133 del Código General del Proceso.

⁴ El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.

⁵ Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales

⁶ La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria.

diferenciadas. Por tanto, tampoco es de recibo, esa argumentación.

10.- Corolario de lo anterior, se colige que, la apelación planteada por la ejecutada, carece de vocación de prosperidad y así se establecerá en el acápite resolutivo.

II.- DECISIÓN

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

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta urbe, el 20 de julio de 2020, dentro del proceso ejecutivo de Hard Body S.A., contra Clara Lucía Mahecha Hernández y el Hotel Campestre el Campanario Ltda, atendiendo lo argumentado en precedencia.

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

TERCERO: Devolver oportunamente el proceso al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

República de Colombia Rama Judicial



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

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001 31 030 42 2016 00814 01**
PROCESO : **VERBAL**
DEMANDANTE : **FRANCISCO RODRÍGUEZ HUERFANO**
DEMANDADOS : **CESAR JAVIER RODRÍGUEZ SIERRA
Y NACELA S.A.S.**
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo No 806 de 4 de junio de 2020, decide el Tribunal 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, en el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1. Tras la reformatoria del libelo inicialmente presentado, el promotor de esta acción pidió que se declare que “(...) *entre FRANCISCO RODRÍGUEZ HUERFANO Y CESAR JAVIER RODRÍGUEZ SIERRA, existió una simulación absoluta en (...) la compraventa del bien inmueble [contenida en] la Escritura Pública No 3.213 otorgada el día 22 de noviembre del año 2002, ante la NOTARÍA 33 DE CÍRCULO (...) DE BOGOTÁ D.C., por ser totalmente aparente, mentiroso y/o disfrazado, por no consignarse en él la verdad interna de las partes, al no entregarse, ni recibirse, respectivamente, suma alguna de dinero por concepto de precio supuestamente allí pactado y por no haberse[,] nunca jamás[,] entregado y recibido, respectivamente el inmueble.*” En consecuencia, petitionó que se declare “(...) *la inexistencia del citado negocio jurídico de compraventa (...)*”.

Igualmente, solicitó la declaratoria de simulación absoluta de la venta celebrada entre Cesar Javier Rodríguez Sierra y la empresa Nacela S.A.S., la cual aparece instrumentada en el acto público N° 629 del 30 de marzo de 2017 de la Notaría 52 de esta ciudad, por ser *“(...) totalmente aparente, mentiroso y/o disfrazado al haberse celebrado de muy mala fe entre las partes solo para sacar el bien a toda velocidad del patrimonio del demandado y de paso para burlar la medida cautelar decretada en este proceso sobre el (...) inmueble objeto de dicha negociación. (...) [C]omo consecuencia, (...) [se declare] la inexistencia del anterior negocio jurídico de compraventa (...)”*, y, se ordene oficiar a las oficinas notariales y registrales respectivas para que tomen atenta nota de la decisión de fondo a dictar en el presente asunto.

Asimismo, se condene a los encartados a restituir el bien al actor, así como el reconocimiento de los frutos civiles y naturales, producidos desde el mes de enero de 2016 y hasta la entrega real del predio.

2. En respaldo de las reclamaciones imploradas, se indicó en el informativo que Cesar Javier Rodríguez Sierra es hijo extramatrimonial del gestor de esta contienda judicial, quien desde 1990 y hasta la fecha, es la única persona que, directamente o por intermedio de sus hijos, arrienda, explota, posee, cuida, manda y mantiene en buen estado la bodega objeto de demanda.

Relató que, aproximadamente, desde el año 2000 el inmueble fue alquilado a Domesa de Colombia S. A., empresa con la que concertó el incremento del canon de arrendamiento en los años subsiguientes; sin embargo, *“(...) con el fin de robustecer financieramente a Cesar Javier, el día 18 de febrero de 2002 (...) solicitó a la (...) arrendataria que los dineros productos de los cánones (...) fueran consignados a partir de ese momento a nombre de CESAR JAVIER RODRÍGUEZ SIERRA, ello por una reestructuración que se estaba presentando al interior DEL GRUPO RODRÍGUEZ, es decir, de la FAMILIA RODRÍGUEZ”*; aunque *“(...) tales dineros (...) se conocía que [Cesar Javier] los dejaba a disposición de su padre (...) tal y como siempre había ocurrido (...) con otros tantos negocios”*, y que el 21 de marzo de 2002, con el propósito de *“(...) darle una mayor legalidad contable a las consignaciones de los dineros [recibidos por el demandado, a título de arrendamiento] (...) comunicó por*

escrito a (...) DOMESA DE COLOMBIA S. A. que el contrato de arrendamiento suscrito inicialmente, entre la sociedad mencionada y el hoy demandante (...) sería cedido a favor de CÉSAR JAVIER”, razón por la cual los cheques empezaron a girarse en beneficio del intimado.

Comentó que, a pesar de haber comunicado a la arrendataria que el contrato había sido cedido a favor de su hijo David Ricardo Rodríguez Maldonado los días 8 de mayo y 25 de junio de 2002, los cheques de la renta siguieron llegando a nombre del conminado.¹

3. Frente a estas aspiraciones, el mandatario judicial de Cesar Javier Rodríguez Sierra se opuso, formulando como excepciones de mérito: “*Improcedencia de la acción de simulación absoluta para este asunto*”; “*Pago del precio por parte de mi mandante al vendedor*”; “*Entrega del bien mandante*”; “*Improcedencia de la solicitud de frutos realizada*”; “*Prescripción de la acción*” y “*temeridad y mala fe*”.²

En su oportunidad, la sociedad Nacela S.A.S., resistiendo los reclamos simulatorios incoados, propuso como medios de enervación los que intituló: “*Operación del fenómeno de prescripción de la acción de simulación absoluta incoada por el extremo accionante*”; “*Para todo efecto legal, Nacela es un tercero de buena fe, (persona jurídica diferente de sus socios) frente al negocio jurídico que el accionante auto alega simulado*”; y “*No se presentan las características de la simulación*”.³

II. LA SENTENCIA APELADA

Agotado el trámite de rigor, la funcionaria *a quo*, tras desestimar la excepción de prescripción de la acción, declaró probada la excepción denominada “*Improcedencia de la acción de simulación absoluta para este asunto*”, motivo por el cual denegó las pretensiones de la demanda.

Para arribar a tal conclusión, consideró que en la actuación de marras los medios de convicción son escasos para soportar el fingimiento denunciado en el *petitum*, puesto que, si bien hay un lazo de consanguinidad entre los contratantes, estuvo

¹ Folios 224 a 240, PDF01 del cuaderno principal escaneado.

² Folios 137 a 145, PDF01 del cuaderno principal escaneado.

³ Folios 129 a 139, PDF02 del cuaderno principal escaneado.

acreditado que el encartado pagó el inmueble a su padre con los arrendamientos percibidos, lo que de contera desvirtúa la falta de capacidad económica del comprador. De igual manera, puso énfasis en que no logró corroborarse que el demandado actuara bajo órdenes del demandante y que la *causa simulandi* no es clara, en virtud de que el negocio se dio para que el encausado tuviera un músculo financiero propio y pudiera apalancarse financieramente de forma independiente.

II. LA APELACIÓN

1. Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, con la interposición del recurso vertical, el actor discrepó del criterio de la sentenciadora, arguyendo que nunca hubo entrega predial ni pago del precio de la venta; que el traspaso del inmueble se dio para que no fuera perseguido en la justicia penal y que el querellante no era un simple administrador, sino un verdadero propietario, quien siempre ostentó la posesión del bien.

2. En la oportunidad de que trata el inciso 2º del artículo 322 del C. G. del P., el extremo activante ahondó en la indebida valoración probatoria de los distintos elementos de persuasión, en especial, las declaraciones de los convocados, así como de las documentales arrimadas al plenario.

3. Al sustentar la apelación conforme a los lineamientos del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el demandante insistió en los razonamientos expuestos al momento de interponer el medio impugnativo, recabando esencialmente en la ausencia de apreciación juiciosa de las declaraciones de los accionados, las testimoniales recepcionadas y las documentales incorporadas al expediente, elementos que, en su opinión, tras su examinación conjunta, respaldan las aspiraciones impetradas.

4. Por su parte, los llamados a juicio solicitaron la confirmatoria de la sentencia emitida, toda vez que, contrario a lo sostenido por su contraparte en la sustentación de la alzada interpuesta, el reflejo probatorio de las documentales adosadas al expediente, junto al mérito persuasivo de cada una de las testificales

practicadas en el proceso, resultan insuficientes para respaldar las súplicas simulatorias incoadas.

CONSIDERACIONES

1. Encontrándose reunidos los presupuestos procesales y no avizorándose vicio que invalide lo rituado, se hace necesario anotar, de manera preliminar, que esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de desacuerdo demarcados por la parte apelante, acatando los lineamientos del inciso 1º de los cánones 320 y 328 del Código General del Proceso.

2. Precisado lo anterior, en el caso de autos se tiene que la funcionaria *a quo* negó las pretensiones elevadas, tras ultimar que, a pesar de la existencia de un vínculo de consanguinidad entre los aquí intervinientes, la simulación no se abrió paso, debido a la comprobación del pago del precio por parte del encartado -aspecto con el que tuvo por desvirtuada la alegada falta de capacidad económica del comprador-; acaecimiento al que agregó no aparecer demostrado que el conminado actuara bajo órdenes del convocante y que la *causa simulandi* no se develó clara, por cuanto el negocio se dio para que Cesar Javier Rodríguez Sierra pudiera apalancarse financieramente de forma independiente. De ahí que las pruebas allegadas al proceso fueran exiguas para soportar el éxito del pliego incoativo.

Tal determinación fue rebatida por el demandante, porque, en su criterio, el acervo probatorio recopilado en el proceso se analizó equivocadamente, y, contrario a las conclusiones de la falladora, en la actuación en ciernes se hallan acreditados indicios serios y convergentes sobre la apariencia de los negocios jurídicos tildados de apócrifos.

3. Dentro de ese marco impugnativo, es pertinente recordar que, a voces de la jurisprudencia, la simulación, *in genere*, "(...) descansa en el concierto o inteligencia de dos o más personas -autoras de un acto jurídico- para dar al contrato simulado la apariencia que no tiene, ya porque no existe o porque resulta distinto de aquél que realmente se ha llevado a efecto. De ahí que cuando esas partes no quieren en

*realidad negocio alguno, la simulación se denomina absoluta, y cuando la encubren en forma distinta de lo que realmente es, se califica de relativa.”*⁴

Respecto de esa materia, la Sala de Casación Civil ha aquilatado que “(...) *no bastan, entonces, las meras sospechas o especulaciones que nacen de la aprehensión maliciosa del acto dubitado o de la consideración aislada –o insular- de los diferentes medios de prueba, específicamente de los indicios, tomados en abstracto –o incluso en forma fragmentada- sin la necesaria contextualización en el ámbito propio del negocio censurado y en las particularidades –ello es neurálgico- que ofrece el caso in concreto, insuficientes y anodinas para desvirtuar la arraigada presunción de sinceridad que lo abriga*”.⁵ Propósito cuya materialización exige acreditar, “*más allá de toda duda*”, que la convención censurada es fingida, a la luz de lo pregonado por el artículo 167 del Código General del Proceso y no solo arrojar un velo de sospecha sobre la misma.

La citada Corporación también ha señalado que “(...) *lo mejor es que el juez se abandone a su propia conciencia, haciendo acopio del sentido común, las máximas de la experiencia y el conocimiento que tenga de la astucia del hombre, aplicando todo a los hechos que rodearon el negocio, así los que lo antecedieron, como los concomitantes y sobrevinientes. La única regla que de cara a tan complejo análisis probatorio saldría indemne de toda crítica, es la de que los indicios y las conjeturas tengan el suficiente mérito para fundar en el juez la firme convicción de que el negocio es ficticio; lo cual solo ocurrirá cuando las inferencias o deducciones sean graves, precisas y convergentes. Vale decir, la prueba debe ser completa, segura, plena y convincente; de no, incluso en caso de duda, debe estarse a la sinceridad que se presume en los negocios (In dubio benigna interpretatio ad hibenda est ut magis negotium valeat quam pereat)”* (Se subraya. G.J. CCVIII., pág., 437).

Del mismo modo, la jurisprudencia ha decantado que “(...) *es la prueba indiciaria, sin lugar a dudas, uno de los medios más valiosos para descubrir la irrealidad del acto simulado y la verdadera intención de los negociantes, del cual el artículo 248 de la normatividad adjetiva estatuye que ‘para que un hecho pueda considerarse como indicio, deberá estar debidamente probado en el proceso’ y por su parte el 250 de la misma obra señala que su apreciación debe hacerse en conjunto, teniendo en*

⁴ CSJ Sentencia del 5 de agosto de 2013. Exp. 01-2004-00103-01.

⁵ C.S.J. Cas. Civil. 15 feb. 2000. Exp. 5438.

*consideración su 'gravedad, concordancia y convergencia y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso'". (...) 'De ahí que a este tipo de prueba se le llame también circunstancial o indirecta, pues el juez no tiene ningún contacto sensible (empírico) con el hecho desconocido, pero sí con otros que únicamente el entendimiento humano puede ligar con el primero'. Por esto, la doctrina y la jurisprudencia han elaborado una lista de hechos indicadores que comunmente llevan a demostrar la simulación, como el parentesco, la amistad íntima de los contratantes, la falta de capacidad económica de los compradores, la ausencia de necesidad de enajenar o gravar, la documentación sospechosa, la ignorancia del cómplice, la carencia de contradocumento, el ocultamiento del negocio, el no pago del precio o su solución en dinero en efecto, la ausencia de movimientos bancarios, la no entrega de la cosa, la continuidad en la posesión y explotación por el vendedor, entre muchos otros."*⁶

4. Partiendo de ese proscenio conceptual y jurisprudencial, es pertinente traer a comento las pruebas obrantes en el proceso, que dan cuenta de los siguientes hechos:

4.1. De un lado, aparece debidamente incorporada a la actuación la escritura pública No 3213, fechada el 22 de noviembre de 2002, otorgada en la Notaría Treinta y Tres de Bogotá, contentiva del contrato de compraventa del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 050-887157, celebrado entre Francisco Rodríguez Huérfano, en su condición de vendedor, y Cesar Javier Rodríguez Sierra, en su calidad de comprador, por la suma de \$294'058.000,00.⁷

4.2. Registro de nacimiento del demandado, con el cual se comprueba su grado de parentesco con el accionante; siendo el último padre del primero.⁸

4.3. Comunicaciones cruzadas entre Francisco Rodríguez Huérfano y la empresa Domesa de Colombia S. A., de los años 2001 a junio de 2002, en las que se evidencia el reajuste del canon de arrendamiento de la bodega objeto de litigio, sendas cesiones de contrato de alquiler en favor de Cesar Javier Rodríguez Sierra y David

⁶ CSJ CS 5191 de 2020.

⁷ Fl. 4 a 14 del PDF 01Folio1a203, del cuaderno principal del expediente escaneado.

⁸ Fl 5, *ídem*

Ricardo Rodríguez, así como la constancia de pago del arrendamiento, algunos en favor del actor y otros en beneficio del intimado.⁹

4.4. Constancias de pago arrendamiento, en favor de Cesar Javier Rodríguez Sierra, por concepto de los meses de agosto, octubre y diciembre de 2002.¹⁰

4.5. Correspondencia cruzada entre Francisco Rodríguez Huérfano y la empresa Domesa de Colombia S. A., de diciembre de 2002, enero de 2003, febrero y junio de 2004, mayo y junio de 2005, enero y agosto de 2010 y 2011, que versa, entre otras cosas, sobre peticiones de certificado de retención en la fuente, ajustes del canon arrendaticio y asunción de mejoras en la bodega por parte del propietario.

4.6. Facturas presentadas por Cesar Javier Rodríguez Sierra a Domesa de Colombia S.A., para el cobro del arriendo de los meses de agosto de 2010, febrero, julio y diciembre de 2011, enero y noviembre de 2012, febrero, mayo, septiembre y diciembre de 2013, enero, febrero, marzo, abril, mayo, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2014.¹¹

4.7. Folio de matrícula inmobiliaria No 50C-887157, en el cual consta la adquisición de la bodega, báculo de demanda, por Cesar Javier Rodríguez Sierra, el día 22 de noviembre de 2002.¹²

4.8. Escritura pública N° 629 de 30 de marzo de 2017, con la que se constituyó la sociedad Nacela S.A.S., registrándose como aporte por uno de sus accionistas el inmueble disputado en esta litis.¹³

4.9. Declaraciones de renta de Francisco Rodríguez Huérfano y Cesar Javier Rodríguez Sierra, correspondientes a los años 2002, 2003 y 2004.¹⁴

4.10. El demandado Cesar Javier Rodríguez Sierra, en su interrogatorio de parte, además de manifestar que su padre le vendió

⁹ Fls.15 a 33, *ibidem*.

¹⁰ Fls. 38 a 41, *cit*.

¹¹ Fls. 52,54, 55, 57 a 74, *ídem*.

¹² Fls. 75 y 76, *ib*.

¹³ Fls. 169 a 212, PDF01 del cuaderno principal del expediente escaneado.

¹⁴ Derivado 50 del expediente escaneado.

el inmueble litigado -el cual aseguró haber pagado durante los cuatro años siguientes por medio de los cánones de arrendamientos percibidos en dicho lapso-, destacó que el objeto de la negociación fue obtener músculo financiero y apalancamiento económico. Indicó que el demandante acostumbraba a entregar bienes a sus hermanos al cumplir la mayoría de edad, pero aquél seguía administrándolos. Señaló que canceló los impuestos del predio desde el año 2002 y que personalmente contrataba los arreglos a realizar sobre éste. Apuntaló que los dineros percibidos por concepto de alquiler del bien ingresaban a su cuenta bancaria, y cree que su padre dejaba en cabeza de sus hijos los fondos porque tenía un proceso penal pendiente.¹⁵

4.11. A su turno, se escuchó la declaración de la representante legal de Nacela S.A.S., Luz Amelia Sierra Poveda, quien aseveró que se quiso constituir una sociedad para emprender una nueva etapa en la vida de Ivonne Natalia, Cesar Javier y la suya -los dos primeros, hijos de la tercera nombrada-, quienes fungen como accionistas fundadores de la accionada, cuyo objeto es el arrendamiento inmobiliario. Manifestó que ella es la madre del encartado y tuvo una relación sentimental con Francisco Rodríguez, quien, en el 2002, le comentó que *"le iba a vender el bien a Cesítar"*, porque sus ideales *"(...) eran que cada uno de ellos tuvieran (...) un futuro, tuvieran sus propias empresas, (...) sus propios dineros, un dinero para más adelante, [para que] ellos supieran trabajar el capital que esas propiedades estaban dando"*. Apuntaló que su expareja estilaba pasar bienes a sus herederos y que a su hija Natalia le regaló un predio. Informó no haber tenido conocimiento de la demanda al momento de la constitución de la compañía. Reseñó que se enteró de las diligencias cuando le dijeron que Nacela S.A.S. estaba involucrada en un proceso con Cesar Javier.¹⁶

4.12. También, aunque la Juez aplicó los efectos del inciso 1º, numeral 4º, del artículo 372 del C. G. del P., ante la inasistencia del demandante a la audiencia inicial, posteriormente, interrogó, en la siguiente vista pública, a Francisco Rodríguez Huérfano, quien, al preguntársele por el negocio tachado de falso,

¹⁵ Minuto 10:52 a 01:04:15 audiencia celebrada el 23 de octubre de 2019.

¹⁶ Audiencia celebrada el 23 de octubre de 2019. Minuto 01:05:00 a 01:25 57.

historió que Cesar le había pedido que le pasara simuladamente el predio para que fuera teniendo conocimiento del negocio y poder demostrar solvencia económica ante los bancos, a lo que aquél accedió, pero siempre bajo su control y custodia porque él lo manejaba. Al inquirírsele por qué, a pesar de ser conocedor de finanzas, le transfirió el bien a su hijo, fue evasivo en la respuesta. Luego, al ser requerida su contestación, precisó que lo hizo para que su descendiente hiciera sus "pinitos" y que la única manera para que Cesar Javier tuviera solvencia económica era a través del traspaso inmobiliario. Señaló que nunca le dio plazo para que le retornara el predio, debido a que éste se encontraba bajo su control. Dijo que la bodega la seguía declarando en su contabilidad, de la que él mismo sufragaba los impuestos y negó haber recibido suma alguna por el negocio criticado.

4.13. Igualmente, se recibió la testimonial de Larry Bernardo Baranoa, quien indicó ser sobrino de Francisco Rodríguez y pariente del querellado. Puso en conocimiento que su tío acostumbraba a escriturar los inmuebles de su propiedad a nombre de sus hijos, pero que era él el encargado de administrarlos y conseguirles maestro para efectuarle los arreglos que necesitaren. Añadió que las comunicaciones emitidas por la arrendataria de la heredad en cuestión -Domesa de Colombia S.A.- eran dirigidas al impulsor de este juicio. Acotó que las facturas del alquiler de la bodega eran radicadas por el demandante y que los dineros de los memorados cánones ingresaban a una cuenta bancaria de Cesar Javier Rodríguez, pero eran manejados por aquél. Manifestó que los bienes transferidos siguen en poder de los descendientes del activante y que no había escuchado decir a ninguno de los aquí enfrentados que la venta censurada no fuera cierta.¹⁷

4.14. Posteriormente, se escuchó la declaración de José Francisco Rodríguez Maldonado, quien señaló que el bien raíz fue traspasado por su padre al querellado, para que éste tuviera vida crediticia y para reducir impuestos. Sin embargo, resaltó que el precio del negocio no se pagó, que la bodega no fue entregada, ni tampoco Francisco Rodríguez dejó de tener el control sobre ésta; a

¹⁷ Ídem

tal punto que los arriendos eran recibidos, manejados y distribuidos por su progenitor. Descolló que éste daba a sus hijos inmuebles al cumplir la mayoría de edad y ordenaba al departamento encargado que llevaran contabilidad independiente de cada uno de sus descendientes. Finalmente, recalcó que Cesar Javier ejercía, entre otras funciones, cotizar materiales en la empresa familiar, mas no tenía poder de disposición sobre la heredad, y que, en una ocasión, su papá se reunió con el intimado y su hermana Natalia para que retornaran el fundo.

4.15. Por su parte, Natalia Ivonne Rodríguez Sierra atestiguó que el activante les dio predios a ella y a sus hermanos, para que subsistieran económicamente, de los que nunca pidió su devolución. Declaró que la administración de la bodega la tenía el encartado, aunque su padre tenía cierta injerencia sobre ésta para que los recursos no se malgastaran. Expresó que la entrega fue verbal y material -según le comentó su hermano Cesar Javier-. Al indagársele sobre el pago del precio, indicó que había sido cubierto con los cánones de arrendamiento que se percibían de la heredad. Asimismo, contó que la transferencia a la compañía Nacela S.A.S. sucedió para impedir medidas cautelares, pero también para cubrir gastos de abogados e impuestos. Al cerrar su intervención, llamó la atención en que Francisco Rodríguez una vez la citó, junto con su hermano, para que éste restituyera el inmueble, o si no tomaría acciones contra ellos.

4.16. Del mismo modo, se escuchó la versión de la testigo Zora Jeanne Giraldo Terquino, quien manifestó haber sido la contadora del accionante y su grupo familiar, desde el año 2002. Apuntó que la contabilidad de Cesar Javier inició con el negocio de la bodega, la cual salió del patrimonio de Francisco e ingresó al de aquél. Expuso que entre los contendores hubo un acuerdo interno para el pago del precio con los cánones arrendaticios percibidos por el referido bien -pacto que dijo conocerlo porque el demandante se lo hizo saber-. Dijo que los impuestos y lo concerniente al mantenimiento del predio fue cancelado por el demandado y que así se contabilizó. Mencionó que los dineros del arriendo ingresaban a la

cuenta bancaria del demandado y luego se transferían a las arcas del demandante, para pagar el pasivo generado por la enajenación ahora confutada. Al cerrar su intervención, puso énfasis en que el conminado estaba pendiente de sus asuntos tributarios y que para el año 2002 no existía el impuesto al patrimonio, por lo que el beneficio del actor con la venta celebrada era poco.

4.17. Seguidamente, se tomó la declaración de Jhon Alexander Rodríguez, quien indicó ser hijo del demandante y medio hermano del convocado. Reseñó que el negocio constituido entre las partes fue una simulación y que no hubo descargo del precio. Manifestó que los dineros concernientes a la renta de la bodega ingresaban a una cuenta cuyo titular era Cesar Javier, pero que Jhon la manejaba y siempre puso a disposición de su padre los recursos, quien era el que mandaba en todo. Resaltó que era habitual el simulado traspaso de bienes por parte de Francisco a sus hermanos y a él. Aseveró que, por órdenes de su ascendiente, los cánones se dieron a Cesar, luego, durante ocho meses, a David Ricardo Rodríguez y subsiguientemente en favor del intimado, quien nunca pudo disfrutar de dichos dineros. Finalmente, apuntó que todos los arreglos requeridos por las bodegas los gerenciaba y autorizaba su papá.

5. De acuerdo con el marco probatorio descrito en precedencia, este Colegiado no encuentra el peso demostrativo suficiente para tener por estructurada la simulación absoluta deprecada entre quienes celebraron la compraventa instrumentada en la escritural N° 3213, otorgada el 22 de noviembre del año 2002, en la Notaría 33 del Círculo de Bogotá, como a continuación pasa a explicarse.

5.1. Inicialmente, incumbe relieves que de las explicaciones dadas por Larry Bernardo Baranoa, José Francisco y Jhon Alexander Rodríguez Maldonado –testigos traídos por la parte actora-, y los dichos de Natalia Ivonne Rodríguez Sierra -deponente de la pasiva- es dable entrever que Francisco Rodríguez Huérfano tenía la costumbre de trasladar propiedades a sus hijos cuando éstos cumplían la mayoría de edad, con el objeto de brindarles apoyo

financiero y para que empezaran su vida crediticia; situación que llama la atención porque es una aserción concomitante entre todas las declaraciones recepcionadas al interior del expediente.

5.2. De igual forma, del reflejo suasorio de los formularios de declaración de renta pertenecientes a Francisco Rodríguez Huérfano y Cesar Javier Rodríguez Sierra, correspondientes al año 2002, se alcanza a inferir que la transferencia inmobiliaria criticada fue declarada ante el organismo fiscal respectivo, ya que el valor de la negociación aparece informado por ambos contratantes. En la del primero se encuentra registrada como ganancia ocasional y en la del segundo como activo fijo depreciable adquirido; ambas partidas coincidentes en el monto de la negociación, esto es, la suma de \$294'058.000,00.

5.3. Partiendo del análisis armónico de estos dos supuestos indiciarios, se comienza a develar, con alto grado de probabilidad, que, a pesar del vínculo de consanguinidad de los acordantes y la solvencia económica del vendedor, el actor tuvo razones para desprenderse del bien y celebrar la compraventa con su hijo Cesar Javier Rodríguez Sierra, pues, conforme a las reseñadas pruebas, era su hábito trasladar predios a sus descendientes para iniciarlos en su vida económica y brindarles apoyo financiero. De igual modo, el glosado material persuasivo deja en evidencia que la enajenación no fue sigilosa, en la medida en que parientes cercanos de los pactantes y empleados de la empresa familiar conocieron el acuerdo realizado. Además, al emerger demostrado que el monto del contrato fue declarado ante la Dirección de Impuestos por el tradente y su adquirente, tampoco se otean visos de ocultamiento en el negocio fustigado.

5.4. El panorama descrito en precedencia dirige el estudio a determinar si, en realidad, el precio de la venta se cubrió, aspecto medular de la discordia del impugnante, quien sostuvo que así no aconteció, y razón de ello es que no se arrimó ningún recibo de desembolso al proceso que respaldare tal cumplimiento prestacional.

Sobre el particular, es menester apuntalar que un grupo de testigos relató que el importe del bien no fue cancelado y que, no obstante que el dinero de los cánones era girado a una cuenta de Cesar Javier Rodríguez, los recursos se entregaban al demandante para su manejo; mientras que otro conjunto de declarantes mencionó que sí se había solucionado el precio acordado, a través de los cánones de arrendamientos causados, los cuales fueron entregados inicialmente al demandado por la empresa inquilina, para luego ser puestos a disposición del actor con el objeto de solucionar el adeudo inmobiliario.

No empeece tal dicotomía de versiones, este Cuerpo Decisorio encuentra convencimiento en los deponentes que testificaron que el precio realmente sí fue satisfecho, tras valorar contrastadamente dichas declaraciones, a la luz del artículo 176 del C. G. del P. y de la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema de Justicia, que, frente a la confluencia de relatos, adoctrinó que *"(...) cuando se enfrentan dos grupos de testigos, el juzgador puede inclinarse por adoptar la versión prestada por un sector de ellos, sin que por ello caiga en error colosal, único que autorizaría el quiebre de la sentencia, pues '...en presencia de varios testimonios contradictorios o divergentes que permitan conclusiones opuestas o disímiles, corresponde a él dentro de su restringida libertad y soberanía probatoria y en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica establecer su mayor o menor credibilidad, pudiendo escoger a un grupo como fundamento de la decisión desechando otro' (G.J. tomo CCIV, No. 2443, 1990, segundo semestre, pág. 20), (...)' .¹⁸*

En ese contexto, debe indicarse que, en el caso en concreto, la optativa por este grupo de testigos no es caprichosa, dado que entre éstos se escuchó a Zora Jeanne Giraldo Terquino, quien, en su oportunidad, esclareció que fue la contadora del activante y su grupo familiar desde el año 2002, que el predio contablemente salió del patrimonio del vendedor e ingresó al del comprador, y que la forma de pago convenida verbalmente entre los acordantes consistió en su cubrimiento con los arriendos percibidos, orquestamiento que afirmó conocerlo porque Francisco Rodríguez

¹⁸ CSJ SC 1822 de 2017

Huérfano se lo informó en su condición de profesional contable. Adicionalmente, expresó que los dineros ingresaban a la cuenta bancaria de Cesar Javier y luego se transferían a las arcas del demandante, para pagar el pasivo pendiente; circunstancia coincidente con las aseveraciones de José Francisco, Jhon Alexander Rodríguez y Larry Bernardo Baranoa, quienes atestiguaron que los arrendamientos se giraban a la cuenta bancaria del demandado y posteriormente el dinero era entregado a su padre para que éste lo manejara. Estas exposiciones, a decir verdad, traen a la Sala certitud relevante en su narrativa, toda vez que provienen de una persona ajena a la esfera familiar de las partes en conflicto, muestran un relato espontáneo de los hechos y -como arriba se dejó sentado- coinciden en varios aspectos con otras piezas suasorias; concordancia que no logra percibirse de los testigos traídos por la parte actora, quienes consonantemente contravinieron lo aseverado por la contadora, testimonios cuya imparcialidad se ve mermada dada su condición de prole matrimonial de Rodríguez Huérfano, frente al carácter de hijo extramatrimonial que ostenta el demandado.

Y hay más, en efecto, en el legajo no se atisba la aportación de ningún recibo que ratifique la amortización periódica o total del costo del predio, así como tampoco se encuentra en las declaraciones de renta de Cesar Javier Rodríguez de los años 2002, 2003 y 2004 el registro de una cuenta por pagar en favor del actor; sin embargo, tal orfandad probatoria adolece de cortedad para desgajar, sin más, el no pago del precio, pues, se reitera, analizando en conjunto las explicaciones de los testigos y, en especial, las de Zora Giraldo Terquino, es posible colegir que tal compromiso fue honrado con los dineros que habitualmente eran entregados a Francisco Rodríguez; certidumbre que sube de tono al tener en cuenta que la parte actora no se ocupó de acreditar que las cuentas por cobrar que aparecen en sus declaraciones de renta de los años 2002, 2003 y 2004, no corresponden a la venta de la bodega de marras, dejando en opacidad dicha situación.

Tampoco resulta atendible que la edad del comprador y el monto de capital que éste tenía para la data de la negociación sean

hechos indicativos del fingimiento del acto confutado, si en mente se tiene que, de acuerdo con las demostradas situaciones particulares que encerraron esta negociación, no era necesario que el intimado tuviera una capacidad económica holgada para realizar tal adquisición, y menos cuando el sentir de su padre siempre fue el de apoyar a sus hijos en el área económica, lo cual pretexta que no ostentara recursos por el monto de la venta, pues aquél le habría permitido pagar el bien con los frutos producidos por éste, según lo afirmó Zora Giraldo, su contadora para el año 2002.

5.5. Pero el entramado suasorio *ut supra* reseñado no es el único basamento que logra patentizar que el orquestamiento recriminado fue auténtico y no una simple apariencia, puesto que Giraldo Terquino, en cuanto a la cancelación de los tributos del inmueble y su mantenimiento, afirmó que eran pagados por el intimado y que así se contabilizó -lo que además encuentra apoyatura en los recibos de pago del impuesto predial de los años 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015, que aparecen cancelados por el querellado-; pruebas que desdicen de una simple ficción en la transferencia del inmueble, y con mayor peso demostrativo al otearse que contablemente éste salió del patrimonio del vendedor para ser incorporado en el de su comprador, quien, a partir del 2015, asumió, a plenitud, su rol de dueño y señor del bien, ante el encarcelamiento de su padre.¹⁹

Adicionalmente, con las piezas documentales arrimadas al legajo por la parte accionante y que militan a folios 50, 52, 54, 55 y 57 a 74, se ratifica que Cesar Javier Rodríguez Sierra, al menos entre los años 2010 al 2015, fue el encargado de cobrar la renta de la bodega a su arrendataria, inclusive, hay prueba de este hecho desde el 2002, si se tienen en cuenta las testificales practicadas en el plenario, comportamientos que analizados bajo la égida de la sana crítica y junto a los indicios arriba esbozados, permiten vislumbrar que el vendedor no conservó ni dejó para sí la posesión de la cosa transferida, lo que, de contera, refrenda la veracidad del acto jurídico plasmado en la escritural aquí reprochada.

¹⁹ Fls 149 a 156, PDF01 del cuaderno principal del expediente escaneado.

5.6. Ahora, no es desconocido por esta Colegiatura que Francisco Rodríguez Huérfano, durante los años 2002, 2003, 2004, 2005 y 2010, cruzó comunicación con la sociedad Domesa de Colombia S. A. respecto de asuntos atinentes al arrendamiento de la bodega base de esta demanda judicial,²⁰ y que la entrega material del inmueble a su nuevo dueño por parte del vendedor no se halló probada con contundencia. No obstante, tales supuestos resultan insuficientes para derruir la presunción de seriedad del acto jurídico controvertido, por cuanto la actuación del actor se asemeja más a la de un simple administrador y no a la de un genuino dominador de la cual pueda denotarse un desconocimiento del propietario inscrito, quien venía percibiendo los arrendamientos mensuales de su inquilina, sufragando los impuestos y costearo el mantenimiento de su heredad, como lo aseveró Zora Giraldo.

En este punto, debe anotarse que la cuenta de cobro suscrita por Reinaldo Maldonado y dirigida a Francisco Rodríguez, por los servicios de impermeabilización y mantenimiento,²¹ así como las comunicaciones emitidas por éste los días 10 de agosto de 2010²² y 1 de noviembre de 2011,²³ en las que pide inspección de las bodegas y se autoriza por el impulsor una serie de modificaciones inmobiliarias - actuaciones que eventualmente podrían emanar de un verdadero propietario-, ciertamente en poco contribuyen a formar tal convencimiento, en virtud de que la primera hace referencia a trabajos realizados en "tres bodegas", es decir, no versó específicamente sobre el inmueble litigado y las restantes misivas no determinan si atañen al prenotado predio.

Es más, si se miran sosegadamente las cosas, el obrar desplegado por el demandante, con posterioridad a la compraventa resistida, pierde toda fuerza persuasiva para los fines de este proceso, en tanto que, según los testigos, esa era una conducta que tenía aún con los bienes trasladados a sus demás hijos, lo que, en puridad, no significa que el simple consentimiento de los propietarios

²⁰ Fls. 43 a 45, 47 a 49, 51, *ídem*.

²¹ Fl. 46, *cit*

²² Fl. 53, *ib*.

²³ Fl. 56 *ídem*

al comportamiento de su padre frente al manejo de bienes ajenos, pueda traducirse en un acto de señorío, y menos cuando tampoco se probó que las memoradas enajenaciones fueren simuladas ni tales predios hubieran retornado al patrimonio de su ascendiente, para así llegar a concebir que con la susodicha administración se estuviera detentando materialmente el inmueble en calidad de dueño.

5.7. Atinente a que la actuación preliminar al negocio discutido adelantada por los aquí intervinientes, en torno al inmueble disputado, sirve como insumo indiciario para descubrir su estratagema, esto es, el pago de los arriendos a Cesar Javier desde el mes de marzo de 2002 y las cesiones del contrato de alquiler que en dicha mensualidad acaecieron, este Tribunal no comparte tal criterio, comoquiera que no se advierte que estos sucesos tengan una incidencia notable en la celebración de la compraventa. Con todo, la actualización de la cesión del contrato de arrendamiento, echada de menos por el impugnante en el recurso interpuesto, se avista, por demás, inane, dado que Cesar Javier alcanzó la condición de dueño en noviembre de 2002, data para la cual ya venía recaudando arrendamientos producidos por su bien, siendo conocido por su inquilino como receptor de la mentada prestación económica.

5.8. Otro hecho que impide el éxito de las reclamaciones simulatorias es la ausencia de determinación de la "*causa simulandi*", aspecto sobre el cual la jurisprudencia ha sostenido que "(...) [u]na antigua regla de la experiencia -perfectamente válida en la actualidad- señala que para demostrar la simulación es preciso poner de relieve, en primer lugar, la *causa simulandi*. El punto de partida está dado por el motivo de la simulación, lo cual no es más que el interés serio e importante que condujo a las partes a realizar el negocio disfrazado. Por lo general se simula para sustraerse al cumplimiento de una obligación, evadir una disposición legal, guardar o aparentar una posición social o económica, etc., independientemente de que el fin sea lícito o no. Y como quiera que esa causa hace parte del fuero interno de los individuos, es solo por medio de sus manifestaciones externas o declaraciones de voluntad que logra inferirse el motivo que indujo a fingir el negocio";²⁴ premisas que, aplicadas al asunto en ciernes, ponen de relieve que la razón que

²⁴ CSJ. Sentencia SC7274-2015, 10 de junio de 2015, exp. 11001-31-03-024-1996-24325-01

impulsó a los acordantes a celebrar la compraventa no refulge espuria, pues, a pesar de que en el informativo se indicó que la intención del actor fue "(...) *brindarle nuevamente apoyo y/o respaldo económico bien fuerte a su hijo*",²⁵ en la declaración de parte rendida, el demandante admitió que el convenio se había efectuado para que Cesar Javier fuera "*teniendo conocimiento del negocio y poder demostrar solvencia económica*"; explicaciones que por ser divergentes, tras su examinación armónica con los indicios y contraindicios *ut supra* relacionados, solo traen incertidumbre del ánimo simulatorio entre los contratantes, dando lugar a la aplicación del principio de conservación contractual, el cual impone al juzgador encaminarse al resguardo del acto exteriorizado, como lo ha adoctrinado la Sala de Casación Civil, al sostener que "[d]esde el derecho romano se reconoció el aforismo '*in dubio benigna interpretatio est, ut magis negotium valeat, quam pereat*', esto es, '*en la duda se debe realizar una interpretación benigna para que el negocio más bien subsista que perezca*', lo que sucederá cuando probatoriamente no pueda alcanzarse certeza sobre la existencia de la simulación. Luego, en los casos en que concurran indicios y contraindicios en la acreditación del acto aparente, sin que pueda darse prevalencia a un grupo sobre el otro, la determinación judicial deberá orientarse a proteger el acto exteriorizado."²⁶

5.9. Para cerrar, y si, *gratia discussione*, se admitiera la tesis profesada por el criticante, en relación con el no pago del precio de la compraventa, teniendo como fundamento el hecho de que el actor vezaba trasladar predios a sus descendientes para apoyarlos financieramente, a lo sumo podría llegar a consolidarse la celebración de una donación entre vivos que solo daría lugar a una eventual simulación relativa, la cual no fue peticionada en el libelo introductor, y como de la interpretación del *petitum* tampoco alcanza para concluir un escenario pretensivo de esta especie, no sería dable acceder a una declaratoria en ese sentido.

5.10. Por lo demás, ningún triunfo puede esperarse de los reparos elevados respecto de la apreciación de las declaraciones de los demandados, ya que el antagonismo presentado por el

²⁵ Hecho 16 del escrito demandatorio. Fl. 227, PDF01 del Expediente escaneado.

²⁶ CSJ SC 2929 de 2021.

demandante no influye en la adopción de esta providencia, suerte que también le sigue a las contradicciones endilgadas a la declaración de Giraldo Terquino, puesto que sus cuestionamientos se basaron en el contraste de su versión y las manifestaciones de Cesar Javier Rodríguez, las cuales no sirvieron de sustentáculo para dirimir la alzada objeto de escrutinio por este Colegiado.

6. Lo discurrido en líneas precedentes basta para ratificar la providencia impugnada, comoquiera que el entramado suatorio consolidado en las presentes diligencias no tiene la entidad para derruir derechamente la presunción de veracidad que abriga al acto jurídico controvertido, supuesto del que se parte en esta clase de procesos, correspondiéndole "(...) *la carga de probar la simulación (onus probandi) (...) a quien persigue su declaratoria (art. 177 del C.P.C.) [art. 167, CGP] sin perjuicio del elevado deber que tiene el juez de proveer oficiosamente para verificar los hechos alegados (num.4º, art. 37, 179 y 180 ib.), y que con tal propósito debe aquél aportar al juzgador suficientes y fidedignos medios de prueba que le permitan a éste, sin hesitación alguna, formarse el convencimiento de que el negocio jurídico cuestionado, es aparente y, por ende, reñido con la realidad volitiva de inter partes, vale decir, con su genuina intención.*"²⁷

7. Por la forma como se dirimió la alzada, se condenará en costas a la parte recurrente, de conformidad con la regla 1ª del artículo 365 del C. G. del P.

DECISION:

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

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia emitida el día el día 11 de mayo del año en curso, por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá.

²⁷ CSJ, Cas. Civil. Sentencia del 15 de febrero de 2000, MP: Carlos I. Jaramillo J. Exp. 5438.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas en esta instancia a la parte apelante. El Magistrado sustanciador fija como agencia en derecho la suma de un millón de pesos (\$1'000.000,00). En su oportunidad, tásense de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 366 del C. G. del P.

TERCERO.- Por Secretaría, ofíciase al despacho Judicial de origen informándole sobre la presente decisión, y remítasele copia magnética de esta providencia, para que haga parte del respectivo expediente.

NOTIFÍQUESE



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(42 2016 00814 01)



GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado
(42 2016 00814 01)



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado
(42 2016 00814 01)

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

REF. 110013103 043 2015 00629 01

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en providencia de fecha 15 de septiembre 2021 (fls. 140 a 154, c. casación), por la cual dicha Corporación dispuso:

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia de 14 de enero de 2019, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso declarativo incoado por Omar Dionisio y Luis Bernardo Cárdenas Castelblanco contra Martha Omaira y Nidia Marlén Cárdenas Castelblanco, en calidad de herederas determinadas del causante Luis Bernardo Cárdenas Martínez.

En firme esta providencia, devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese

Firmado electrónicamente

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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:

492fca5d47694f359789d85a4bacef604993a71773ab38e1badf90a77ad82e69

Documento generado en 20/10/2021 01:25:03 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

Proceso ejecutivo singular instaurado por el Banco Pichincha SA contra Mauricio Andrés Valencia Ortiz y Famiparaiso SAS. Rad. No. 11001310304320190045601.

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

En los términos del artículo 14 del Decreto Legislativo número 806 de 2020, mediante proveído calendado del cuatro (4) de octubre de dos mil veintiuno (2021), se corrió traslado al apelante por el término de cinco (5) días a efectos de sustentar el recurso interpuesto.

La carga procesal de fundamentación de la apelación se divide en dos etapas, una se surte en primera instancia, que corresponde a la interposición, formulación de reparos concretos y concesión; y, la otra, una vez llega el expediente al superior funcional, ejecutoriado el auto que admite el recurso el apelante **deberá** sustentarlo.

Ahora, ese deber de sustentación que consiste en el desarrollo de los argumentos expuestos en primera instancia, con la modificación introducida por el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, (declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-420 del mismo año), ya no lo es en audiencia (penúltimo inciso del artículo 327 del CGP), sino por escrito, y para ello cuenta con cinco (5) días, y si ello no ocurre en ese plazo la consecuencia es declaratoria de desierto.

Así las cosas, vencido en silencio el término por interpuesto por **Mauricio Andrés Valencia Ortiz**, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final, del numeral 2º, del artículo 322 del Código General del Proceso SE **DECLARA DESIERTO EL RECURSO DE APELACIÓN.**

Ejecutoriada esta providencia, regrese el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ
Magistrada

Firmado Por:

**Martha Patricia Guzman Alvarez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 012 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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:

**f9faaf2077fe66a415debd234f4c05380c1ae5457f79a5c789f02bc
402264b77**

Documento generado en 20/10/2021 12:54:13 p. m.

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

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

Magistrada Ponente Martha Patricia Guzmán Álvarez.

Proceso verbal instaurado por Agrocampo SAS contra Fhill Anderson Plata Rueda. Rad. No. 11001319900120182685301.

Bogotá D.C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Proyecto discutido y aprobado según acta de fecha catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

La Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el doce (12) de diciembre de dos mil diecinueve (19), por la abogada del Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio.

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones:

Declarar probado que el demandado **Fhill Anderson Plata Rueda**, está infringiendo derechos de Propiedad Industrial de la sociedad demandante, al usar sin autorización de su legal titular, el signo distintivo **AGROCAMPO** el cual es idéntico al protegido por la ley como de propiedad Industrial por **AGROCAMPO SAS**.

Consecuente con lo anterior, ordenar a **Fhill Anderson Plata Rueda**, el cese definitivo de actos que constituyan violación al régimen común de la Propiedad Industrial, **i)** retirando la expresión “CAMPOAGRO” del nombre con el que identifica su establecimiento de comercio retirando el letrero ubicado en la Calle 3 No. 3-17, o, Calle 3 No. 3-36 ambos del Municipio El Carmen de Chucurí Departamento de Santander, por inducir este a confusión con la marca “AGROCAMPO”, y se abstenga de usar cualquiera otro similarmente confundible que produzca riesgo de asociación con la marca registrada, de la que es titular la actora; **ii)** se abstenga de usar el signo distintivo AGROCAMPO en sus facturas, tarjetas de presentación, o cualquier otro medio que use; **iii)** se ordene entregar todas las facturas, tarjetas de presentación, sellos, al demandante o al despacho, para que éste a su vez proceda con su destrucción; **iv)** se abstenga de usar el signo distintivo “AGROCAMPO” en cualquiera de sus combinaciones en sus correos electrónicos y ordenarle eliminar las siguientes cuentas de correo: veterinariacampoagro@gmail.com. Subsidiariamente ordenar a la sociedad GOOGLE LLC (GOOGLE), la cancelación del correo electrónico veterinariacampoagro@gmail.com.

Además, prohibir al señor **Fhill Anderson Plata Rueda** en lo sucesivo crear nuevos establecimientos de comercio que contengan la expresión “AGROCAMPO”, en cualquiera de sus posibles combinaciones, para identificar actividades similares o confundibles con la comercialización y venta de medicamentos veterinarios, sales, aperos, melazas, concentrados, guadañadoras, repuestos y todo lo relacionado con el agro.

Prohibir al señor **Fhill Anderson Plata Rueda**, usar el signo distintivo “AGROCAMPO” para identificarse en el comercio como empresario.

Que se le condene, como consecuencia de la infracción de derechos marcarios, a resarcir los perjuicios de todo orden que con sus conductas infractoras haya irrogado a la sociedad **AGROCAMPO SAS**, sujeto la tasación de perjuicios de conformidad con lo reglado en el Decreto 2264 de 2014.

1.2. Fundamentos fácticos:

La sociedad **AGROCAMPO SAS**, ostenta los derechos de propiedad industrial sobre el signo distintivo **AGROCAMPO** por ser titular de su registro como marca para identificar productos de las clases 1, 3, 5, 6, 7, 8, 10, 16, 17, 20, 25, 28, 31 Internacional; así como servicios de las clases 35, 36, 37, 41, 42 y 44 Internacional, relacionadas con la venta de medicamentos veterinarios, sales, aperos, melazas, concentrados, guadañadoras, repuestos y todo lo relacionado con el agro.

La sociedad demandante usa de forma libre y pacífica la marca **AGROCAMPO** para identificar entre otros servicios de comercialización y venta de medicamentos veterinarios, sales, aperos, melazas, concentrados, guadañadoras, repuestos y todo lo relacionado con el agro, en todo el país.

Relató que *“en visitas programadas por mi poderdante en el segundo semestre del 2018, a diversos departamentos, ciudades y corregimientos, para efectos comerciales y de expansión de marca, uno de los vendedores de AGROCAMPO, acude al municipio del Carmen de Chucurí, ubicado en el departamento de Santander del Sur a realizar unas visitas”*, en virtud de la cual advirtió encontrar el establecimiento de comercio denominado CAMPOAGRO, el cual es similar a la marca AGROCAMPO propiedad de AGROCAMPO SAS, no sólo en lo que

respecta a la expresión CAMPOAGRO la que es una simple yuxtaposición de la expresión utilizada por la actora, sino que usa el nombre en el comercio para ofrecer al comercio medicamentos veterinarios, sales, aperos, melazas, concentrados, guadañadoras, repuestos y todo lo relacionado con el agro, actividades idénticas a las de la demandante.

El titular del mencionado establecimiento de comercio es el señor **Fhill Anderson Plata Rueda**, en el que ofrece productos veterinarios, tal y como se evidencia en el letrero colgado en la parte frontal del establecimiento.

El demandado a través del establecimiento de comercio **CAMPOAGRO** ha llevado a cabo la venta de productos veterinarios, lo que puede evidenciarse en las facturas expedidas y que se encuentra reseñada en el acapite de pruebas, infringiendo los derechos de la actora, toda vez que el artículo 155, literal d) señala que el registro de una marca confiere a su titular el derecho de impedir a cualquier tercero realizar, sin su consentimiento: usar en el comercio un signo idéntico o similar a la marca respecto de cualesquiera productos o servicios, cuando tal uso pudiese causar confusión o un riesgo de asociación con el titular del registro.

En cuanto a la comparación ortográfica, hizo alusión a lo expresado en la interpretación rendida por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, que señaló que ***“La similitud ortográfica que emerge de la coincidencia de letras entre los segmentos a compararse, en los cuales la secuencia de vocales, la longitud de la o las palabras, el número de sílabas, las raíces, o las terminaciones comunes, pueden inducir en mayor grado a que la confusión sea más palpable u obvia”***. Ilustró en este sentido lo siguiente:

1.3. La actuación surtida

El término para contestar la demanda por parte del señor Plata Rueda venció en silencio; sin embargo, respecto de la medida cautelar decretada por el a-quo informó que previamente a la presentación de la demanda cambió el nombre del establecimiento de comercio por el de **“Alvaragro – Almacén Veterinario”**, lo cual fue de conocimiento de la demandada. Igualmente modificó su dirección electrónica de notificación, el uso del signo distintivo, así como la papelería en general, pues *“nunca he tenido el mínimo ánimo de causarle perjuicio a nadie con mi actividad comercial”*.

1.4. El fallo apelado:

La funcionaria de primera instancia, indicó que el signo usado por la parte demandada, en efecto, contiene las mismas sílabas pero en diferente orden, pues la demandante registró el signo “AGRO-CAMPO” y el demandado utilizó el mismo bajo el signo “CAMPO-AGRO”, lo cual creó un riesgo de confusión en los consumidores debido a la semejanza que existe entre las expresiones confrontadas quienes debido a tal similitud *“podrían llegar a pensar dos cosas, la primera, que se trata de la misma marca, o dos, que se trata del mismo empresario, pues el juego o el orden de palabras analizadas en conjunto y a la vista del consumidor podría generar tal confusión, es decir, que adquiriera productos en el establecimiento del demandado cuando en verdad lo que quería era adquirir productos de la parte demandante”*.

De otro lado refirió que el demandado comercializó productos y servicios en los cuales registró la marca que tiene registrada la parte demandante, pero sólo encontró probado lo relativo a algunos productos y servicios, especialmente lo relacionado con la clase

número 5 de la clasificación internacional, concluyendo que la similitud del uso de signos podría implicar la infracción a los derechos de propiedad industrial en los términos del literal d del artículo 155 de la Decisión 486 de 2000.

No obstante, refirió que, si bien se acreditó un uso previo de tal signo distintivo, para la fecha de presentación de la demanda el señor **Fhill Anderson Plata Rueda**, cambió el nombre de su establecimiento de comercio por el de “Alvaragro”, tal y como lo acreditó el mismo demandante con la documentación aportada.

Al realizar el análisis de las pretensiones de la demanda, refirió que no podría acceder a la pretensión principal declarativa, pues en ella se solicitaba ordenar el cese del uso de la expresión “AGROCAMPO”, la cual no fue utilizada por el demandado, y, además, así se entendiera que esta correspondía a “CAMPOAGRO”, lo cierto es que el uso de tal signo había cesado para antes de la presentación de la demanda.

Por último, y en cuanto a los perjuicios, adujo que el demandante había optado por el sistema de indemnizaciones prestablecidas, amén de que, no probó el daño que posiblemente hubiese ocasionado el señor **Plata Rueda**, con el uso del signo “CAMPOAGRO”, y en tal virtud, resolvió denegar todas las pretensiones de la demanda.

1.5. Reparos a la decisión:

Admitido el recurso de apelación bajo el régimen previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, la parte demandante desarrolló los siguientes puntos:

Refiere el apelante que existió un defecto fáctico por indebida valoración probatoria, pues los elementos de juicio allegados evidencian las infracciones utilizadas por parte del demandado respecto a la marca AGROCAMPO, *“donde se demostró la utilización de la expresión CAMPOAGRO por parte del demandado en la factura 3547 del 15 de agosto de 2018, evidencia fotográfica de utilización de material publicitario en el establecimiento de comercio del demandado así como la dirección de correo electrónico utilizadas en el certificado de registro mercantil al momento de la presentación de la demanda”*.

De otro lado adujo que existió una violación al principio de prevalencia del derecho sustancial por exceso de ritual manifiesto, pues la motivación de la sentencia se enrutó a negar las pretensiones de la demanda, pues en la pretensión primera se solicitó el cese del uso del signo “AGROCAMPO” y no “CAMPOAGRO”, *“cuando es evidente un error humano al momento de su redacción”*, amén de que en todo el proceso siempre se alegó la utilización de esa última expresión para demostrar la infracción.

Por lo anterior, solicitó fuera revocada la decisión proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio, y en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante dentro de los límites del artículo 328 del Código General del Proceso, el cual se circunscribe a determinar si el demandado violó o no los derechos de propiedad industrial de la sociedad **Agrocampo SAS**, al hacer uso del signo distintivo **“CAMPOAGRO”**.

2.2. Infracción marcaria: El derecho de la propiedad industrial protege aquellas creaciones intelectuales que tienen un valor significativo para sus titulares y cumplen un rol importante en la participación de estos en la actividad económica; en virtud de tales invenciones, es que los consumidores, en general, asocian un tipo de servicio o producto, manteniendo una posición de liderazgo en el mercado¹.

El derecho al uso exclusivo de las marcas en Colombia se adquiere a través de su registro ante la Superintendencia de Industria y Comercio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 154 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, el cual, como todos los actos administrativos goza de presunción de legalidad.

2.3. Propiedad industrial:

La propiedad industrial, y concretamente el derecho de las marcas, sugiere la inclusión en los denominados derechos personales, de una categoría *sui generis* de los derechos intelectuales. No obstante, se considera que el derecho de propiedad intelectual es un derecho de propiedad -real e incorporal- que se ejerce sobre un bien mueble o activo intangible que se materializa a través de un derecho exclusivo de explotación que tiene el titular de este.

Tratándose de marcas, este derecho se ejercita sobre un signo distintivo.

2.3.1. La propiedad industrial protege las creaciones intelectuales tales como los inventos, los modos de utilidad, los diseños industriales, los signos distintivos, entre otros. Estos derechos

¹ Sebastián Baena Valencia. Los Daños Patrimoniales por la Infracción Marcaria en Colombia.

se reconocen a partir de su registro en la Superintendencia de Industria y Comercio, autoridad oficial en Colombia para este fin.

La doctrina ha señalado que la marca “es la señal exterior escogida por un industrial o comerciante y empleado, lo mismo que el propio nombre comercial para garantizar que los productos puestos bajo ella, por lo que se distinguen, provienen de su fábrica o comercio y distinguirlas especialmente de los productos que le hacen competencia”².

La marca no solo sirve para individualizar un producto, sino que constituye un bien inmaterial que se traduce en una identificación de la mercancía, indica la procedencia del producto, atrayendo y conservando su clientela; el consumidor conoce de la procedencia de la mercancía y confía en su legitimidad, por su trayectoria, nombre, calidad, características, originalidad, entre otras cualidades que le hacen único³.

En suma, una marca es un signo característico y distintivo de un producto o servicio que tiene como fin último proteger al comerciante y al público consumidor dentro de los giros cotidianos que envuelven las relaciones y el tráfico comercial.

En palabras de Baena Valencia, el derecho que se ejerce sobre un signo distintivo no se diferencia del derecho de propiedad que se ejercen sobre los demás bienes puesto que es un derecho exclusivo, oponible a terceros y el cual se ejerce dentro de un espacio geográfico definido. La única particularidad, consiste en que debe ejercerse dentro de los límites que define el principio de especialidad⁴ lo cual

² METKE, Ricardo. Aspectos teóricos y prácticos del Derecho Marcario. Editorial Kelly. P. 11

³ *Ibidem*

⁴ “La razón de este principio con respecto a la marca, es de preservar la libertad de comercio y de industria evitando que los signos susceptibles de constituir marcas sean

significa que el derecho de propiedad se ejerce única y exclusivamente sobre la relación particular de un signo con los productos o servicios designados en su registro, y vinculados a éste.

2.4. La acción por infracción marcaría de derechos de propiedad industrial, faculta al titular del registro marcario para impedir determinados actos en relación con el uso del signo, y en general, precaver la utilización de este en el tráfico económico sin el consentimiento previo del titular, lo cual podría inducir al público a confusión.

De acuerdo con la interpretación 140-IP-2020 emitida para este proceso el *“objeto de una acción por infracción de derechos es precautelar los derechos de propiedad industrial, y, en consecuencia, obtener de la autoridad nacional competencia un pronunciamiento en el que **se determine la existencia o de una infracción en contra de las marcas u otros signos que motivan la acción y, de ser el caso, la adopción de ciertas medidas para el efecto**”*.

De hecho, el artículo 155 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina refiere que el registro de marca confiere a su titular el derecho de **impedir** a cualquier tercero realizar sin su consentimiento el uso de su marca o signo distintivo. En este sentido, *“se entiende que la tutela jurisdiccional no podrá ser concedida sino frente al destinatario del efecto o de los efectos en que la tutela se concreta, cual es, en el caso de las acciones que se examinan, **el autor***

monopolizados de manera abusiva, es decir, más allá de las necesidades de los depositantes. También señala que un signo no se puede proteger como marca de manera absoluta en relación con todos los productos y/o servicios presentes en un mercado –salvo el caso de la marca notoria–, sino de manera relativa en relación únicamente con los productos y/o servicios indicados por el interesado al momento de la solicitud del registro del signo. La presencia de este principio en el derecho marcario es fundamental, puesto que es el criterio que nos permite determinar la disponibilidad del signo, su novedad, su carácter distintivo y su carácter engañoso; Vale mencionar que la aplicación de dicho principio puede variar de un país a otro” (Castro García. 2009, p. 54).

de la presunta infracción o el ejecutor de los actos constitutivos de la presunta amenaza”⁵.

Ahora bien, con el fin de determinar si existió o no infracción marcaria, se debe constatar si el demandado lesionó los derechos de **Agrocampo SAS**, tal y como se refiere en la demanda.

2.5. Registro marcario. La sociedad **AGROCAMPO SAS**, ostenta los derechos de propiedad industrial sobre el signo distintivo **AGROCAMPO** por ser titular de su registro como marca para identificar productos de las clases 1, 3, 5, 6, 7, 8, 10, 16, 17, 20, 25, 28, 31 Internacional; así como servicios de las clases 35, 36, 37, 41, 42 y 44 Internacional, relacionadas con la venta de medicamentos veterinarios, sales, aperos, melazas, concentrados, guadañadoras, repuestos y todo lo relacionado con el agro. Su marca registrada es la siguiente:



2.5.1. No está en discusión, que, en otrora, y previo a la presentación de la demanda, el señor **Plata Rueda** hizo uso de la expresión “CAMPO-AGRO”, para ofrecer servicios veterinarios y venta de medicamentos afines. No obstante, para la fecha de presentación de la demanda el uso de este signo distintivo había cesado.

⁵ Sentencia dictada en el expediente N° 69-IP-2000, del 6 de julio de 2001, publicada en la G.O.A.C. N° 690, del 23 de julio del mismo año.

En el certificado de matrícula mercantil emitido por la **Cámara de Comercio de Barracabermeja**, y allegado junto con la demanda, se observa que el establecimiento de propiedad del demandado se denomina “Almacén Veterinario Alvaragro”, lo que permite colegir que el uso de la denominación “CAMPOAGRO”, cesó previo al trámite judicial instaurado por la sociedad demandante.

El correo electrónico igualmente se modificó de veterinariacampoagro@gmail.com por andersonplataveterinaria@gmail.com, y por último, el aviso exterior del establecimiento de comercio se cambió también, como se verifica en las siguiente imágenes.



2.5.2. Es de resaltar que mediante auto número 18267 de fecha 26 de febrero de 2019 la autoridad administrativa de primer grado, ordenó al señor **Fhill Anderson Plata Rueda** cesar de inmediato el

uso de la expresión “CAMPOAGRO”, requerimiento frente al cual el accionado replicó que no entiende *“por qué, habiendo estado en mi negocio un representante de **Agrocampo SAS**, de nombre Juan Sebastián Acevedo Uribe, quien observó de que ya no se contaba con el nombre de CAMPOAGRO, que dicho nombre había sido cambiado por ALVARAGRO ALMACÉN VETERINARIO, y sin embargo haya insistido en la ordenación de las medidas cautelares que se ordenaron, exigiéndome algo que ya se hallaba superado y que les llevaron a sufragar la caución fijada”*.

De forma reiterada explicó que es un comerciante de un municipio lejano, que su intención nunca fue afectar la sociedad demandante, y que tan pronto conoció de la visita de tal sociedad a su establecimiento decidió cambiar su signo distintivo, tal y como fue acreditado a través de medios fotográficos, e incluso agregó que *“como minoritario adquiero de empresas como AGROCAMPO SAS, de la que espero no ser eliminado como cliente y de la que agradeceré acepte mis disculpas sin importar de que haya incurrido o no en algún acto legalmente restringido”*.

2.5.2.1. Sobre este tópico debemos recordar que el sujeto pasivo de esta acción es cualquier persona que infrinja, de forma actual y real, un derecho de propiedad industrial; y el propósito de esta acción es obtener de la autoridad jurisdiccional una decisión que adopte las medidas necesarias para que cesen tales actos. En ambos casos, la presente acción no tiene sustento, pues, de un lado, para la fecha de presentación de la demanda el accionado no hacía uso de la marca, y, de otro, no es posible emitir ninguna orden relativa a la prohibición del uso de esta, pues el señor Plata Rueda incluso efectuó la modificación del registro mercantil, es decir, actualmente no se acreditó ninguna vulneración a los derechos de propiedad industrial que ostenta el demandado.

En punto a la finalidad de la acción por infracción de derechos de propiedad industrial, la doctrina la define como aquel “*poder jurídico que tiene el titular, por ejemplo, de un derecho de autor, de **impedir, excluir y prohibir** a los extraños el ejercicio de una actividad que queda reservada únicamente a él (...) en resumen, tanto los derechos de autor como los derechos de propiedad industrial son monopolios (...) Ellos, más que permitir, **excluyen, prohíben que otro realice lo mismo**. Ese “*ius excludendi alios, ese ius prohibendi*”⁶ constituye el verdadero contenido del derecho.*

En el presente caso, se itera, no puede impedirse, excluirse o prohibirse un hecho inexistente.

2.6. En conclusión, como quiera que el demandado no ejecuta actos de infracción, o configurativos de amenaza o proximidad de una infracción, la presente acción no tiene vocación de prosperidad, por ende la sentencia de primer grado será confirmada.

Por sustracción de materia, la Sala se abstiene de resolver los demás puntos formulados en la sustentación del recurso de apelación.

Sin costas por no aparecer causadas, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso.

III. DECISIÓN

⁶ GARCÍA RENGIFO, Ernesto (1996). Propiedad Intelectual. El Moderno Derecho de Autor. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. P. 69.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el doce (12) de diciembre de dos mil diecinueve (19), por la abogada del Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: En oportunidad devuélvase el expediente al lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Magistrada

(ausente con excusa)

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA

Magistrado

LIANA AIDA LIZARAZO VACA

Magistrada

Firmado Por:

Martha Patricia Guzman Alvarez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 012 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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:

cd7a0fa6e4318e010b5e8fa93a6819239d7436a3d8ea2c8d65ba7c
49e7ae244f

Documento generado en 20/10/2021 10:47:16 a. m.

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

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

Bogotá D. C., veinte de octubre de dos mil veintiuno

11001 3103 001 2019 00575 02

Ref. Proceso ejecutivo de Itaú Corpbanca Colombia S.A. frente a Alba Yenny Alfonso Olarte (y otros)

El suscrito Magistrado **revocará** el auto que, el 3 de marzo de 2020 profirió el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá (la alzada fue repartida a este despacho el 4 de junio de 2021), en cuanto con tal proveído el juez *a quo* se abstuvo de incorporar las copias de las demandas de otros dos procesos verbales en los que intervienen los extremos de este litigio: uno de restitución de inmueble arrendado y otro por infracción al régimen de publicidad, las cuales se aportaron con la contestación de la demanda.

Si se miran bien las cosas, las pruebas documentales en cuya incorporación insiste el recurrente (copias de las demandas de restitución que el mismo ejecutante adelanta contra los ejecutados y de infracción al régimen de publicidad que iniciaron los hoy apelantes contra la entidad financiera, y otros) no son manifiestamente impertinentes, inconducentes, superfluas o inútiles que son aquellas circunstancias cuya presencia autoriza el rechazo de plano que regula el artículo 168 del C.G.P.

Cabe resaltar que el juicio de restitución a que alude una de esas demandas versa sobre el mismo inmueble que habría soportado las inundaciones sobre las que se fincaron algunas de las excepciones de mérito y que, eventualmente, afectarían su normal uso y destinación. También la demanda concerniente al ejercicio de la acción por infracción al régimen de publicidad guarda relación con los negocios jurídicos (fiducia y leasing) que -al decir de la parte opositora- apalancaron la financiación del local comercial A1-36 de la Estación Centro Comercial de la ciudad de Santiago de Cali, tema que tampoco se ve ajeno a las excepciones planteadas.

DECISION. Así las cosas, el suscrito Magistrado REVOCA el auto que el 3 de marzo de 2020 profirió el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá, en cuanto con él el juez *a quo* se abstuvo de incorporar las copias de las demandas de otros dos procesos verbales que cursan entre las mismas partes, los referidos en las consideraciones de esta providencia. En su lugar, se tienen por incorporadas esas documentales, las que se valorarán, si a ello hubiere lugar, en la providencia con la cual el Tribunal decidirá la apelación interpuesta contra la sentencia de primera instancia.

En lo demás no sufre afectación el auto que decretó pruebas en la instancia inicial. Devuélvase la actuación al juzgado de origen.

Sin costas del recurso vertical, por cuanto resultó próspero

Notifíquese y cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado
Sala 011 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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: **4dcfe52c483f5e6195dbbfd0cd871d83083d887136ee15682f3c61e788e34d55**
Documento generado en 20/10/2021 02:45:09 p. m.

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Sustanciador: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D. C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Verbal
Demandante	Industriales Greco Romana S. A. S.
Demandada	SYC Multiproyectos S. A. S.
Radicado	1100131 99 001 2020 19848 02
Instancia	Segunda
Decisión	Confirma

Se procede a resolver el recurso de apelación formulado por la demandada contra el auto proferido en audiencia del 18 de marzo de 2021, por el abogado del Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio, en el asunto en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. La sociedad demandada presentó incidente de nulidad procesal sustentada en los numerales 5) y 8) del artículo 133 del Código General del Proceso, esto es cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas; y por indebida notificación del auto admisorio de la demanda.

2. Para ese efecto, denunció que mediante auto del 26 de octubre de 2020, se tuvo por notificada a la sociedad demandada, además que no contestó la demanda en el término de ley, y en providencia del 20 de noviembre siguiente, se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso para el 18 de marzo del 2021, a las 9:00 a.m.

El 15 de marzo de 2021, el apoderado de la demandante se comunicó vía WhatsApp con el abogado Camilo villa quien había representado a la convocada en audiencia de conciliación prejudicial, y por ese medio informó de la

programación de dicha audiencia.

El representante legal de la demandada recibió con extrañeza esa noticia, nunca se remitió comunicación alguna sobre el proceso, revisó y no encontró citación para notificación personal en el correo registrado por la sociedad.

Se intentó acceder al expediente de manera virtual, solo se pudo visualizar los autos a los que se hizo alusión, no se pudo acceder a la demanda y sus anexos, o a las constancias de notificación.

3. En audiencia del 18 de marzo de 2021, el abogado del Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio negó la nulidad procesal invocada.

3.1. Frente a la indebida notificación, sostuvo que fue la Superintendencia de industria y Comercio quien la realizó, y al correo electrónico de notificación judicial que aparece en el certificado de existencia y representación legal.

Se remitió comunicación de que trata el artículo 291 del Código General del proceso, al correo electrónico sebastian8601@hotmail.com; la empresa Lleida S. A. S., aliado de 4-72 Servicios Postales Nacionales, certifica que fue entregada el 22 de julio de 2020.

Luego se procedió a enviar el aviso de que trata el artículo 292 de la misma Codificación al mismo correo, del cual también obra certificación de entrega el día 13 de agosto de 2020, razones por las que las notificaciones se efectuaron en debida forma.

3.2. Frente a la consulta del expediente, en la solicitud de nulidad presentada se acepta que los autos que sean proferido dentro del proceso se pudieron consultar a través de la plataforma externa de consulta de la Superintendencia de Industria y Comercio.

En el auto admisorio, se hacía mención del protocolo para el trámite de procesos de manera virtual ante la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Solo se tenía que contactar al correo: contactenos@sic.gov.co solicitando la

visualización del proceso.

Solamente hasta el día anterior a la audiencia con base en la solicitud enviada el día 16 de marzo de 2021, a las 4:00 p.m. se dio autorización para la visualización del proceso, se tuvo posibilidad de solicitar visualización con suficiente antelación.

4. Inconforme con esa determinación la parte demandada interpuso recurso de apelación, sustentó lo siguiente:

4.1. Se revisó el correo electrónico a partir del 15 de marzo de 2021, no se ha recibido notificación.

4.2. Al siguiente día accedieron a la baranda virtual de la Superintendencia donde solo se veían dichos autos, y no había solicitado acceso al expediente porque no se conocía el proceso.

4.3. Se imposibilitó contestar la demanda y presentar pruebas.

II. CONSIDERACIONES

1. Se impone confirmar el auto apelado, los puntos de inconformidad no tienen vocación de prosperar. Las razones que sustentan esta tesis se exponen a continuación.

2. Los supuestos fácticos en los que insiste en esta instancia la parte demandada son insuficientes para la estructuración de la nulidad procesal invocada de cara a los soportes que obran en el expediente, veamos.

3. Se alega que a partir del 15 de marzo de 2021¹, se empezó a revisar el correo electrónico de la sociedad demandada y no aparece el correspondiente trámite de gestión de notificación.

3.1. La demanda mediante la cual se promovió este litigio fue admitida mediante auto del 19 de junio de 2020, en la que se ordenó notificar a la parte

¹ Fecha en la que por otras circunstancias se enteraron de la existencia de este proceso.

demandada “en los términos de los artículos 291 y 292 del C. G. P. para que por intermedio de apoderado judicial, la demandada conteste la demanda dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación” (fls. 608).

En particular, se advirtió que “la secretaría del Despacho puede realizar el procedimiento de notificación a través de correo electrónico certificado, caso en el cual bastará que la demandante lo solicite” (fls. 608). En efecto, la convocante dijo: “comedidamente solicito que el procedimiento de notificación personal del auto admisorio de la demanda se surta a través de la Secretaría del Despacho” (fls. 643).

3.2. Teniendo en cuenta que no es materia de discusión en esta instancia que el correo electrónico sebastian8601@hotmail.com, es el que la demandada tiene registrado en Cámara de Comercio de Medellín y Antioquia como “correo electrónico de notificación” (fls. 450), se advierte que la citación para diligencia de notificación personal se efectuó de manera legal, de cara a los puntos que son materia de apelación.

El inciso primero del numeral 3) del artículo 291 del Código General del Proceso, dispone:

La parte interesada remitirá una comunicación a quien deba ser notificado, a su representante o apoderado, por medio de servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en la que le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino. Cuando la comunicación deba ser entregada en municipio distinto al de la sede del juzgado, el término para comparecer será de diez (10) días; y si fuere en el exterior el término será de treinta (30) días.

Por su parte, el inciso segundo del mismo numeral, ordena: “cuando se trate de persona jurídica de derecho privado la comunicación deberá remitirse a la dirección que aparezca registrada en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente”.

A su turno, el inciso final de la misma regla prevé: “cuando se conozca la dirección electrónica de quien deba ser notificado, **la comunicación podrá remitirse por el Secretario** o el interesado por medio de correo electrónico. Se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo. En este caso, se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de datos” (negrilla fuera de texto).

3.3. En este caso, se avizora que la Superintendencia de Industria y Comercio, elaboró comunicación dirigida a la sociedad SYC MULTIPROYECTOS S.A.S., informando de la existencia del proceso de naturaleza verbal y la fecha de la providencia a notificar, con la prevención de que debía ponerse en contacto dentro los diez (10) días hábiles siguientes (fls. 644), datos estos que no son materia de reparo en esta instancia.

De igual forma, se aprecia que esa comunicación fue remitida a dicho email. Nótese, obra *“acuse correo electrónico certificado”*, esto es, certificado de comunicación electrónica que dice: *“Leida, Aliado de 4-72 en calidad de tercero de confianza certifica que los datos consignados en el presente documento son los que constan en sus registros de comunicaciones electrónicas (...) remitente: Email Certificado de Superintendencia de Industria y Comercio – correo – electrónico certificado 400630@certificado.4-72.com.co (originado por Superintendencia de Industria y Comercio – Correo Electrónico Certificado correocertificado@sic.gov.co, Destino: sebastian8601@hotmail.com, (...) fecha y hora de entrega: 22 de julio de 2020”* (fls. 646).

Quiere decir entonces que contrario a lo que se quiere hacer ver, la gestión de citación para diligencia de notificación personal sí se efectuó de manera legal, se envió comunicación cuyos datos no son objeto de controversia, fue remitida al correo electrónico que aparece registrado en la referida Cámara de Comercio, y obra constancia de acuse recibo el **22 de julio de 2020**.

3.4. Igualmente ocurre con la gestión de notificación por aviso, revisado bajo el tamiz de los puntos de apelación. No se olvide, el artículo 320 del Código General del Proceso, ordena: *“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”* (negrilla fuera de texto).

El inciso primero del artículo 292 del Código General del Proceso, ordena que cuando no se pueda hacer la notificación personal del auto admisorio de la demanda, se hará por medio de aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

A partir del inciso segundo de esa regla, se establece que cuando se trate de auto admisorio de la demanda, el aviso deberá ir acompañado de copia informal de la providencia que se notifica. Cuando se conozca la dirección electrónica de quien deba ser notificado, el aviso y la providencia que se notifica podrán remitirse por el secretario por medio de correo electrónico. Se presumirá que el destinatario ha recibido el aviso cuando el iniciador recepcione acuse de recibo.

3.5. Obra en la foliatura documento denominado “*comunicación para notificación por aviso art 292*”, con fecha 13 de agosto de 2020, en el que puede verse la fecha de la providencia que se notifica, emitida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial, el nombre de las partes y la advertencia “*la notificación se considerará surtida al finalizar el día hábil siguiente al de la entrega de este aviso*” (fls. 654).

En el mismo sentido, se avizora que el aviso fue remitido a dicho email. Véase, se incorporó “*acuse correo electrónico certificado*”, esto es certificado de comunicación electrónica que dice: “*Lleida, Aliado de 4-72 en calidad de tercero de confianza certifica que los datos consignados en el presente documento son los que constan en sus registros de comunicaciones electrónicas (...) remitente: Email Certificado de Superintendencia de Industria y Comercio – correo – electrónico certificado 400630@certuificado.4-72.com.co (originado por Superintendencia de Industria y Comercio – Correo Electrónico Certificado correocertificado@sic.gov.co, Destino: sebastian8601@hotmail.com, (...) fecha y hora de entrega: 13 de agosto de 2020*” (fls. 659).

Se tiene entonces que la gestión de notificación por aviso se surtió de manera legal de cara a las alegaciones de la parte demandada, los soportes de envío acreditan que sí fue remitido a la dirección electrónica que aparece registrado en la referida Cámara de Comercio, y obra constancia de acuse recibo del **13 de agosto de 2020**.

3.6. La anterior situación pone de manifiesto que la alegación relativa a que a partir del 15 de marzo de 2021², se empezó a revisar el correo sin que se hubiese encontrado el trámite de notificación, resulta insuficiente para los fines perseguidos.

² Fecha en la que por otras circunstancias se enteraron de la existencia de este proceso.

Basta contrastar la fecha en que se adelantó la gestión de notificación (13 de agosto de 2020), con el momento en que la demandada dice haberse enterado de la existencia del proceso (15 de marzo de 2021), para ver que existe un vacío probatorio de aproximadamente 7 meses que impide desvirtuar la fuerza de convencimiento que contienen los documentos o constancias de entrega que obra en el expediente.

Nada se sabe de la revisión y manejo periódico de ese correo durante ese término. Entender que las comunicaciones no fueron recibidas solo porque el demandado dice que no las encuentra, es aniquilar la fuerza probatoria de los documentos que soportan que fueron entregadas, y sobre todo sin tener prueba de lo que ocurrió con ese correo durante todo ese tiempo, carga probatoria de la parte demandada y que para su infortunio no cumplió.

Además, la mera inscripción de un correo electrónico en el registro mercantil por parte de una sociedad comercial, permite inferir que toda comunicación que allí se remita se presuma válida y oponible a terceros, en virtud del principio de transparencia y buena fe.

4. Teniendo claro que la gestión de notificación se ajustó a lo dispuesto en los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, puntualmente fue adelantada en la dirección electrónica de la demandada, no se advierte que en primera instancia se hubiese omitido en su contra la oportunidad para solicitar pruebas.

La convocada quedó notificada por aviso en agosto de 2020, y de conformidad con el auto admisorio de la demanda tuvo 20 días para pronunciarse sobre la misma, en particular solicitar las pruebas que a su bien considerara, como esto no ocurrió, no puede entenderse que esa situación obedeciera a la falta de acceso al expediente.

Ahora, en el auto admisorio de la demanda, ciertamente se informó a las partes: *“el presente proceso puede ser gestionado de manera virtual, para lo cual resulta relevante que consulten el “protocolo para el trámite de procesos de manera virtual ante la delegatura para asuntos jurisdiccionales de la superintendencia de industria y comercio”*. Este último establece lo siguiente:

6. CONSULTA DE TRÁMITES DE COMPETENCIA DESLEAL E INFRACCIÓN DE DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL. Para acceder a la visualización de expedientes del Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial, **primero deberá enviar una solicitud de acceso dirigida a dicho grupo de trabajo, al correo electrónico contactenos@sic.gov.co**. La solicitud será revisada por la Secretaría del grupo a fin de establecer si quien requiere el acceso a determinado proceso cumple con los requisitos contenidos en el artículo 123 del C.G.P. Una vez se evidencie que el solicitante puede acceder al proceso, la secretaria lo habilitará para que pueda revisarlo”³ (negrilla fuera de texto).

No obstante, a pesar de que la parte demandada lamenta no haber podido acceder al expediente y denuncia esta situación como impedimento para su derecho de defensa y contradicción, no se advierte que después de su gestión de notificación (agosto de 2020) y previo al 15 de marzo de 2021, hubiese solicitado acceder al expediente para su revisión, olvidando que a nadie le es permitido invocar su propia culpa en su beneficio.

3. Por lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE

Primero. Confirmar el auto proferido en audiencia del 18 de marzo de 2021, por el abogado del Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio, en el asunto en referencia.

Segundo. Sin condena en costas porque no aparece comprobada su causación.

Tercero. Líbrese la comunicación de que trata el inciso 2º del artículo 326 del C.G.P.

NOTIFÍQUESE

Firmado electrónicamente

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

³[https://www.sic.gov.co/sites/default/files/files/Nuestra_Entidad/PROTOCOLO%20RADICACION%20DOCUMENTOS-VISUALIZACION%20PROCESOS-ACCESO%20A%20SALAS%20DE%20AUDIENCIAS%20Version%20para%20publicar%20\(2\).pdf](https://www.sic.gov.co/sites/default/files/files/Nuestra_Entidad/PROTOCOLO%20RADICACION%20DOCUMENTOS-VISUALIZACION%20PROCESOS-ACCESO%20A%20SALAS%20DE%20AUDIENCIAS%20Version%20para%20publicar%20(2).pdf)

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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:

c602ab11e90b524be98f463a0ec67020ce058a14ec9a5a73576ff17d36ca6597

Documento generado en 20/10/2021 01:40:09 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

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

Bogotá, D. C., veinte de octubre de dos mil veintiuno

11001 3199 001 2020 67135 01

Ref. proceso verbal de Proyecto Residencial Origami 146, PH, frente a Origami 146 S.A.S.

Se admiten los recursos de apelación que interpusieron las partes contra la sentencia que, el 2 de agosto de 2021 profirió la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, en el proceso de la referencia.

En su momento, **la secretaría controlará el surtimiento de los traslados de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.**

Las partes tendrán en cuenta que los memoriales con destino a este proceso serán remitidos al correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, el expediente reingresará al despacho del suscrito Magistrado, para lo que haya lugar.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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:

**b478d63f7b8174df6f590ab42479a7c2db1c032d54d6dbd8fefbe265e87
d41e2**

Documento generado en 20/10/2021 02:36:05 p. m.

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

020 2021 01128 00

Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Escrutadas las presentes diligencias, y previo a descender al examen del trámite de la referencia, remítase el expediente al H. Magistrado Sustanciador, Dr. **LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**, comoquiera que la petición presentada por el demandante, calendada 18 de agosto del año en curso, titulada: "*DERECHO DE PETICIÓN POR NULIDAD DEL AUTO INTERLOCUTORIO DE AGOSTO 13 DE 2021, NOTIFICADO POR ESTADO EN AGOSTO 17 DE 2021*", no ha sido objeto de resolución.

Memórese que, mediante el proveído aludido, se declaró improcedente el recurso de apelación presentado contra la providencia proferida el pasado 28 de julio, en consecuencia, se dispuso el envío de las diligencias a este Despacho.

Proceda la Secretaría de conformidad.

CÚMPLASE,

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

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

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

Bogotá D. C., veinte de octubre de dos mil veintiuno

110013103 012 2018 00248 01

Ref. proceso verbal de Víctor Manuel Quintero Moreno (y otro) frente a
Inversiones y Construcciones El Espino Ltda. en Liquidación

En ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 121 (inc. 5º) del C.G.P., se prorroga, por seis meses, el término para proferir sentencia de segunda instancia, en el asunto de la referencia.

Lo anterior, dado que el término inicial está próximo a vencer y aun no ha sido posible proferir la decisión que en derecho corresponde, debido a la complejidad del asunto; al alto volumen de trabajo y a las dificultades de entidad tecnológica y demás, inherentes a la situación generada con la pandemia que azota al País.

Háganse las desanotaciones del caso. Cumplido, reingrese el expediente al despacho.

Cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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:

e61e2a698c09abffd7dcc92b7bcb4c09921c7fce2b4361b1684263d0c4ec0f9a

Documento generado en 20/10/2021 08:45:32 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

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

Bogotá, D. C., veinte de octubre de dos mil veintiuno

110013103 051 2020 00080 01

Ref. proceso verbal de Wellness Center MDI Marino SAS, en Reorganización frente a Ludgy Amparo Bayona Arévalo

Por secretaría, **requiérase de manera inmediata** al Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá para que, **sin mayor dilación**, cargue en la plataforma digital los archivos de audio y video que contienen la grabación de la audiencia de instrucción y juzgamiento que, según el acta correspondiente, se celebró el 2 de marzo de 2021, con el fin de efectuar el trámite de la alzada.

Dos solicitudes en iguales términos ya hizo un funcionario del despacho del suscrito Magistrado, mediante correos electrónicos de 4 y 14 de octubre de 2021, sin que hasta la fecha se hubiere obtenido respuesta.

Cumplido lo anterior, la Secretaría reingresará el expediente al despacho del suscrito Magistrado, para lo pertinente.

Cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado
Sala 011 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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: **13732049fcf7691a097c6fe8605c63062beb94ebe61727d20f26f995e48cbe72**

Documento generado en 20/10/2021 03:16:45 PM

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