

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.  
SALA CIVIL

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARIN**

*Rad. N° 110013103 020 2009 00101 02*

Se pone en conocimiento de las partes la documental obrante a folios 245 a 246 y 252 a 264 del presente encuadernado para que, dentro del término de tres (3) días, si a bien lo tienen, se pronuncien sobre la misma.

Por otra parte, vista la manifestación realizada por la Superintendencia de Sociedades<sup>1</sup>, y en los términos de que trata el auto de 8 de julio de 2021, **se ordenar oficial** tanto a la Alcaldía Mayor de Bogotá, como al Archivo General de la Nación para que, con vista en los procesos de toma de posesión para administrar de los negocios, bienes y haberes de los señores Luís Hernando Rodríguez Concretas y Publio Armando Orjuela Santamaría, cuyas documentales - afirmó la primera de las entidades en cita- se entregaron a dicha alcaldía, y dentro del término de diez (10) días, contados a partir de la recepción del respectivo comunicado, remitan la totalidad de los legajos que sirvieron de soporte a la Escritura Pública No. 2428 de 16 de diciembre de 1994, corrida ante la Notaría Cuarenta y Nueve (49) del Círculo Notarial de Bogotá, D.C., concretamente, la promesa de compraventa referida en dicho instrumento, referente a la señora María Escilda Piña de Rodríguez. En caso negativo, informar su paradero.

En caso de contar con otra documental que guarde relación con el asunto auscultado, deberán remitirla.

Obtenido lo anterior, ingrese de manera inmediata el expediente al Despacho. Secretaría obre de conformidad y remita acceso virtual al expediente.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE<sup>2</sup>,**

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: **e6c09aba2ce6292b62a6cad2a4af8ff125a3becbe016a0043c45f756b1eb3c49**  
Documento generado en 21/10/2021 02:26:14 p. m.

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

<sup>1</sup> Cfr. Folio 250.

<sup>2</sup> Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>



Al contestar cite el No. 2021-01-588046



Tipo: Salida Fecha: 30/09/2021 04:40:44 PM  
Trámite: 1004 - SOLICITUDES ESPECIALES  
Sociedad: 59778 - ORJUELA SANTAMARIA PUBL Exp. 0  
Remitente: 221 - GRUPO DE DEFENSA JUDICIAL  
Destino: 1033 - TRIBUNAL SUPERIOR SALA CIVIL  
Folios: 2 Anexos: NO  
Tipo Documental: OFICIO Consecutivo: 221-143673

**Doctora**  
**ADRIANA AYALA PULGARIN.**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. -SALA CIVIL**  
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co  
BOGOTÁ, D.C.  
**E. S. D.**

**Ref. PROCESO VERBAL.**  
**Demandante: PUBLIO ARMANDO ORJUELA SANTAMARÍA.**  
**Demandados: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES Y OTROS.**  
**Exp. No.: 11001310302020090010100.**

**CONSUELO VEGA MERCHÁN**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 63.305.358, en calidad de Coordinadora del Grupo de Defensa Judicial de la Superintendencia de Sociedades, y en acatamiento a lo establecido en el Capítulo 1º, artículo 3º de la Resolución de Delegación de Funciones y Asignación de Competencias No. 100-000041 de 2021 expedida por el Superintendente de Sociedades, por medio del presente escrito atiendo el requerimiento efectuado por el Despacho en auto del 22 de septiembre de 2021, en los siguientes términos:

Solicitud del Despacho:

“(…) se requiere tanto a la Superintendencia Financiera de Colombia [antes Superintendencia Bancaria] como a la Superintendencia de Sociedades para que, dentro del término de tres (3) días, se pronuncien, concretamente, sobre los temas por los que fueron cuestionados en comunicado anterior, esto es: “con vista en los procesos de toma de posesión para administrar de los negocios, bienes y haberes de los señores Luís Hernando Rodríguez Concretas y Publio Armando Orjuela Santamaría, [...] remitan la totalidad de los documentos que sirvieron de soporte a la Escritura Pública No. 2428 de 16 de diciembre de 1994 corrida ante la Notaría Cuarenta y Nueve (49) del Círculo Notarial de Bogotá, D.C., concretamente , la promesa de compraventa referida en dicho instrumento, referente a la señora María Escilda Piña de Rodríguez. En caso negativo, informar su paradero.”

**Respuesta**

La Ley 136 de 2 de junio de 1994, dispone en su artículo 187 que:



En la Superintendencia de Sociedades trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables y así generar más empresa, más empleo.

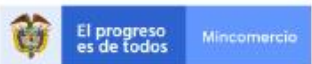
[www.supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co)

[webmaster@supersociedades.gov.co](mailto:webmaster@supersociedades.gov.co)

Línea única de atención al ciudadano: 01- 8000 -11 43 19

Tel Bogotá: (57+ 1) 2201000

Colombia





“Los concejos municipales debían ejercer la vigilancia y control de la actividad y enajenación de los inmuebles destinados a vivienda, dentro de los límites señalados al respecto por las disposiciones legales y reglamentarias vigentes.

**PARÁGRAFO TRANSITORIO.** El ejercicio de las funciones de vigilancia y control de que trata este Artículo se llevará a cabo por parte de los municipios después de transcurridos seis (6) meses a partir de la vigencia de esta Ley, **término dentro del cual la Superintendencia de Sociedades trasladará a los municipios** los documentos relativos a tales funciones e impartirá la capacitación que las autoridades de éstos requieran para el cabal cumplimiento de las mismas.”. (Resaltado fuera de texto)

Por lo anterior y, habiendo cesado las competencias de la Superintendencia de Sociedades en estos aspectos, la entidad entregó los documentos relacionados con el trámite adelantado referente a la toma de posesión para administrar de los negocios, bienes y haberes de los señores Luís Hernando Rodríguez Contreras y Publio Armando Orjuela Santamaría, a la Alcaldía Mayor de Bogotá.

De la Honorable Magistrada,

**CONSUELO VEGA MERCHAN**  
Coordinadora Grupo de Defensa Judicial

TRD:

# SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



**Radicación: 2021209859-003-000**

Fecha: 2021-10-01 16:42 Sec.día16827

Anexos: Sí

Trámite: 454-SOLICITUD DE INFORMACIÓN ESPORÁDICA  
Tipo doc: 39-RESPUESTA FINAL E  
Remitente: 70310-70310-GRUPO DE DOCTRINA UNO  
Destinatario: ATM000492-TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA CIVIL - SECRETARIA

Doctora

**ADRIANA AYALA PULGARIN**

Magistrada Sala 17 Civil

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

E-mail: [secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Calle 24 No. 53 - 28 Torre c Oficina 305

Bogotá D.C.

Número de Radicación : 2021209859-003-000  
Trámite : 454 SOLICITUD DE INFORMACIÓN ESPORÁDICA  
Actividad : 39 RESPUESTA FINAL E  
Expediente : xxxxxx  
Anexos : Radicados: 2021194835-002-000 E2

Respetada doctora Ayala:

En atención a la providencia judicial del 22 septiembre de 2021, expedida dentro del proceso ordinario No. 11001310302020090010102, de manera atenta nos permitimos informar que a través del oficio 2021194835-002-000 del 10 de septiembre de 2021 se remitieron a su Despacho la totalidad de los documentos que reposan en esta Superintendencia y que se mencionan en la Escritura Pública No. 2428 de 16 diciembre de 1994 corrida en la Notaria 49 del Circulo Notarial de Bogotá D.C.

En ese orden y para su mayor claridad, adjuntamos copias del referido oficio y de la Resolución 6307 del 3 de diciembre de 1980 de la otrora Superintendencia Bancaria.

De esta forma dejamos atendido el objeto de su requerimiento.

Cordialmente,

**SEBASTIAN MARIN JARAMILLO**

70330- Funcionario Grupo de Doctrina Uno

70310-GRUPO DE DOCTRINA UNO

Copia a:

Calle 7 No. 4 - 49 Bogotá D.C.

Conmutador: (571) 5 94 02 00 – 5 94 02 01

[www.superfinanciera.gov.co](http://www.superfinanciera.gov.co)



El emprendimiento  
es de todos

Minhacienda



# SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

*Elaboró:*  
SEBASTIAN MARIN JARAMILLO

*Revisó y aprobó:*  
SEBASTIAN MARIN JARAMILLO



# SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



**Radicación: 2021194835-002-000**

Fecha: 2021-09-10 10:28 Sec.día 12648

Anexos: Sí

Trámite: 490-PETICIÓN

Tipo doc: 39-RESPUESTA FINAL E

Remitente: 70310-70310-GRUPO DE DOCTRINA UNO

Destinatario: ATM151333-TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA CIVIL.

Doctor

**OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA**

Secretario General

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Sala Civil

E-mail: [secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Avenida Calle 24 A No. 53 - 28 Torre C Oficina 305

Bogotá D.C.

Número de Radicación : 2021194835-002-000  
Trámite : 490 PETICIÓN  
Actividad : 39 RESPUESTA FINAL E  
Expediente : xxxxxx  
Anexos : E1

Respetado doctor Celis:

En atención al oficio C-746 del 30 de agosto de 2021, proferido en cumplimiento de la providencia judicial del 27 agosto de 2021, dentro del proceso ordinario No. 11001310302020090010102, de manera atenta nos permitimos remitir a su Despacho copia de la Resolución 6307 del 3 de diciembre de 1980 de la otrora Superintendencia Bancaria, mencionada en el punto primero de la Escritura Pública 2428 del 16 de diciembre de 1994, otorgada en la Notaria 49 de la ciudad de Bogotá D.C., mediante la cual ese Organismo en ejercicio de las facultades legales que le confería la Ley 66 de 1968 y el Decreto 2610 de 1979 ordenó en su momento la toma de posesión de los negocios, bienes y haberes del señor Luis Hernando Rodríguez Contreras.

De cualquier modo, estimamos pertinente aclarar que las funciones de inspección y vigilancia sobre las actividades de enajenación de inmuebles destinados a vivienda que ejercía la Superintendencia Bancaria, conforme a lo dispuesto en la Ley 66 de 1968 y el Decreto 2610 de 1979, fueron reasignadas a otras autoridades públicas, de acuerdo con lo señalado en los Decretos 78 y 497 de 1987 y los artículos 313 numeral 7 de la Constitución Política y 187 de la Ley 136 de 1994.

De esta forma dejamos atendido el objeto de su requerimiento.

Cordialmente,

**SEBASTIAN MARIN JARAMILLO**

70330- Funcionario Grupo de Doctrina Uno

Calle 7 No. 4 - 49 Bogotá D.C.

Conmutador: (571) 5 94 02 00 – 5 94 02 01

[www.superfinanciera.gov.co](http://www.superfinanciera.gov.co)



El emprendimiento  
es de todos

Minhacienda

# SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

70310-GRUPO DE DOCTRINA UNO

Copia a:

*Elaboró:*  
SEBASTIAN MARIN JARAMILLO

*Revisó y aprobó:*  
SEBASTIAN MARIN JARAMILLO



# SUPERINTENDENCIA BANCARIA

BOGOTÁ DE - COLOMBIA

RESOLUCION NUMERO 6307 DE 1980

( 3 DIC 1980 )

Por la cual se toma posesión de los negocios bienes y haberes del señor Luis Hernando Rodríguez Contreras

EL SUPERINTENDENTE BANCARIO  
en uso de sus facultades legales, y  
en especial las que le confiere la  
Ley 66 de 1968 y el Decreto 2610  
de 1979, y

## C O N S I D E R A N D O

Que el señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS, domiciliado en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía número 86919 de Bogotá, ha anunciado y desarrollado el plan de urbanización denominado "SAUCEDAL", ubicado en la zona de Kennedy, Bogotá D E , sin haber obtenido el permiso de que trata el artículo 5 de la Ley 66 de 1968 sustituido por el artículo 4 Decreto 2610 de 1979 según se comprueba con los contratos de promesa de compraventa, efectuados entre otros con las siguientes personas José I Rodríguez, Lino Paipa, Hernando Hernán, Rosa Espejo, José López, Desiderio Ramírez, Alvaro Sánchez, Alfonso Gallo

Que el señor Luis Hernando Rodríguez negoció los inmuebles que hacen parte del desarrollo de esta providencia, sin ser dueño del lote correspondiente, sino en base a una promesa de compraventa celebrada con el señor Armando Orjuela Santamaría, quien a su vez había celebrado promesa de compraventa con Remedio Veres Mourino, en religión Madre María Amparo, en calidad de representante de la Comunidad Hermitas de los Pobres, comunidad que figura como dueña en el respectivo folio de matrícula

Que el señor Luis Hernando Rodríguez Contreras no llevaba la contabilidad en la forma prescrita en el Código de Comercio, artículos 48 y siguientes, violando lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 66 de 1968 y el artículo 4 del Decreto 219 de 1969

Que el señor Luis Hernando Rodríguez Contreras ha incumplido las órdenes debidamente expedidas por ésta Superintendencia, en el sentido de ajustar sus actividades a la Ley, según se comprueba con los siguientes requerimientos el de 30 de noviembre de 1976, el número 304 de septiembre 28 de 1977, Resolución número 4100 del 9 de diciembre de 1977, Resolución número 1467 del 20 de junio de 1978, y como consta en los requerimientos tendientes a ajustar el desarrollo a las exigencias de las autoridades distritales y a la ley, según oficios números 2409 de abril 11 de 1977, 5274 de agosto 4 de 1977, 720/149 del 16 de marzo de 1978 del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, los cuales no fueron cumplidos

# SUPERINTENDENCIA BANCARIA

BOGOTA DE - COLOMBIA

2-

"Por la cual se toma posesión de los negocios bienes y haberes del señor Luis Hernando Rodríguez Contreras" RESOLUCION NUMERO **6307** DE 1980

---

Que con la anterior conducta el señor Luis Hernando Rodríguez Contreras, ha incurrido en las causales 2,3,4,5 del artículo 12 de la Ley 66 de 1968

Que el artículo 12 de la Ley 66 de 1968, faculta al Superintendente Bancario para tomar inmediata posesión de los negocios, bienes y haberes de las personas naturales o jurídicas que hayan incurrido en alguna de las causales allí determinadas

## R E S U E L V E

**ARTICULO PRIMERO** Tomar inmediata posesión de los negocios, bienes y haberes del señor Luis Hernando Rodríguez Contreras, identificado con la cédula de ciudadanía número 86919 de Bogotá, con domicilio comercial en la Carrera 75 B número 38 A-13 Sur de esta ciudad

**ARTICULO SEGUNDO** Disponer la inmediata ocupación de los libros de cuentas, papeles y demás documentos del señor Luis Hernando Rodríguez Contreras, relacionados con sus negocios y los allanamientos que sean necesarios

**ARTICULO TERCERO** Tomar inmediata posesión de los derechos que el señor Luis Hernando Rodríguez Contreras tiene sobre el "Predio rural denominado "EL SAUCEDAL", ubicado en el sitio denominado "TECHO", en jurisdicción de las zonas distritales de Bosa y Fontibón, formado por cinco lotes de terrenos contiguos, descritos en la escritura 3152 del 6 de septiembre de 1968, de la Notaría Octava de Bogotá, que tiene una superficie aproximada de tres (3) hectáreas 3 980 80 metros cuadrados y cuyos linderos generales son Por el Norte, en 92,00 metros aproximadamente, con la finca "Los Pantanos" con terrenos de la familia Holguín Umaña y con la finca "Techo" de la Compañía de Jesús, Por el Sur, en 247,50 metros aproximadamente, contando 82,50 que se internan en la finca "Los Pantanos" en línea quebrada pero siempre por el sur, con la carretera de Bosa y con la finca "Los Pantanos" de la familia Holguín Umaña, Por el Oriente, en 184,20 aproximadamente con la finca "Techo" de la Compañía de Jesús, Por el Occidente, en 244,00 metros aproximadamente, con la finca "Los Pantanos" de la familia Holguín Umaña" Al señor Luis Hernando Rodríguez Contreras se le había otorgado la posesión del anterior lote en virtud de la promesa de compraventa celebrada el 26 de octubre de 1976 con el señor Armando Orjuela Santamaría, contrato número HH 05211553 y quien a su vez había celebrado promesa de compraventa con Remedio Veres Mouriño, en religión Madre María Amparo, en calidad de representante de la Comunidad Hermanitas de los Pobres, por contrato número HH 01444173, del 9 de Agosto de 1976, Comunidad que figura como dueña y poseedora inscrita en el respectivo folio de matrícula 050-0354127

**ARTICULO CUARTO** Decretar el embargo y secuestro de los bienes mue -

# SUPERINTENDENCIA BANCARIA

BOGOTA DE - COLOMBIA

3-

RESOLUCION NUMERO **6307** DE 1980 "Por la cual se toma posesión de los negocios, bienes y haberes del señor Luis Hernando Rodríguez Contreras"

---

bles y enseres de propiedad del señor Luis Hernando Rodríguez Contreras

**ARTICULO QUINTO** Decretar el embargo de los dineros que el señor Luis Hernando Rodríguez Contreras posea en los diferentes bancos del país

**ARTICULO SEXTO** Comisionar a la División Coordinadora de Administración y Liquidación de Entidades Intervenidas, para dar cumplimiento en lo dispuesto en esta providencia y hacer entrega al Instituto de Crédito Territorial, de los negocios, bienes y haberes del señor Luis Hernando Rodríguez Contreras

**ARTICULO SEPTIMO** Designar al Instituto de Crédito Territorial, Agente Especial del Superintendente Bancario, para que adelante todas las diligencias relacionadas con la toma de posesión dispuesta en la presente providencia, y con la administración de los bienes del intervenido de conformidad con el artículo 27 de la Ley 66 de 1968

**ARTICULO OCTAVO** Prevenir a los deudores del señor Luis Hernando Rodríguez Contreras, y a todos los que tengan negocios con él, inclusive juicios pendientes, que deben entenderse con el Instituto de Crédito Territorial en su calidad de Agente Especial del Superintendente Bancario

**ARTICULO NOVENO** Someter a la aprobación del señor Ministro de Hacienda y Crédito Público la presente resolución, tal como lo dispone el artículo 26 de la Ley 66 de 1968

**ARTICULO DECIMO** Contra la presente resolución solamente es procedente el recurso de reposición que podrá interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente providencia

**PARAGRAFO** La interposición del recurso no suspende la ejecución de la presente providencia, de conformidad con el artículo 20 de la Ley 66 de 1968

Notifíquese al Instituto de Crédito Territorial, y al señor Luis Hernando Rodríguez Contreras

Comuníquese a la Oficina de Instrumentos Públicos y Privados de Bogotá, y a los diferentes Bancos del País

Dada en Bogotá, D E , a los

**3 DIC 1980**

SUPERINTENDENCIA BANCARIA

BOGOTÁ D F - COLOMBIA

Div Ent Int 021

Bogotá, Enero 21 de 1981


M E M O R A N D O

PARA        Doctor Antonio José Pimilos  
              Secretario General

DE            Alvaro Ramírez Vargas  
              Jefe División Entidades Intervenidas


M  
Atentamente envío a ese Despacho el original de la resolución número 6307 de Diciembre 3 de 1980, por la cual se toma posesión de los negocios, bienes y haberes del señor Luis Hernando Rodríguez Contreras para notificarla por edicto por intermedio de esa oficina ya que han sido infructuosas las diligencias realizadas para localizar a dicho señor

Cordialmente,

  
ALVARO RAMIREZ VARGAS  
Jefe División Entidades Intervenidas

Anexo, original

MMP/Befo

Helena: proceder  




**SUPERINTENDENCIA BANCARIA**

BOGOTA DE - COLOMBIA

4-

RESOLUCION NUMERO **6307** DE 1980 "Por la cual se toma posesión de los negocios, bienes y haberes del señor Luis Hernádo Rodríguez Contreras"

---

*Francisco Morris Ordóñez*  
FRANCISCO MORRIS ORDÓÑEZ  
Superintendente Bancario

*Antonio José Pinellos*  
ANTONIO JOSE PINELLOS  
Secretario General  
Superintendencia Bancaria

APROBADA

*Jaime García Parra*  
JAIME GARCIA PARRA  
Ministro de Hacienda y Crédito Público

Exp No 01-72-212-9 (2402)  
Carrera 75 B No 38 A-23 Sur

MMP/Befo

NOTIFICACION En la ciudad de Bogotá D E a los **20** ENE 1981 -- días del mes de enero de mil novecientos ochenta y uno ( 1 981 ), se notificó del contenido de la anterior providencia el doctor IVAN DUQUE ESCOBAR, identificado con la cédula de ciudadanía número 3309181 de Medellín, en su calidad de Gerente General del Instituto de Crédito Territorial, entidad que actúa como Agente Especial del Superintendente Bancario, en la administración de los negocios, bienes y haberes de las personas intervenidas de conformidad a la ley 66 de 1 968

EL NOTIFICADO

*Ivan Duque Escobar*  
IVAN DUQUE ESCOBAR

EL NOTIFICADOR

*Mauricio Medina Poblete*  
SUPERINTENDENCIA BANCARIA  
MAURICIO MEDINA POBLETE  
Funcionario de la División de Entidades Intervenidas  
Superintendencia Bancaria

La anterior Resolución fue notificada por Edicto, fijado el día veintiocho (28) de Enero de mil novecientos ochenta y uno (1981), y desfijado el día cuatro (4) de Febrero del mismo año siendo las cinco y treinta (5 30) P. M., después de haber permanecido por espacio de cinco (5) días hábiles en un lugar visible de la Secretaría General -----



ANTONIO JOSE PINILLOS A.  
Secretario General

/ec

# SUPERINTENDENCIA BANCARIA

BOGOTÁ, D E - COLOMBIA

## E D I C T O

RESOLUCION NUMERO 6307 DE 3 DE DICIEMBRE DE 1980, por la cual se toma posesión de los negocios, bienes y haberes del señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS

EL SUPERINTENDENTE BANCARIO  
en uso de sus facultades legales, y en especial las que le confiere la Ley 66 de 1968 y el Decreto 2610 de 1979, y

### C O N S I D E R A N D O

#### " R E S U E L V E

ARTICULO PRIMERO - Tomar inmediata posesion de los negocios, bienes y haberes del señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS, identificado con la cedula de ciudadanía numero 86919 de Bogotá, con domicilio comercial en la carrera 75-B numero 38-A-13 Sur de esta ciudad

ARTICULO SEGUNDO - Disponer la inmediata ocupación de los libros de cuentas, papeles y demás documentos del señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS, relacionados con su negocio y los allanamientos que sean necesarios

ARTICULO TERCERO - Tomar inmediata posesion de los derechos que el señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS tiene sobre el "Predio rural denominado "EL SAUCEDAL", ubicado en el sitio denominado "TECHO", en jurisdiccion de las zonas distritales de Bosa y Fontibon, formado por cinco lotes de terrenos contiguos, descritos en la Escritura 3152 del 6 de septiembre de 1968, de la Notaría Octava de Bogotá, que tiene una superficie aproximada de tres (3) hectáreas 3 980 80 metros cuadrados y cuyos linderos generales son Por el Norte, en 92,00 metros aproximadamente, con la finca "Los Pantanos" con terrenos de la familia Holguín Umaña y con la finca "Techo" de la Compañía de Jesús, por el Sur, en 247,50 metros aproximadamente, contando 82,50 que se internan en la finca "Los Pantanos" en línea quebrada pero siempre por el sur, con la carretera de Bosa y con la finca "Los Pantanos" de la familia Holguín Umaña, por el Oriente, en 184,20 aproximadamente con la finca "Techo" de la Compañía de Jesús, por el Occidente, en 244,00 metros aproximadamente, con la finca "Los Pantanos" de la familia Holguín Umaña - Al señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS se le había otorgado la posesion del anterior lote en virtud de la promesa de compraventa celebrada el 26 de octubre de 1976 con el señor Armando Orjuela Santamaría, contrato numero HH 01444173, del 9 de agosto de 1976, Comunidad que figura como dueña y poseedora inscrita en el respectivo folio de matrícula 050-0354127

ARTICULO CUARTO - Decretar el embargo y secuestro de los bienes, muebles y enseres de propiedad del señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS

/

# SUPERINTENDENCIA BANCARIA

BOGOTÁ, D E - COLOMBIA

## E D I C T O

RESOLUCION NUMERO 6307 DE 3 DE DICIEMBRE DE 1980, por la cual se toma posesion de los negocios, bienes y haberes del señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS

HOJA No 2 -----

ARTICULO QUINTO - Decretar el embargo de los dineros que el señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS POSEA en los diferentes bancos del país

ARTICULO SEXTO - Comisionar a la División Coordinadora de Administración y Liquidación de Entidades Intervenidas, para dar cumplimiento en lo dispuesto en esta providencia y hacer entrega al Instituto de Credito Territorial, de los negocios, bienes y haberes del señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS

ARTICULO SEPTIMO - Designar al Instituto de Credito Territorial, Agente Especial del Superintendente Bancario, para que adelante todas las diligencias relacionadas con la toma de posesión dispuesta en la presente providencia, y con la administracion de los bienes del intervenido de conformidad con el Art 27 de la Ley 66 de 1968

ARTICULO OCTAVO - Prevenir a los deudores del señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS, y a todos los que tengan negocios con él, inclusive juicios pendientes, que deben entenderse con el Instituto de Credito Territorial en su calidad de Agente Especial del Superintendente Bancario

ARTICULO NOVENO - Someter a la aprobacion del señor Ministro de Hacienda y Credito Publico la presente Resolución, tal como lo dispone el Art 26 de la Ley 66 de 1968

ARTICULO DECIMO - Contra la presente Resolucion solamente es procedente el recurso de reposición que podra interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente providencia

PARAGRAFO - La interposicion del recurso no suspende la ejecucion de la presente providencia, de conformidad con el Art 20 de la Ley 66 de 1968

NOTIFIQUESE al Instituto de Credito Territorial y al señor LUIS HERNANDO RODRIGUEZ CONTRERAS

COMUNIQUESE a la Oficina de Instrumentos Publicos y Privados de Bogota, y a los diferentes Bancos del país

Dada en Bogota, a los 3 DIC 1980

SUPERINTENDENCIA BANCARIA

BOGOTÁ, D E - COLOMBIA

E D I C T O

RESOLUCION NUMERO 6307 DE 3 DE DICIEMBRE DE 1980, por la cual se toma posesion de los negocios, bienes y haberes del señor LUIS HERNÁNDO RODRIGUEZ CONTRERAS

HOJA No 3---

(Fdo ) FRANCISCO MORRIS ORDOÑEZ, Superintendente Bancario/

(Fdo ) ANTONIO JOSE PINILLOS, Secretario General

(Aprobado) JAIME GARCIA PARRA, Ministro de Hacienda y Credito Publico

Se fija el presente Edicto, por espacio de cinco (5) días hábiles, hoy ~~veintiocho~~ 28 de enero de mil novecientos ochenta y uno (1981), siendo las cinco y treinta (5 30) p m en un lugar visible de la Secretaría General, advirtiendo que procede el recurso de reposición ante el Superintendente Bancario, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de desfijacion del presente Edicto

  
ANTONIO JOSE PINILLOS  
Secretario General

/ec

Se desfija el presente Edicto, hoy cuatro (4) de febrero de mil novecientos ochenta y uno (1981) siendo las cinco y treinta (5 30) P.M , despues de haber permanecido por espacio de cinco (5) días hábiles en un lugar visible de la Secretaria General

  
ANTONIO JOSE PINILLOS A  
Secretario General

/ec

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil  
veintiuno (2021).*

*Ref: EJECUTIVO SINGULAR de ITAU  
CORPBANCA COLOMBIA S.A. contra JOSÉ ALEJANDRO VARGAS  
DELGADO Exp. 2019-00227-01.*

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

*1.- ADMITIR en el efecto DEVOLUTIVO el  
recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia  
dictada el 4 de octubre del 2021 en el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de  
Bogotá, en el proceso de la referencia.*

*2.- Para efecto de dar la plena garantía del debido  
proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **comuníquese a los  
apoderados de los intervinientes** las determinaciones que se adopten en el  
marco de la norma reseñada vía correo electrónico<sup>1</sup>, empero en caso de no  
llegar a obrar la misma en el expediente, pese a ser una obligación de los  
togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección  
física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de  
Abogados.*

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

*3.- Concurrente con lo antes señalado, los  
profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14*

---

<sup>1</sup> Esta comunicación no reemplaza la notificación por estado electrónico y se hace para dar mayor garantía a las partes.

*del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.*

*4.- Cumplido lo anterior, ingresen las diligencias al despacho.*

**NOTIFÍQUESE.**



**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL  
Rad. 110013103020202000358 01**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ingresadas las diligencias al Despacho, de conformidad con lo normado en el inciso 2° del artículo 14 del decreto 806 de 2020, se corre traslado por el término de cinco (5) días al apelante para que sustente los reparos que, de manera concreta formularon contra la sentencia del *a quo*, so pena de declararse desierto.

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

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

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**  
(020-2020-00358-01)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Magistrada Ponente

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**ASUNTO. PROCESO VERBAL (POSESORIO POR DESPOJO)  
PROMOVIDO POR AURA MILENA PEÑA ALVARADO Y GIOVANNI  
RÍOS ESCAMILLA CONTRA AURA LETICIA ALVARADO DE PEÑA.**

**RAD. 021 2017 00501 01**

*Sentencia escrita de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, cuyo proyecto se discutió y aprobó en sesión de sala del 22 de septiembre de 2021, según acta 38 de la misma fecha.*

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de esta ciudad el 21 de abril de 2021, dentro del asunto de la referencia.

**I. ANTECEDENTES**

1. La señora Aura Milena Peña Alvarado y el señor Giovanni Ríos Escamilla formularon demanda que posteriormente reformaron contra la señora Aura Leticia Alvarado de Peña, para que se le ordene restituir el primer piso del inmueble ubicado en la Calle 131 Bis No. 58 B-28 de esta ciudad, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50N-136393; y se le condene a pagar los perjuicios que les causó con el despojo de la posesión, así como por las costas del proceso.

2. Como sustento de lo pretendido, expusieron los hechos que se sintetizan a continuación:

2.1. Que en de abril de 2010 ingresaron al inmueble por virtud de lo acordado en una promesa de compraventa de octubre de 2009 después de que realizaron mejoras como dueños del primer piso del predio.

2.2. Que a partir de ese momento han ejercido actos de señor y dueño “*realizando mejoras y manteniendo el inmueble en condiciones aptas*”, a más que cancelaron los servicios públicos “*y estacionaban los vehículos sin solicitar permiso alguno*”.

2.3. Que las mejoras se encuentran demostradas con la copia de los extractos bancarios del señor Giovanni Ríos Escamilla y recibos de materiales y mano de obra que aportaron al proceso con radicación No. 2015-901 cuyo conocimiento correspondió al Juzgado 52 Civil Municipal de esta urbe.

2.4. Que en abril de 2015 la señora Aura Leticia Alvarado de Peña le envió una carta a la señora Aura Milena Peña Alvarado, en la que le solicitó la devolución del inmueble “*dado en arriendo*” aduciendo que tenía un contrato de esaa naturaleza a término indefinido.

2.5. Que dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado No. 2015-901 se profirió sentencia el 21 de septiembre de 2016, en la que negó las pretensiones de la señora Aura Leticia Alvarado de Peña porque no logró demostrar que Aura Milena Peña Alvarado estaba en el inmueble en calidad de tenedora.

2.6. Que el 5 de noviembre de 2016 Aura Milena Peña Alvarado salió del país, y el inmueble quedó ocupado por la señora Aura Leticia Alvarado de Peña.

3. Admitida la reforma de la demanda<sup>1</sup> y notificada a la demandada, ésta se opuso a la prosperidad de las pretensiones por vía de las excepciones de mérito que denominó:

---

<sup>1</sup> Por auto del 25 de octubre de 2019 Cfr. fl. 385 del archivo 01ExpedienteProcesoJudicial2017-501.pdf contenido en la carpeta CUADERNO 1 Demanda del expediente digital.

3.1. “**Falta de legitimación en la causa por la activa**” porque los demandantes no han tenido la posesión del predio pues nunca han ejercido actos de señor y dueño; resulta inadmisibile presentar extractos bancarios para acreditar las mejoras que aducen haber realizado, lo que debieron demostrar con un dictamen pericial que las valide y cuantifique, o en su defecto las licencias y permisos requeridos por las autoridades que demuestren la supuesta construcción de las mismas; frente a los recibos de mano de obra los señores Jairo y Alex Vargas pueden testificar que los arreglos locativos realizados no constituyen mejoras; le cobró a los demandantes los consumos por energía, sobre lo cual tuvieron que rendirle cuentas hasta el 17 de marzo de 2016; desde el mes de junio de 2008 compró el inmueble mediante un préstamo hipotecario que paga hasta la actualidad; y desde que adquirió el predio con su esposo (Ernesto Peña) han estado a cargo del pago de impuesto catastral y por valorización.

3.2. “**Inexistencia de la acción por despojo**”, en razón a que los demandantes no han ejercido la calidad de poseedores del inmueble y como lo confesaron en el hecho séptimo de la demanda salieron del país hacia los Estados Unidos donde registran su domicilio, lo que deja claro que lo abandonaron voluntariamente y sin ningún tipo de violencia.

3.3. “**Inexistencia de posesión por promesa de compraventa e inexistencia de contrato**” por cuanto los actores no han solicitado el cumplimiento del contrato de promesa de compraventa, pese a que en la cláusula cuarta dice que haría la entrega de la totalidad del inmueble en los últimos días de octubre del año 2009, por ello debían acreditar la interversión del título, lo que no hicieron.

Agregó, que la promesa contiene vicios del consentimiento porque la firmó bajo los engaño de su hija Aura Milena, so pretexto de que era para que Giovanni Ríos pudiera retirar sus cesantías; que el tal documento se afirmó que se vende una casa de dos pisos, pero la posesión que pretenden es de uno; la afectación a vivienda familiar e hipoteca allí mencionadas se encuentran vigentes; el precio de \$40´000.000 es irrazonable, frente al valor catastral para el año 2009 era

de \$74'842.000; y no existe nexo de causalidad entre dicho contrato y el ingreso de los demandantes.

3.4. “**Prescripción de la acción por despojo**”, que según el artículo 984 del Código Civil es de seis meses, pero la demanda fue presentada once meses después del supuesto hecho de despojo de la posesión, a más que la misma fue reformada después de dos años y diez meses.

4. Agotado el trámite respectivo, la instancia culminó con sentencia que denegó las pretensiones; decretó la terminación del proceso; y condenó a los demandantes en costas.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

A vuelta de reseñar los antecedentes del caso, estimar reunidos los presupuestos procesales y hacer una breve referencia a los artículos 762, 972 y siguientes del Código Civil, así como a doctrina y jurisprudencia referentes a la definición de la posesión y las acciones previstas para recuperarla, anticipó la inviabilidad de la excepción de prescripción, con fundamento en que según el sustento fáctico de la demanda la señora Aura Milena Peña Alvarado ocupó el inmueble hasta el 5 de noviembre de 2016, sin que hubiere transcurrido el término anual toda vez que la radicación de la demanda se verificó el 18 de octubre de 2017; además, porque el término de seis meses previsto en el artículo 984 del Código Civil reporta aplicación en los casos de posesión en nombre de otro, o no haber poseído por algún tiempo, que no es el caso.

Seguido, estimó que el contrato de promesa de compraventa, de donde afirman los demandantes dio lugar al ingreso al inmueble, el mismo no da cuenta de ello y menos de que comenzaron a ejercer actos de señor y dueño para dejarlo en condiciones aptas; que cuando el bien tiene una afectación a vivienda familiar se requiere la firma del cónyuge del propietario inscrito, lo que aquí no ocurrió.

Expresó, que si bien los demandantes realizaron obras para poder vivir en el inmueble, pues acomodaron una zona en la que antes había un negocio para parqueadero de carros, cambiaron pisos, instalaron cocina y cambiaron elementos del baño, lo ocuparon en calidad de tenedores, en razón a que para esos arreglos contaron con la autorización de la demandada; y que el testigo Jairo Vargas, quien realizó las obras, descartó que el primer piso era “inhabitable” como lo afirmaron los demandantes, por cuanto tenía habitaciones, cocina, entre otras dependencias, así como que fue exclusivamente la señora Aura milena quien lo contrató y le pagó por las mismas, ya que fueron realizadas con la anuencia de la demandada y también pagadas parcialmente por ésta.

Indicó que la realización de las mejoras, así como el pago de impuestos y servicios públicos no demuestran actos de posesión; que el testimonio de la señora Olga Lucía Ochoa, valorado con mayor rigor por razón de la tacha y colaboración económica que le presta la demandante, lo que afecta su imparcialidad, denota contradicción frente a lo que manifestó el testigo Jairo Vargas, en lo que atañe a la habitabilidad del inmueble; que para demostrar la posesión es importante que a los testigos les conste los actos de señor y dueño; y que el testimonio de Claudia Lorena Bravo, encargada de administrar el inmueble cuando la señor Aura Milena viajó fuera del país, no es suficiente para demostrar la calidad de poseedores de los demandantes porque sus manifestaciones provienen de lo que dicha actora le ha comentado.

Concluyó que no está en discusión que la señora Aura Milena Peña Alvarado ocupaba el inmueble, sino si al momento de irse tenía su posesión; que en la fotografía que aportó la testigo Claudia Bravo no se observa sino un vehículo y dos policías; que se prescindió del documento de recibo de los cinco millones al no haber sido aportado en original; que no está demostrado el elemento *animus* porque entró e hizo arreglos junto su señora madre (la demandada); y no llevó al pleno convencimiento de la posesión, lo que torna innecesario el estudio de los demás requisitos de la acción.

### **III. EL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la anterior decisión la parte demandante la apeló, formuló para tal efecto los siguientes reparos concretos:

**i)** No se hizo un estudio acucioso de todo el material probatorio en conjunto y según las reglas sana crítica como lo dispone el artículo 176 C.G.P., puesto que no se analizaron las contradicciones de los alegatos de conclusión en la audiencia del 16 de septiembre de 2016 adelantada en el Juzgado 52 Civil Municipal bajo el radicado 2015-901, donde el testigo Ernesto Peña expresó que habían sido perjudicados cuando Milena rompió el local para meter dos carros que tenía, como lo confirmó la testigo Claudia Lorena Bravo cuando refirió que los demandantes transformaron un local comercial en vivienda; si el juzgado hubiera abierto el CD de la citada audiencia ello conducía a dar aplicación al artículo 780 del Código Civil; echa de menos que los servicios públicos no se aportaron en forma separada sino como complemento de los recibos reconocidos por concepto de mejoras; y de haber valorado las pruebas en su conjunto hubiera tenido por demostrados los presupuestos del artículo 981 del Código Civil.

**ii)** Acepta que la parte actora estaba ocupando el inmueble, sin embargo, hace caso omiso a la jurisprudencia respecto del elemento intencional *animus*; el señor Ernesto Peña manifestó haber estado bajo la celebración de un contrato de arriendo, pero en la audiencia del 16 de septiembre de 2016 expresó que eso se lo debían preguntar a su esposa, así como que le pasaron la carta a Milena porque no quería incrementar el arriendo y llevaba dos años sin pagar, con lo que se demuestra que los demandantes no estaban en calidad de tenedores, sino de poseedores a partir de la promesa que no fue tachada y que se complementó con el cambio de local comercial a vivienda, por ende, no fue desvirtuada por la pasiva la presunción del artículo 780 del Código Civil.

**iii)** Se estimó que la testigo Olga Lucía Ochoa cae en contradicción con lo afirmado por el señor Jairo Vargas, ignoró que existe CD que nunca abrió, observó, ni valoró, que demuestra lo contrario.

**iv)** Omitió valorar el testimonio de Ernesto Peña quien manifestó que los demandantes nunca le entregaron la casa, lo que evidencia “*que no tenían que entregar algo de ellos*”, y su *animus* de dueños.



v) Que la *a quo* al expresar que había desistido del documento aportado en copia faltó a la verdad, audiencia 23 de febrero de 2021; que el que desistió de la tacha de falsedad del documento fue su contraparte – debió tener como prueba el documento - no tenía idea exactamente qué era lo que se tachaba dijo que no se había tachado la firma sino el contenido lo que demuestra que nunca quiso valorar dicho documento ni despejar dudas citando el testimonio de Miguel Armando Ruiz quien figura en el documento de recibo de pago y en el contrato de promesa de compraventa – faltó a su deber constitucional de buscar la verdad de los hechos; y que el decreto oficioso de pruebas constituye un deber funcional.

#### IV. CONSIDERACIONES

1. Se encuentran presentes la capacidad de las partes para acudir al proceso, la demanda en forma y la competencia de la Juez *a quo* para tramitar y decidir la instancia, se tiene que al plenario confluyen los denominados presupuestos procesales, lo que, aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión que de esta Corporación se reclama.

2. Con miras a resolver los reparos formulados, se recuerda que al tenor del artículo 972 del Código Civil “*Las acciones posesorias tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces, o de derechos reales constituidos en ellos*”.

De igual modo, que el canon 974 de la citada codificación consagra que “*No podrá instaurar una acción posesoria sino el que ha estado en posesión tranquila y no ininterrumpida un año completo*”; y que el artículo 976 *ibídem*, dispone que “*Las acciones que tienen por objeto conservar la posesión, prescriben al cabo de un año completo, contado desde el acto de molestia o embarazo inferido a ella*”, así como que “*Las que tienen por objeto recuperarla expiran al cabo de un año completo, contado desde que el poseedor anterior la ha perdido*”.

Al respecto, dice la Corte Constitucional que se “*debe señalar que uno de los principales efectos de la posesión es la legitimación del poseedor para obtener por vía judicial la protección de su condición. Entre los mecanismos con los que cuenta, es el principal el ejercicio de las llamadas acciones posesorias. Estas, consagradas en los artículos 972 y siguientes del Código Civil, tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces, o de derechos reales constituidos en ellos. Son, pues, acciones judiciales de carácter civil entabladas ante la jurisdicción ordinaria por el poseedor de bienes raíces o de derechos reales constituidos sobre ellos, por causa de perturbaciones o despojos de la posesión material. De allí que se las clasifique en las dos categorías relacionadas, cada una de ellas, con el acto que atenta contra la posesión. Las primeras, que son interdictos de conservación o amparo, están relacionadas con los simples actos de molestia. Las segundas, interdictos de recuperación, son las que tienen lugar cuando hay un acto de despojo. Unas y otras prescriben en un término de un (1) año, contado como allí se indica*”<sup>2</sup>.

Acorde con lo anterior, la acción posesoria está sometida a las siguientes condiciones: **i)** el actor debe probar que ha poseído siquiera durante un año en la forma como lo describe el artículo 981 del Código Civil; y, **ii)** que en un término inferior a un año, antes de promover la acción, ha sido despojado o perturbado por otro. En otras palabras, quien pretende el amparo posesorio debe probar que poseyó durante un año el inmueble y que su perturbación es inferior a un año.

**3.** Adentrada la Sala en el análisis propuesto en los reparos formulados, todos dirigidos a endilgar omisión y errada valoración de las pruebas, pronto advierte la Sala que no le asiste razón al apoderado de los recurrentes, pues si bien se cuestiona que la falladora de instancia no analizó la audiencia de instrucción y juzgamiento celebrada el 16 de septiembre de 2016 por el Juzgado 52 Civil Municipal de esta ciudad, al interior del proceso No. 2015-901 de restitución de inmueble arrendado promovido por la señora Aura Leticia Alvarado de Peña contra la señora Aura Milena Peña Alvarado, contenida en el disco compacto aportado con la demanda, lo cierto es que dicho registro no ayuda a esclarecer la cualidad de poseedores que se estimó ausente en esta tramitación.

---

<sup>2</sup> CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia T-751 de 2004.

En efecto, en el CD a que alude el apoderado de los apelantes se recaudaron los testimonios de Giovanni Ríos Escamilla, Ernesto Peña Rodríguez, Luz Amparo Murillo Meneses y Olga Lucía Ochoa Alvarado; se recaudaron los alegatos de las partes; y se profirió sentencia desestimatoria de las pretensiones de restitución y pago de los cánones de arrendamiento que se adujeron adeudados por la señora Aura Milena Peña Alvarado, la que se fundó en la falta de acreditación del contrato de arrendamiento, la contraprestación y la causal de mora invocada, sin embargo, ello no traduce, como se recalcó en la demanda, que la señora Aura Leticia Alvarado de Peña no logró demostrar que Aura Milena estaba en el inmueble en calidad de tenedora, sino que en esa tramitación simple y llanamente no se demostraron los elementos indispensables para la viabilidad de las aspiraciones allá formuladas.

De igual modo, insiste el apoderado de los aquí apelantes en que la Juez *a quo* ignoró los documentos de dicho proceso de restitución, los que tampoco tiene la virtualidad de mutar las conclusiones ya conocidas, en tanto que, por ejemplo, en lo que tiene que ver con la carta remitida por William Ernesto Peña Alvarado a la señora Aura Milena Peña Alvarado en abril de 2015, esta última se limitó a indicar que no la contestó porque no había celebrado ningún contrato de esa naturaleza, lo que no es suficiente para tener por configurada la calidad de poseedora que alegó; y los recibos de dinero que figuran a folios 30 y 31, refuerzan lo declarado por el testigo Jairo Vargas en cuanto a que realizó varios arreglos al segundo piso del inmueble de la señora Aura Leticia Alvarado de Peña, contratado por ésta, así como que efectuó otros en el primer piso, tales como instalar unas cerámicas en el baño, cocina y pisos, así como de pintura en paredes, los que le pagó la señora Aura Milena Peña Alvarado.

Dicho testigo, como expresó la sentenciadora de primer grado y se verá más adelante, indicó que primero realizó los arreglos del segundo piso, al que se pasó a vivir la señora aura Leticia Alvarado de Peña, junto con su esposo e hijo de nombre Camilo, y posteriormente los del primer nivel, al que se pasó a vivir la señora Aura Milena Peña Alvarado con su esposo e hijo de nombre Dilan; que siempre reconoció a la señora Aura Leticia como la dueña de toda la casa, no solo por los arreglos que le hizo

a su solicitud, sino porque le arrendó el primer piso a su hija Aura Milena, según lo que ésta le contó; y en punto a que en el primer piso vivía gente, porque contaba con luz, agua, gas natural, cocina, baño, tres habitaciones y un local, por lo que, en su sentir, “*estaba vivible*” toda vez que tenía pintura y cerámica, a más que no requería (el primer piso) de arreglos en su estructura porque ya estaba la placa construida, a la que no se podían hacer arreglos.

Entonces, pese a que la Juez *a quo* no hizo puntual referencia al disco compacto contentivo de la audiencia que evacuó el Juzgado 52 Civil Municipal el 16 de septiembre de 2016, no se advierte en qué consiste la omisión o yerro de apreciación probatoria de ese registro, como tampoco de los documentos adosados a esa actuación, argumentos con los que decae el primero de los reproches formulados.

En lo restante de la inconformidad, que respecta a los testimonios, se hará referencia en el siguiente *ítem*.

**4.** En criterio del apoderado de los apelantes, el testimonio del señor Ernesto Peña, cuando relató que Aura Milena los perjudicó porque rompió el local para meter dos carros que tenía, confirma lo expresado por la testigo Claudia Lorena Bravo, apreciación que no se comparte en la forma y términos invocados, pues si bien es cierto aquel realizó esa manifestación ante el Juzgado 52 Civil Municipal, no lo es menos que estuvo acompañada de otras referencias a la conducta personal de la señora Aura Milena desde hace varios años, a lo injusto que consideró el proceder de ésta y a que la casa no era suya y de su esposa, sino del Banco, por razón del préstamo que tomó la señora Aura Leticia para poder comprarla; y el hecho de la transformación del local en vivienda, o para parquear dos vehículos tampoco logra vislumbrar la condición de poseedora de la señora Aura Milena, si en cuenta se tiene que precisamente su progenitor (Ernesto Peña) le reclamó que por razón de ese cambio debía incrementar el valor del canon de arrendamiento del primer piso, inicialmente pactado en la suma de \$300.000.

Y en punto a los recibos de servicios públicos y que el abogado cataloga como “*reconocidos por concepto de mejoras*” recuérdese que junto con el pago de impuestos no tienen la virtualidad de servir para

acreditar la posesión, pues un tenedor de un inmueble también debe pagar los primeros para su disfrute, sobre el que bien puede tener la condición de arrendatario, comodatario, etc., y los segundos, también los puede pagar una persona que no necesariamente se considere como señor y dueño de un predio, por ejemplo, con miras a reclamarlos con posterioridad a su pago al propietario.

Además, en los reproches, aquí identificados como *ii)*, *iii)* y *iv)*, el representante judicial de los actores cuestiona las conclusiones sobre los testimonios de Ernesto Peña y Olga Lucía Ochoa, el primero, porque frente a una pregunta sobre el contrato de arriendo indicó que una pregunta se la debían hacer a la señora Aura Leticia y porque refirió que le pasaron la carta de terminación del contrato a Aura Milena porque no quería incrementar el canon de arrendamiento, lo cual no evidencia contradicción entre lo que depuso ante el Juzgado 52 Civil Municipal en su momento con lo que atestiguó ante el juzgado de primer grado, en tanto expresó que ante la insistencia de su hija Aura Milena, su esposa (Aura Leticia) accedió a arrendarle el primer piso de la casa y por ello le hizo arreglos a su acomodo, así como que le pasaron la carta porque llevaba dos años sin pagar, lo cual exteriorizó ante aquel despacho judicial, con lo que decae el sustento orientado a hacer valer la contradicción en su versión.

Nótese que en el recurso se expresa que esa manifestación del señor Ernesto Peña, en cuanto a que le pasaron la carta de terminación del contrato de arrendamiento a su hija obedeció a que no pagaba el arriendo por el lapso aludido, lo que no tiene la virtualidad de configurar en los apelantes la cualidad de poseedores, menos, cuando esa manifestación converge en endilgarle la condición de simple tenedora, aun cuando no bajo la connotación de arrendadora, condición que se descartó ante el Juzgado 52 Civil Municipal, empero, ello no traduce *per se* que pueda tenerse como poseedora, en razón a que las pruebas testimoniales que trajo con tal propósito, son insuficientes para tal fin.

Por su parte, la testigo Olga Lucía Ochoa Alvarado, hermana de la señora Aura Leticia Alvarado de Peña y tía de la señora Aura Milena Peña Alvarado, manifestó que con ambas ha tenido buena relación hasta que de un tiempo para acá cambiaron las cosas por situaciones irregulares

con Aura Milena Peña, quien tenía una plata para comprar una casa, pero accedió a la sugerencia de Ernesto Peña en cuanto a vivir en el primer piso del inmueble que compró Leticia más o menos en 2009-2010, época en la que estuvo en el predio tras presentar problemas con su esposo; que la casa no estaba en condiciones de habitarla; que Aura Milena le expresó que habían hecho un negocio, pero no tiene conocimiento en qué condiciones; que lo que sabe se lo dijo Milena; y que en conversación que sostuvieron Milena y Leticia, esta última le dio a entender a aquella que el primer piso de la casa era suyo.

Así mismo, refirió que Aura Milena se pasó a vivir en esa parte del predio con su esposo (Giovanni) e hijo (Dilan) tras los arreglos que realizó un maestro que le recomendó Leticia, el que adecuó paredes, echó pisos, puso madera en el techo, hizo baños, la cocina tumbaron y renovaron pusieron cocina integral y abrieron puerta para el lado del comedor, el patio lo renovaron todo porque era un hueco para el segundo piso y la escalera quedó por fuera; que Milena fue quien costó la renovación del primer piso, lo que le consta porque estaba en la casa de Aura Leticia; que los arreglos del segundo piso los pagó esta última; que los conflictos entre ellas comenzaron por el pago de los servicios, por lo cual Aura Leticia y Ernesto tomaron la decisión de independizarlos; que su sobrino William le mandó un dinero a Leticia para la compra de la casa; que Leticia después le dijo a Milena que tenía que desocupar la casa, pagar arriendo y que la habían engañado, lo que no considera de Milena; que no ha visto papeles; y cuando Milena iba a viajar a Estados Unidos y dejar a un señor, se lo impidieron la demandada, esposo e hijo, lo que sí le consta en forma directa.

E igualmente, exteriorizó que le parece injusto lo que está haciendo con Milena, quien le dio plata a Leticia para la cocina del segundo piso; ha recibido siempre dineros de Aura Milena, así como de Leticia esporádicamente porque es de escasos recursos; que no estuvo presente cuando Ernesto le dijo a Milena que invirtiera dineros, pero él se lo contó porque no iba a dejar que Milena se fuera para un sitio peligroso (Min. 33:35 archivo 06AudienciaArticulo372 .pdf contenido en la carpeta CUADERNO 1 Demanda del expediente digital).

Incluso, véase que se recaudó el testimonio de la señora Claudia Lorena Bravo, quien declaró que es amiga de la señora Aura Milena a quien conoce desde aproximadamente hace quince años, al igual que a Giovanni Ríos porque vivían en otra casa del mismo barrio Ciudad Jardín Norte y por el colegio de los hijos; sabe que Milena le compró el primer piso a la mamá según un documento que tiene donde dice que le pagó \$5'000.000, nivel que construyó porque le pagó a un maestro de nombre Jairo según ella le comentó; que Milena iba a comprar en otro lugar, pero la mamá le dijo que compraran; que cuando fue a la casa y alcanzó a entrar todo estaba como en tierra, lo que vi fue como un lavadero, tenía su puerta era como un local era el espacio libre, había un baño y cocina, al fondo un lavadero donde vio que bajaba la luz del segundo piso, al que no subió; y que sabe que en el segundo piso vivía la mamá de Milena.

De igual modo, en tanto manifestó que en ese primer piso construyeron un apartamento de tres habitaciones, sala, comedor, cocina, dos baños; luego de construido fue en varias ocasiones; que no sabe quién costó los arreglos; que días antes de viajar en noviembre de 2016 Milena iba a dejar una persona, a quien la mamá no dejó ingresar con el esposo e hijo; y el otro incidente fue cuando iba a viajar; que la dejó a cargo para que le administre el apto, le dejó documentos y cuando fue a ingresar ya habían cambiado las guardas; sabe que Milena no ha vuelto por lo que han hablado; no volvió al inmueble; que no sabe el monto de los arreglos; y que el conflicto sabe que fue porque primero le dijeron a Milena que se lo vendían y después que no.

Igualmente, porque refirió que lo que sabe es por lo que le comenta Milena, por nadie más; no ha hablado con Leticia, ni Camilo, solo cuando intentó acceder al apto; le comunicó a Milena que no pudo ingresar y que no podía hacer nada; que no sabe si ésta colaboró en los arreglos del segundo piso; que tiene conocimiento del negocio por el papel que fueron a firmar a una notaría que queda al frente del Centro Comercial Andino; y que vio al señor Jairo trabajando con otras dos personas en los arreglos que era con quien Milena siempre se trataba para el pago de la mano de obra semanalmente, para lo cual la acompañaba a retirar en las ocasiones en que estaba, porque no lo estaba siempre (Cfr. Hora 1:34:10 *ibídem*).



De acuerdo con lo anterior, se tiene que los testimonios que trajo la parte actora al proceso no logran evidenciar la calidad de poseedores que alegaron tener en la demanda, siendo ese, como se indicó en la sentencia, el medio de convicción encaminado a hacer valer esa condición como en efecto lo tiene reconocido de antaño la jurisprudencia; además, es verdad que el testigo Jairo Vargas, quien efectuó los arreglos en el inmueble, precisó que no se trató de modificaciones estructurales o mejoras, sino adecuaciones para que Milena ocupara el primer nivel del predio con su familia, como se lo manifestó ésta y por virtud de la autorización o permiso de la señora Aura Leticia, a quien conoció siempre como la dueña de toda la casa.

Entonces, se tiene que en efecto la declaración de la señora Ochoa, valorada con mayor rigor por virtud de la tacha formulada en audiencia, denota una percepción sobre el estado de conservación del inmueble para el momento en que se le realizaron los aludidos arreglos que dista de la que manifestó el señor Vargas en su declaración, en cuanto indicó que sí era habitable porque contaba con habitaciones, baño, cocina y con los servicios públicos de agua, energía y gas natural, menos, cuando en el Juzgado 52 Civil Municipal de esta urbe indicó que Aura Leticia le permitió el ingreso a Aura Milena; de ahí que no encuentre acogida el sustento de la censura encaminado a cuestionar la valoración del testimonio de la señora Ochoa, atendido que poco hace por esclarecer la condición de poseedores de los actores simple y llanamente por el hecho de que la señora Milena asumió el costo de las adecuaciones efectuadas para pasarse a vivir en esa parte del predio.

Así mismo, no se advierte que exista yerro en la valoración del testimonio del señor Ernesto Peña por el hecho de haber corroborado, como lo manifestó al interior del proceso de restitución de inmueble 2015-901 que se siguió ante el Juzgado 52 Civil Municipal de Bogotá, que le pasaron una carta a Milena porque había dejado de pagar arriendo por espacio de dos años aproximadamente, después de que superó una condición de salud que presentó entre los años 2013 y 2014; e igualmente, por haber ratificado que en cuanto a ese arriendo se entendieron Aura Leticia y Aura Milena, última a que le reclamó un aumento en el monto del arriendo tras haber modificado el espacio del local del primer piso para guardar dos carros que tenía.

Esta situación, junto con el hecho de haber convenido la realización de las mentadas adecuaciones y la suscripción del contrato de promesa de compraventa, constituyen actos de reconocimiento de dominio ajeno (en la demandada) que no permiten endilgar la condición de poseedores en los apelantes, atendido que con tales actuaciones reconocieron a la aquí convocada esa cualidad que reclaman, pues no de otra manera se puede entender que ingresaron al predio con la autorización de la señora Aura Leticia (propietaria inscrita) y no porque en la promesa de compraventa se les hubiere transferido esa cualidad, visto que en ese documento la presunta entrega quedó diferida a ser realizada con posterioridad en el mismo mes de octubre de 2009, pero de ello no existe medio de prueba que lo acredite. Además, resalta la Sala, que la parte apelante no alegó y menos demostró que hubiese intervertido la calidad de tenedora con que ingresó al inmueble al de poseedora.

En ese orden de ideas, no se advierte omisión o yerros de valoración probatoria en cuanto a los testimonios de los demandantes, como tampoco que el rendido por el señor Ernesto Peña coadyuve en tener por esclarecida la calidad de poseedores de los actores, porque en esa versión el deponente ratificó que la demandada accedió a permitirle el ingreso a la convocante por virtud de un convenio verbal al que llegaron, luego de que su hija (Milena) le solicitara que le arrendara el primer piso de la casa.

No se olvide que conforme a lo previsto en el artículo 176 del C.G.P. *“Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos”*, precepto que, en su inciso segundo, dispone que *“El Juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba”*.

Y que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha dicho, en punto de la apreciación que: *“...según el sistema de la sana crítica adoptado expresamente por el estatuto procesal civil patrio, en la valoración de los medios probatorios incorporados al proceso para tales efectos, el juzgador goza de una razonable o discreta autonomía, y por tal*

*razón, tan solo podrá cuestionarse esta labor hermenéutica cuando, en forma evidente, aparezca un notorio y trascendente desacierto pues se encuentra cobijado por una presunción de certeza y acierto...”*<sup>3</sup>.

No obstante, en el ejercicio de valoración probatoria efectuado por la juzgadora de instancia se puede observar que tuvo en cuenta lo que la jurisprudencia tiene dicho sobre ese puntual aspecto, en cuanto a que *“Las autoridades judiciales deben examinar y aquilatar según las reglas de la sana crítica, la totalidad de las pruebas rendidas siempre que sean conducentes y tengan en verdad la importancia necesaria para ser valoradas individualmente con el objeto de convencer acerca de la justicia del fallo proferido y, de su estudio comparativo, fijar en términos procesales los hechos que han de servirle de fundamento”*<sup>4</sup>.

En consecuencia, todo lo anterior, descarta igualmente la procedencia de los reparos acá identificados como *ii), iii) y iv)* formulados contra la providencia que se revisa, en atención a que está fincada en la apreciación conjunta de las probanzas legal y oportunamente adosadas a la tramitación como lo tiene previsto el canon 176 del C.G.P., contrario a lo que indica el apoderado de los convocantes.

**5.** Solo resta emitir respuesta sobre la última de las inconformidades, en la que se indica que la juzgadora de primer grado faltó a la verdad cuando manifestó que desistió sobre el documento recaudado en la audiencia del 23 de febrero de 2021, el que deriva del contrato de promesa de compraventa que suscribieron Aura Leticia Alvarado de Peña y Giovanni Ríos Escamilla, donde este último reconoció el dominio ajeno en aquella.

Por manera que, aún de tener en cuenta ese documento la conclusión no cambia, por razón de las demás probanzas que no lograron acreditar la condición de poseedores de los actores; y si bien se aduce que la falladora de instancia se abstuvo de decretar de oficio el testimonio del señor Miguel Armando Ruiz, para despejar las dudas, lo cierto es que las pruebas decretadas y practicadas, a instancia de la parte actora, poco hacen por demostrar el primero de los aludidos elementos, indispensable

---

<sup>3</sup> CSJ Cas civil Sentencia del 21 de febrero de 2001 Exp. 5882, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

<sup>4</sup> CSJ Cas. Civil Sentencia del 5 de mayo de 1998 Exp. 4959 M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss.

para la procedencia de la acción a que acudieron, razones que conllevan al fracaso del último de los reparos formulados.

Ahora, de aceptar que los demandantes ingresaron al inmueble en virtud del contrato de promesa de compraventa, como se afirmó en la demanda, resalta la Sala que esa promesa de contrato deriva en la mera tenencia porque en dicho contrato se está reconociendo la propiedad del promitente vendedor. Al respecto la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia 11001 del 30 de julio de 2010, entre muchas otras, afirmó: *«Contrario sensu, la promesa de compraventa, per se, envuelve reconocer dominio ajeno, pues en su virtud, las partes contraen recíprocamente la prestación calificada de hacer consistente en la celebración del posterior contrato definitivo de compraventa, por cuya inteligencia se obligan a transferir y adquirir la propiedad del dueño (titulus), lo que se produce con la tradición (modus), resultando elemental por ineludibles principios lógicos, el reconocimiento de esa calidad, que por su naturaleza y concepto legal, es incompatible con la posesión. El contrato preparatorio, preliminar, promesa de contrato, precontrato (pactum de contrahendo o pactum de ineiundo contractu), en efecto, genera esencialmente (essentialia negotia), una prestación de hacer, su función es preparatoria e instrumental, proyecta y entraña la obligación de estipular en un futuro determinado otro contrato diferente en sus elementos, naturaleza, función y efectos.»*

**6.** En ese orden de ideas, no se advierte que la juzgadora de primer grado haya omitido la valoración de las pruebas aludidas por el apoderado de los recurrentes, ni que hubiera valorado las demás en forma errada, en tanto coligió que no se encontraba reunido y satisfecho el primero de los presupuestos de la acción posesoria, consistente en la acreditación de la condición de poseedor de los actores sobre el inmueble, con base en las pruebas legal y oportunamente practicadas; razones todas por las que se impone confirmar la providencia apelada, circunstancia que conlleva a imponer la consecuente condena en costas a cargo de la parte apelante, propósito para el que la Magistrada Sustanciadora fija como agencias en derecho de segundo grado el equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes S.M.L.M.V., atendiendo lo previsto por el Art. 5º, numeral 1º, del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

## V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

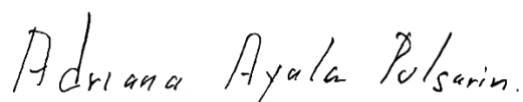
**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia que profirió el Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de Bogotá el 21 de abril de 2021.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte apelante. Líquidense conforme lo establece el artículo 366 del C. G. del P., teniendo en cuenta la suma de \$1'817.052 M/Cte., por concepto de agencias en derecho de esta instancia.

### NOTIFÍQUESE,

  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO



**ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Magistrada

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

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

Proceso: Ordinario - Resolución contrato de compraventa.  
Demandante: Palacio del Aluminio LTDA - PALALUMINIO LTDA.  
Demandada: Carlos Enrique León Vargas y Parroquia San Pablo Apóstol de Girardot  
Radicación: 110013103023201500073 01  
Procedencia: Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá  
Asunto: Apelación auto.  
AI-106/21

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el tercero interviniente contra el auto<sup>1</sup> de 24 de enero de 2020, a través del cual se denegó la solicitud elevada por Rama e Hijos S.A.S.

#### **Antecedentes**

1. En la sentencia emitida 25 de julio 2017 por el Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso de la referencia, se dispuso: «*PRIMERO: NEGAR la totalidad de las pretensiones de la demanda, respecto de El Palacio del Aluminio Ltda. y la Parroquia San Pablo Apóstol de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. SEGUNDO: DECLARAR la resolución del contrato de promesa que existió entre Felipe Orozco Rivera y Carlos Enrique León Vargas, por incumplimiento de este último. TERCERO: CONDENAR a Carlos Enrique León Vargas a pagar en favor de Felipe Orozco Rivera la suma de \$179.088.092,57. Pago que deberá efectuarse dentro del término de 5 días siguientes a la ejecutoria de este fallo, so pena de que sobre la misma se causen intereses moratorios a la tasa máxima Civil, dada la naturaleza jurídica de la relación comercial. CUARTO: CONDENAR en costas a Carlos Enrique León Vargas. Tásense estas últimas y fíjense como agencias en derecho la suma de \$1.700.000,00. QUINTO: ORDENAR el archivo de las presentes diligencias, previas las ritualidades de Secretaría. (...)*»<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Folio 500 del Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf de la carpeta: CO1CuadernoPrincipal

<sup>2</sup> Folio 425 del Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf de la carpeta: CO1CuadernoPrincipa

2. Contra esa decisión no se interpuso recurso alguno.

3. Por auto<sup>3</sup> de 4 de septiembre de 2019 y ante la solicitud presentada por la parte demandante obrante a folios físicos 410 a 417<sup>4</sup> del expediente, el Juzgado de primera instancia ordenó la cancelación de la anotación #14 del folio de matrícula 307-71458 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Girardot, correspondiente al inmueble objeto del contrato resuelto en el litigio de la referencia, tras considerar que la compraventa se efectuó con posterioridad a la inscripción de la acción *sub judice*. Además, ordenó a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del mencionado municipio abstenerse de registrar cualquier otra venta o negociación sobre el mentado predio.

4. Como tercero interviniente acudió Rama e Hijos S.A.S., solicitó el 1 de noviembre de 2019: *«corregir los yerros en que se incurrió en el presente asunto, al haberse ordenado la cancelación de las anotaciones números 9 y 14 del F. M. I. No. 307-71458 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Girardot, (...)»*

5. Por auto<sup>5</sup> de 24 de enero de 2020, el Juzgado *a quo* denegó por improcedente la mencionada solicitud, toda vez que resulta inoportuno atacar los autos de fechas diciembre 2017 y septiembre de 2019 al encontrarse debidamente ejecutoriados atendiendo a la sentencia emitida el 25 de julio de 2017. Igualmente, recordó que sobre el inmueble objeto de debate se ordenó inscribir la demanda por lo que no son de recibo los argumentos consistentes en que el fallo no surtió efectos sobre el derecho real de dominio del predio. Adicionalmente, advirtió que la petición es extemporánea teniendo en cuenta que la instancia se encuentra agotada, la sentencia cobró firmeza, y en su oportunidad procesal el memorialista no solicitó su vinculación.

6. Inconforme con dicha decisión, el apoderado de la sociedad Rama e Hijos S.A.S. interpuso los recursos ordinarios solicitando su revocatoria y que se ejerza control de legalidad con fundamento en los artículos 42 y siguientes de la ley 1564 de 2012 insistiendo en que la sentencia de primera instancia no surtió efecto en el derecho real de dominio del predio identificado con matrícula 307-71458 de la Oficina de Registro Instrumentos Públicos de Girardot y que en consecuencia los proveídos de 13 de diciembre 2017 y 04 de septiembre de 2019 modificaron situaciones jurídicas adquiridas con terceros de buena fe desconociendo con ellos normas de orden público, dado que considera que la misma no suprimió el título de la sociedad Rama E Hijos S.A.S. ni del acreedor del deudor que transfirió el derecho real de dominio, quienes no podían ser privados de tal derecho

<sup>3</sup> Folio 485 del Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf de la carpeta: C01CuadernoPrincipal

<sup>4</sup> Folios 475 a 483 del Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf de la carpeta: C01CuadernoPrincipal

<sup>5</sup> Folio 500, del Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf de la carpeta: C01CuadernoPrincipal

con el pretexto de cumplir la sentencia con los efectos de cosa juzgada que señalan los artículos 303 y 591 del C.P.C.

El censor adicionalmente argumenta que se profirieron los autos en mención sin motivación alguna dado que la sentencia de 25 de julio de 2017 no involucró el derecho de dominio del referido predio, ni tampoco declaró la nulidad de la escritura pública #2139 del 20 de mayo de 2016 otorgada en la Notaría 54 de Bogotá, ni tampoco la escritura pública # 4836 de 19 noviembre 2018 de la Notaría 7ª de Bogotá, estimando que no se aplicaron de manera objetiva los postulados del artículo 591 *ídem*.

Por su parte, el apoderado de la sociedad demandante al descorrer el traslado defendió la legalidad de la decisión; resaltó que las providencias se encuentran debidamente ejecutoriadas y destacando que quien adquiere un inmueble con una inscripción de demanda estará sujeto a los efectos de la sentencia.

En sede horizontal el recurso fue decidido manteniendo incólume la determinación adoptada, ratificando que: «... *en virtud de la inscripción de la demanda quién adquiere un bien sujeto a registro con posterioridad a la adopción de esta medida cautelar, queda sujeto a los efectos de la sentencia que se dicte en el respectivo proceso, es decir es un causahabiente y por lo tanto no puede alegar su condición de tercero ajeno a las resultas del proceso.*». Y la cancelación de las anotaciones de forma posterior a la inscripción de la demanda es acorde a la normativa en cita. En cuanto al recurso subsidiario lo concedió para ante esta Corporación.

### **Consideraciones**

1. Establece el artículo 320 de la Ley 1564 de 2012 «*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*»; coherentemente el artículo 328 de la misma ley señala que: «*el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante*».

Lo anterior viene al caso, para destacar que la sentencia dictada en el proceso el 25 de septiembre de 2017, al no haber sido recurrida, causó ejecutoria, adquirió firmeza procesal y fuerza vinculante, habiendo hecho tránsito a cosa juzgada hace varios años atrás. Por consiguiente, por la senda de apelación de un auto no es factible evaluar ni pronunciarse sobre lo resuelto en dicha providencia.

En todo caso, carente de sindéresis resulta el argumento según el cual en tal providencia no se abrogaron las escrituras #2139 del 20 de mayo de 2016 otorgada en la Notaría 54 de Bogotá, ni



tampoco la escritura pública # 4836 de 19 noviembre 2018 de la Notaría 7ª de Bogotá; pues en cuanto a la primera no era ese el objeto del proceso, y en lo que respecta a la segunda, además era un acto que no se había producido cuando se expidió la sentencia.

2. El legislador estableció la procedencia de medidas cautelares en procesos declarativos así:

*“ARTÍCULO 590. MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESOS DECLARATIVOS. En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:*

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

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

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

*b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual.*

*Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el embargo y secuestro de 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.” (Subrayado a propósito)*

Enseguida el artículo 591 sobre la inscripción de la demanda advierte:

*“ARTÍCULO 591. INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA. Para la inscripción de la demanda remitirá comunicación a la autoridad competente de llevar el registro haciéndole saber quiénes son las partes en el proceso, el objeto de este, el nombre, nomenclatura, situación de dichos bienes y el folio de matrícula o datos del registro si aquella no existiere. El registrador se abstendrá de inscribir la demanda si el bien no pertenece al demandado.*

*El registro de la demanda no pone los bienes fuera del comercio pero quien los adquiera con posterioridad estará sujeto a los efectos de la sentencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 303. Si sobre aquellos se constituyen posteriormente gravámenes reales o se limita el dominio, tales efectos se extenderán a los titulares de los derechos correspondientes.*

*La vigencia del registro de otra demanda o de un embargo no impedirá el de una demanda posterior, ni el de una demanda el de un embargo posterior.*

*Si la sentencia fuere favorable al demandante, en ella se ordenará su registro y la cancelación de las anotaciones de las transferencias de propiedad, gravámenes y limitaciones al dominio efectuados después de la inscripción de la demanda, si los hubiere; cumplido lo anterior, se cancelará el registro de esta, sin que se afecte el registro de otras demandas. Si en la sentencia se omitiere la orden anterior, de oficio o a petición de parte, la dará el juez por auto que no tendrá recursos y se comunicará por oficio al registrador.”*

Acerca de la inscripción de la demanda, que en esencia se concebía en similares términos por el artículo 690 del derogado Código de Procedimiento Civil, dijo la Corte:

*“De acuerdo con lo dispuesto en las normas procesales, el registro de la demanda es una medida cautelar que procede en los procesos ordinarios, cuando la demanda versa sobre el dominio u otro derecho real principal, sean estos muebles o inmuebles y estén sujetos a registro, bien de manera directa o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes, de hecho o de derecho, y consiste en que, en el Registro público correspondiente se anota o inscribe la admisión de la demanda que involucra a dicho bien.*

*Dicha medida cautelar, si bien no pone el bien afectado fuera del comercio, si tiene por finalidad advertir a quienes deseen adquirir el bien con posterioridad o gravar o limitar el dominio del mismo, que estará sujeto a los efectos de la sentencia que se profiera en el respectivo proceso ordinario, es decir, que le será oponible dicha sentencia con efectos de cosa juzgada como si hubiera sido parte en él. Al punto que, si la sentencia que se profiera en el respectivo proceso ordinario, fuere favorable al demandante, en ella se ordenará su registro y la cancelación de los registros de las transferencias de propiedad, gravámenes y limitaciones al dominio efectuados después de la inscripción de la demanda, si los hubiere”.*

*Se tiene entonces que en virtud de la inscripción de la demanda quien adquiere un bien sujeto a registro con posterioridad a la adopción de ésta medida cautelar, queda sujeto a los efectos de la sentencia que se dicte en el respectivo proceso, es decir es un causahabiente y por lo tanto no puede alegar su condición de tercero ajeno a las resultas del proceso.*

*Lo que significa, contrario sensu, que quien compra un bien inmueble con anterioridad al registro de la demanda no queda cobijado con los efectos de la sentencia que se profiera en el respectivo proceso, pudiendo hacer valer su condición de tercero que lo habilita para oponerse a las otras medidas cautelares que recaigan sobre dicho bien.”<sup>6</sup> (Subrayado ajeno al texto).*

La Corte Suprema de Justicia, sobre la norma hoy vigente explicó:

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia T-047 de 27 de enero de 2005. MP. Clara Inés Vargas Hernández.

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

La actual reglamentación procesal civil, en el artículo 590, sobre la procedencia de la medida de inscripción de la demanda en procesos declarativos, establece:

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

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

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

“b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual.

“Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el embargo y secuestro de 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.

“(…)” (subraya fuera de texto).

Lo anterior evidencia que la citada medida tiene lugar, en juicios declarativos, cuando en éstos (i) se discute el dominio u otro derecho real principal directa o consecencialmente; (ii) se debaten cuestiones relativas a “una universalidad de bienes”; y (iii) se busca el pago de perjuicios derivados de la responsabilidad civil contractual o extracontractual.

En torno a dicha cautela, esta Corte ha indicado que tiene el objetivo de advertir a los adquirentes de un bien sobre el cual recae la medida, que éste se halla en litigio, debiendo entonces atenerse a los resultados de la sentencia que en él se profiera. Además, por su naturaleza, la inscripción no sustrae el terreno

*del comercio, ni produce los efectos del secuestro, pero tiene la fuerza de aniquilar todas las anotaciones realizadas con posterioridad a su inscripción, que conlleven transferencias de dominio, gravámenes, y limitaciones a la propiedad; claro, siempre y cuando, en el asunto donde se profirió la misma, se dicte fallo estimatorio de la pretensión que implique, necesariamente, cambio, variación o alteración en la titularidad de un derecho real principal u otro accesorio sobre el inmueble, pues de ocurrir lo contrario, de nada serviría <sup>7</sup>, tales características, en palabras de la Sala,*

*“(…) fueron las fijadas por el artículo 42 de la Ley 57 de 1887<sup>8</sup>, el cual prescribía: “Todo Juez ante quien se presente una demanda civil ordinaria sobre la propiedad de un inmueble, ordenará que se tome razón de aquella en el Libro de Registro de demandas civiles, luego que el demandado haya sido notificado de la demanda”.*

*“Lo anterior obliga al juzgador que decide sobre la anotada cautela, a realizar una valoración, prima facie, de las respectivas súplicas<sup>9</sup> a fin de otorgarles fumus boni iuris<sup>10</sup>, que según el numeral 1º del artículo 690 del Código de Procedimiento Civil, hoy previsto en los cánones 590 (literal a) del numeral 1º) y 591 del Código General del Proceso conlleva constatar una hipotética amenaza al “dominio u otra [prerrogativa] real principal o una universalidad de bienes”, o en otras palabras, suponer cuál sería la suerte jurídica del predio en caso de prosperar el libelo genitor (...)”<sup>11</sup>.<sup>12</sup>*

3. En el *sub lite*, admitida la demanda y prestada la caución fijada, en auto de 19 de marzo de 2015, el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá dispuso “2-Inscribir la demanda en el Folio de Matrícula inmobiliaria No 307-71458”<sup>13</sup>; medida que fue atendida por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Girardot como aparece en la Anotación #008 del “27-07-2015”<sup>14</sup>.

Emitida la sentencia, cuya parte resolutive se transcribió en los antecedentes de este proveído, estimatoria de las pretensiones y a petición de parte en auto del 4 de septiembre de 2019 se dispuso con base en el inciso 4º del artículo 591 *ibidem* “cancelar la anotación número 14 del folio de matrícula inmobiliaria 307-

<sup>7</sup> CSJ. SC19903-2017 de 29 de noviembre de 2017, exp. 73268-31-03-002-2011-00145-01

<sup>8</sup> “Sobre adopción de Códigos y unificación de la legislación Nacional”.

<sup>9</sup> “[L]a cognición cautelar se limita, en todos los casos, a un juicio de probabilidades y de verosimilitud. (...) [B]asta que la existencia del derecho aparezca verosímil, esto es, (...) que según el cálculo de probabilidades, se pueda prever que la providencia principal declarará el derecho en sentido favorable a aquél que solicita la medida cautelar, por lo que el resultado de la cognición sumaria tiene valor de hipótesis” (CALAMANDREI, Piero, *Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares*, trad. de Santiago Sentís Melendo. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, 1945).

<sup>10</sup> Significa “apariencia de buen derecho”. Dicho concepto corresponde al juicio de valor realizado por el funcionario judicial facultado para emitir una medida cautelar, mediante el cual se formula una hipótesis que, con los medios de prueba aportados por el solicitante y los requisitos establecidos por ley para la concesión de la misma, permite colegir, con un grado de acierto, cuál sería el sentido de la sentencia que se dicte en el proceso, así como sus posibles efectos, tratando así de garantizar su cumplimiento en caso de salir airosas las pretensiones.

<sup>11</sup> *Ibidem*.

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC-15244 de 8 de noviembre de 2019. MP. Luis Armando Tolosa Villabona. Radicación n.º 11001-02-03-000-2019-02955-00

<sup>13</sup> Folio 161 del Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf de la carpeta: C01CuadernoPrincipal

<sup>14</sup> Folio 279 del Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf de la carpeta: C01CuadernoPrincipal

71458, atendiendo a que la compraventa se efectuó con posterioridad a la inscripción de la acción” e instruyó a la Oficina de Registro para que se abstuviese de registrar cualquier venta o negociación sobre el mentado inmueble<sup>15</sup>.

Examinado el aludido certificado se advierte que con posterioridad a la inscripción de la demanda aquí ordenada se verificó una dación en pago el “3/06/2016” (anotación #009); se cancelaron las inscripciones de demanda registradas en la anotación #007, #005, #006, #004; y se inscribió la compraventa de Carlos Andrés Álvarez Luna a Rama e Hijos S.A.S. (anotación #014). Después se canceló la anotación #009 de la dación en pago<sup>16</sup>.

Las anotaciones 009 y 014, sin lugar a dudas se registraron cuando ya, varios años atrás, se había tomado nota de la inscripción de la demanda por cuenta de éste proceso. Y particularmente la última, mediante la cual Rama E Hijos S.A.S. adquirió por compraventa que le hiciera Carlos Andrés Álvarez Luna se inscribió el “07-12-2018”, calenda para la cual ya se había proferido la sentencia dentro de éste proceso. Un mínimo de prudencia y cuidado gravitaba en la persona jurídica compradora al hacer la negociación, de haber verificado el estudio de títulos fácilmente hubiere advertido la vigencia de la medida cautelar. En todo caso, no puede aducir Rama E Hijos SAS que es ajeno a los alcances de la decisión judicial, cuando la el registro de la demanda realizado en legal forma cumplió con los efectos de publicidad para los que fue concebida.

Ahora bien, en verdad la controversia no giró en torno a algún derecho real sobre los predios; pero sí se deprecó, entre otros, la resolución del contrato por incumplimiento del demandado, el reconocimiento de frutos y la condena al pago de una cláusula penal. Acogida como fuera la pretensión resolutoria, se condenó al demandado al pago a favor del actor de \$179.088.092,57, decisión judicial cuyo cumplimiento se aseguró *ab initio* con la inscripción de la demanda, en procura de ello el beneficiario de la condena ha solicitado el impulso procesal, el embargo de remanentes, pues en otros procesos y por otros juzgados se había inscrito similar cautela con antelación y se encuentran ya en ejecución; ante el éxito de su pretensión deprecó el embargo y secuestro del predio con matrícula 307-71458<sup>17</sup> como lo autoriza el inciso 2º del literal b) del artículo 590 *eiusdem*.

En manera alguna se ha puesto en entredicho la buena fe de Rama E Hijos SAS, empero ello no es suficiente para desconocer imperativos legales, ni las decisiones judiciales adoptadas en el proceso al abrigo del marco legal aplicable que hicieron tránsito a cosa juzgada, y que por virtud de la publicidad de la medida

<sup>15</sup> Folio 485 del Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf de la carpeta: C01CuadernoPrincipal

<sup>16</sup> Folios 478-479 del Archivo: 03CuadernoPrincipal.pdf de la carpeta: C01CuadernoPrincipal

<sup>17</sup> Archivo 01CuadernoMedidasCautelares, de la carpeta C04MedidasCautelares.

cautelar surten efectos respecto de ella; sin que al amparo de su actuar poco prudente pueda reportar provecho.

4. Corolario de lo explicado, no asiste razón al impugnante por lo que la providencia cuestionada se confirmará con la consiguiente condena en costas al recurrente vencido.

### **Decisión**

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

#### **RESUELVE:**

1. **CONFIRMAR** el auto de 24 de enero de 2020, proferido por el Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá, que denegó solicitud propiciada por la sociedad Rama e Hijos S.A.S.

2. Condenar en costas al recurrente vencido. Como agencias en derecho se señala la suma de \$1'000.000,00.

Notifíquese,

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Magistrada

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala 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: **5e02d7ffc97b7d624f7d2e1b9cb3557c091940e4873ae381c7df18ce3f78e2d1**

Documento generado en 21/10/2021 04:59:23 p. m.

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., veintiuno de octubre de dos mil veintiuno

11001 3103 024 2019 00350 01

Ref. proceso verbal de Salcedo Domínguez Comerciantes S.A.S. frente a  
Comunicación Celular S.A. - Comcel S.A.

Se admiten los recursos de apelación que interpusieron las partes contra la sentencia que, el 8 de julio de 2021 profirió el Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá, 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](mailto: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:

**dc6aa54ebf76692fd0d6bdab8caa28a3a3af1c26af2f3658be7b037ec299  
9f63**

Documento generado en 21/10/2021 11:04:12 AM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL (RESPONSABILIDAD MÉDICA)  
PROMOVIDO POR LA SEÑORA ALCIRA ANDRADE Y OTROS CONTRA  
CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR -COMPENSAR- Y OTRA.**

**Rad. 025 2019 00154 01**

**SE ADMITE** en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá el 6 de octubre de 2021, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, a cuyo tenor: *“Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”*, vencidos los cuales la contraparte deberá descorrer, si a bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

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

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación [secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**NOTIFÍQUESE** este proveído en la forma establecida en el artículo 9 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Cumplido lo anterior, ingresen las presentes diligencias **inmediatamente** al despacho con informe pormenorizado de Secretaría y, para proveer lo que en derecho corresponda.

**Notifíquese,**

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

**Magistrada**

**Firmado Por:**

**Maria Patricia Cruz Miranda**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**

**División De Sistemas De Ingeniería**

**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:

**747636a1430d79baf3e4453c399d1088cc826134b9fe9745fe5898e3738a3ef2**

Documento generado en 21/10/2021 09:55:18 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 Dual de Decisión

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ref: Proceso verbal de María Carolina Restrepo Cañavera contra Corporación Metropolitan Club<sup>1</sup>.

En orden a resolver el recurso de súplica que la parte demandada interpuso contra el auto de 24 de septiembre de 2021, proferido por el Magistrado sustanciador dentro del proceso de la referencia para denegar una solicitud de nulidad, basten las siguientes,

### CONSIDERACIONES

1. La revisión del expediente evidencia que las cosas en este asunto ocurrieron de la siguiente manera: (i) en auto de 19 de marzo de 2021 se admitió a trámite el recurso de apelación que la parte demandada interpuso contra la sentencia proferida por el Juzgado 25 Civil del Circuito de la ciudad el 5 de febrero anterior, y se le ordenó a la secretaría que, una vez ejecutoriada esa providencia, contabilizara “el término de cinco (5) que tiene la accionada para sustentar su recurso, pues en caso de no hacerlo, el mismo se declarará desierto, y de la sustentación que se presente correrá traslado a la parte contraria en la forma y términos previstos por el artículo 14, en concordancia con el 9, del Decreto Legislativo 806 de 2020”<sup>2</sup>; (ii) en auto de 4 de mayo siguiente se negó una solicitud de pruebas presentada por la Corporación Metropolitan Club y se previó que, “una vez en firme esta providencia, córrase el traslado para la sustentación y de ésta a la no recurrente”<sup>3</sup>; (iii) el día 12 de ese mes y año la parte demandada sustentó su recurso<sup>4</sup>, frente al cual se pronunció la

---

<sup>1</sup> Discutido y aprobado en sesión de 19 de octubre.

<sup>2</sup> Cuaderno de segunda instancia 02, doc. 03.

<sup>3</sup> Cuaderno de segunda instancia 02, doc. 08.

<sup>4</sup> Cuaderno de segunda instancia 02, doc. 10.



demandante<sup>5</sup>; (iv) el 8 de julio pasado el Magistrado sustanciador decretó unas pruebas de oficio<sup>6</sup> que, tras ser aportadas, se pusieron en conocimiento de las partes, quienes fueron convocadas a la audiencia regulada en el inciso 4º del artículo 14 del Decreto 806 de 2020; (v) el día de la vista pública el Magistrado le concedió el uso de la palabra a las partes para “que amplíen su sustentación en lo que fuere pertinente en relación a esta prueba oficiosa que se ordenó en la segunda instancia”<sup>7</sup>, por lo que el apoderado de la Corporación hizo algunas reflexiones<sup>8</sup> que el abogado de la demandante replicó<sup>9</sup>; (vi) luego de un breve receso, la Sala anunció el sentido del fallo<sup>10</sup>, y la sentencia se profirió el 13 de agosto de 2021<sup>11</sup>, y (vii) en memorial radicado ese mismo día, la parte demandada planteó una nulidad al amparo del numeral 6º del artículo 133 del CGP, que fue denegada en auto de 24 de septiembre siguiente.

Así las cosas, el Tribunal confirmará el auto cuestionado por dos (2) razones basilares, a saber:

a. La primera porque, según el inciso final del artículo 328 del CGP, “las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia”, lo que significa que el escrito radicado el 13 de agosto de 2021 es extemporáneo, máxime si se repara en que la supuesta irregularidad habría ocurrido durante la vista pública del día 5 anterior, a la cual asistió el apoderado de la Corporación Metropolitan Club.

Incluso, aunque se tuviera en cuenta el inconveniente tecnológico que el apoderado aduce, tampoco se podría pasar por alto que, según el artículo 134 del CGP, las nulidades deben alegarse “antes de que se dicte sentencia”, que en este caso fue emitida por escrito, razón por la cual luce extemporánea la

---

<sup>5</sup> Cuaderno de segunda instancia 02, doc. 11.

<sup>6</sup> Cuaderno de segunda instancia 02, doc. 12.

<sup>7</sup> Cuaderno de segunda instancia 02, doc. 21, min: 7:15.

<sup>8</sup> Cuaderno de segunda instancia 02, doc. 21, min: 8:08.

<sup>9</sup> Cuaderno de segunda instancia 02, doc. 21, min: 9:30.

<sup>10</sup> Cuaderno de segunda instancia 02, doc. 22.

<sup>11</sup> Cuaderno de segunda instancia 02, doc. 26.



solicitud de invalidez radicada el mismo día en que se emitió, tanto más si no ocurrió en ella y concierne a una actuación, las alegaciones, previa a la decisión de segundo grado.

b. La segunda porque, sea lo que fuere, no se configuró la irregularidad que se aduce. Téngase en cuenta que el artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 estableció un trámite escritural para la apelación de sentencias al señalar que, “ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”, de cuya sustentación “se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días”, todo lo cual se cumplió en este asunto pues luego de proferido el auto de 4 de mayo de 2021 que negó una solicitud de pruebas, se concedió el plazo a la recurrente para que expusiera los motivos de su inconformidad con la sentencia del juez, como en efecto lo hizo.

Incluso, en la audiencia se le concedió el uso de la palabra a la parte recurrente para que ampliara su sustentación, por lo que no es posible afirmar que fue cercenado su derecho a alegar, lo que descarta el motivo de nulidad previsto en el numeral 6º del artículo 133 del CGP.

2. Así las cosas, como no se configuró la irregularidad alegada, se confirmará el auto suplicado. Se impondrá condena en costas a la parte recurrente.

Por lo expuesto, la Sala Dual de Decisión,

## **RESUELVE**

**Confirmar** el auto de 24 de septiembre de 2021 proferido por el Magistrado Ricardo Acosta Buitrago.

*República de Colombia*



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.  
Sala Civil*

Se condena en costas a la parte recurrente. El Magistrado sustanciador fija como agencias en derecho la suma de \$910 000.

**NOTIFÍQUESE**

  
**MARCO ANTONIO ALVAREZ GÓMEZ**  
Magistrado



**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ**  
**MAGISTRADO**

**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:

**3037203c73871c5d774d23eb09440d5d7f78044057e509c7c6021f6671445778**

Documento generado en 21/10/2021 08:34:05 AM

Exp.: 025201900181 02



*República de Colombia*



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.  
Sala Civil*

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

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

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

Proceso: Ejecutivo  
Demandante: Wilson Camacho Prada  
Demandado: Julián Fernando Fernández Izquierdo  
Radicación: 110013103028201700319 01  
Procedencia: Juzgado 2° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá  
Asunto: Apelación Auto.  
AI-105/21

1

Decide el Tribunal el recurso de apelación promovido por el extremo demandado y el incidentante, el auto dictado el 4 de febrero de 2021 en el asunto de la referencia, a través del cual se declaró infundado el incidente de desembargo presentado por la señora Nohemí Leal Suescún.

**Antecedentes**

1. Dentro del proceso ejecutivo de la referencia, se decretó el embargo y secuestro de bienes inmuebles y enseres llevada a cabo por la Juez comisionada 38 Civil Municipal de Bogotá, mediante despacho comisorio 44 de 2 de mayo de 2018; diligencia adelantada el 28 de junio de 2019 en la Calle 152 No. 58-51, Torre 5, apartamento 1203 de la ciudad.

2. La señora Nohemí Leal Suescún, mediante apoderado judicial, promovió incidente de levantamiento de embargo y secuestro, argumentando que, i) los bienes embargados no son de propiedad y/o posesión del demandado señor Julián Fernando Fernández Izquierdo. ii) La comisión del 28 de junio de 2019 “*fue indiferente antes y durante la diligencia de secuestro de muebles y enseres*” si se tiene en cuenta que para la mayoría de los bienes muebles secuestrados, se desconocía si eran bienes denunciados como de propiedad del deudor. iii) se desconoció el derecho de

propiedad privada como derecho humano y los principios del Estado Social de Derecho, cuya finalidad es la efectividad de la justicia aplicada en cada caso en particular, como lo era, los objetos propios y personales tanto de la incidentante, como de su hijo mayor a quien igualmente le fueron secuestrados 5 relojes, junto con objeto de entretenimiento y socialización de la familia, que nada tiene que ver con la deuda del ejecutado. iv) no se verificó que el domicilio ubicado en la calle 152 No. 58-51, Torre 5, Apartamento 1203, Conjunto Residencial Torres de la Colina, se encuentra en calidad de arriendo y quien figura como arrendataria es la sociedad Comercializadora Big Trading S.A.S., hecho que deslegitima la diligencia si se tiene en cuenta que la tercera afectada solicitó estar presente en la misma pero su ubicación geográfica se lo impidió, colocándola en indefensión frente al secuestro de sus bienes muebles y enseres.

3. En ese trámite se decretaron las pruebas documentales solicitadas por la opositora, así como la declaración de parte. Respecto al ejecutante y el ejecutado se dijo que guardaron silencio en el traslado del incidente. Además de oficio se decretó *“Los CD’S de la diligencia de secuestro realizada el 28 de junio de 2019”*.

4. En auto del 4 de febrero de 2021 se declaró infundado el incidente de desembargo, tras considerar el *a quo* que no se cumplió con el primer presupuesto de tratarse de una tercera ajena al proceso sino que la opositora tiene un vínculo directo con el demandado y que se trata de bienes muebles por los cuales la ley establece que adquiridos dentro del vínculo matrimonial hacen parte de la sociedad conyugal; no se demostró la aprehensión material de los bienes al momento del secuestro y que respecto a ellos ostente la situación jurídica de poseedor, ejercida sobre los mismos indudables actos de señor y dueño, pues es este quien debe convencer al Juez que al momento de practicarse la medida existían tales circunstancias. En ningún momento se determinó cuales eran las atribuciones de señor y dueño sobre los referidos bienes; se trata de determinar la posesión figura diferente a un título de propiedad o a señalar la existencia de unas facturas de adquisición. Concluyó que sobre algunos objetos no existe ninguna prueba que acredite la relación material a partir de las documentales allegadas, sobre algunos de los objetos.

5. Inconforme, la parte incidentante interpuso recurso de apelación, para lo cual expuso que no se puede dar por hecho que por tener una unión vigente con el demandado, deba desprenderse de sus bienes por la obligación que el señor Fernández adquirió. Llamó la atención que si se hubiera analizado el audio se advertiría que solo se embargaron bienes del señor Julián Fernando Fernández Izquierdo y que los bienes embargados pertenecían a una mujer, ya que la incidentante

“trabaja como es el hecho de comprar relojes de mujeres de marcas y valores costosos” al igual que gafas.

Dijo que hay imágenes donde la señora Leal Suescún porta cada uno de esos objetos en las que ella posa de manera formal pues le agrada llevar sus prendas habituales. Añadió que nada se dijo del embargo del televisor, lavadora, secadora bienes necesarios para la subsistencia.

Fundamentos ampliados de manera escrita para mencionar aspectos de la diligencia de embargo y secuestro detallando aspectos de ésta; así como la falta de valoración de las pruebas allegadas.

6. El apoderado del demandado impugnó la decisión en principio motivado por las consideraciones dadas por el juzgador respecto a que debería ser él, el llamado a responder frente a la opositora por los bienes embargados y secuestrados; no obstante, terminó esgrimiendo fundamentos similares a los del abogado opositor.

7. El extremo actor manifestó que se debe confirmar la providencia recurrida porque hubo ausencia probatoria de los hechos posesorios alegados.

3

### **Consideraciones**

1. Enseña el numeral 8º del artículo 597 de la Ley 1564 de 2012, que se levantarán el embargo y secuestro, “Si un tercero poseedor que no estuvo presente en la diligencia de secuestro solicita al juez del conocimiento, dentro de los veinte (20) días siguientes a la práctica de la diligencia, si lo hizo el juez de conocimiento o a la notificación del auto que ordena agregar el despacho comisorio, que se declare que tenía la posesión material del bien al tiempo en que aquella se practicó, y obtiene decisión favorable. La solicitud se tramitará como incidente, en el cual el solicitante deberá probar su posesión”. (Se subraya).

Con relación al levantamiento del secuestro se tiene que en el trámite incidental provocado corresponde a quien lo impulsa probar que para la época en que se llevó a cabo la diligencia de secuestro, ostentaba la calidad de poseedor del bien cuya liberación se depreca.

Siguiendo esta línea, debe memorarse que atendiendo las previsiones contenidas en el artículo 762 del Código Civil, la posesión es “*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*”. Esta figura jurídica está conformada por dos elementos, uno subjetivo, llamado *animus*, que representa la voluntad encaminada a un fin de señorío, y otro, objetivo, llamado el

*corpus*, relativo al contacto directo y material sobre el mismo bien. Temática, sobre la que, en decantada jurisprudencia se ha puntualizado:

*“La posesión, conforme la define el Código Civil colombiano, consiste en la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, noción de la que se infiere que se trata de una situación de hecho estructurada a partir de dos coordenadas fundamentales: de una parte, la detentación de una cosa de manera perceptible por los demás (corpus) y, de otra, un elemento interno, es decir, el ánimo (animus) de poseerla como dueño. Por consiguiente, dicha situación fáctica debe trascender ante terceros a través de un conjunto de actos inequívocamente significativos de propiedad, esto es que por su inconfundible carácter, de ellos puede colegirse objetivamente que quien los ejercita se considera dueño y es reputado por los demás como tal. Para que así acontezca, dichos actos deben estar íntimamente ligados con la naturaleza de la cosa y su normal destinación, de modo que, como de manera ejemplificante lo prevé el artículo 981 del Código Civil, la posesión del suelo debe demostrarse por hechos positivos de aquéllos a que sólo da derecho la propiedad, tales 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”<sup>1</sup>.*

4

Tratándose de la posesión material que es la que nos interesa en el caso que nos ocupa, adquiere particular importancia la prueba testimonial, por ser precisamente aquella un hecho de connotación social relevante que permite obtener protección por parte de la jurisdicción, cuando así lo establece el legislador, para hacer respetar los derechos derivados de la misma. Resáltese que el incidentalista no requiere de la presentación de título alguno de dominio, pero podrá allegarlo para reforzar el ánimo de dueño y dejar de un lado la apreciación de que sea un simple tenedor.

2. En el *sub lite*, la diligencia de embargo y secuestro de bienes muebles y enseres se realizó en Calle 152 No. 58-51, Torre 5, apartamento 1203 de Bogotá, fue adelantada sin oposición alguna el 28 de junio de 2019 por el Juzgado 38 Civil Municipal de la ciudad; no obstante ello, dentro del plazo legal previsto por el precepto transcrito *ut supra*, fue promovido incidente por la señora Nohemí Leal Suescún, con el propósito de que se levantaran las medidas respecto de algunos bienes.

3. Lo primero que debe puntualizarse es la falta de legitimación del demandado para cuestionar el proveído de, si en cuenta se tiene que es parte del proceso, y como acaba de verse la posibilidad de promover el incidente de levantamiento de

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sentencia, Sala de Casación Civil, de 21 de septiembre de 2001, M.P. Jorge Antonio Castillo Rúgeles.

cauteladas le es otorgada legalmente a un tercero ajeno al proceso; y si no puede propiciar dicho trámite, menos aún lo tiene para impugnar la decisión del incidente.

4. En lo que atañe a la inconformidad de la señora Nohemí Leal, disiente esta Sala de la conclusión del *a quo* según la cual por existir sociedad conyugal de ésta con el demandado Julián Fernández no tiene la calidad de tercero procesal.

En primer lugar, porque no es tema sobre el que corresponda pronunciarse en el proceso ejecutivo, ni en el incidente sobre la existencia y efectos del vínculo matrimonial, de la sociedad conyugal y de la administración de los bienes.

En segundo lugar, aún de hacer alusión al régimen patrimonial del matrimonio ha de recordarse la regla del artículo 1º de la ley 28 de 1932, a propósito de la cual enseñó la Corte:

*“La Ley 28 de 1932, en punto al aspecto patrimonial, consagró un sistema compartido de administración de bienes por virtud del cual cada uno de los cónyuges es autónomo en la administración y disposición de los bienes adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio, así como en la administración y disposición de los bienes adquiridos con posterioridad a ésta.*

*(...)*

*En consecuencia de lo anterior, el sistema de administración marital de los bienes de la sociedad conyugal, tanto el ordinario como el extraordinario, fue abolido por la regulación que entró a regir el primero de enero de 1933, y a partir de la fecha, la sociedad conyugal cuenta con una administración dual, la provista por el marido y la mujer, quienes tienen plena autonomía para disponer de los bienes propios que adquieran antes del matrimonio y de los bienes de la sociedad que adquieran con posterioridad al mismo. Marido y mujer serán entonces responsables ante terceros por las deudas personales que adquieran, de modo que los acreedores sólo pueden perseguir los bienes del cónyuge deudor, salvo concretas excepciones.”*<sup>2</sup>

En tercer lugar, el demandado en esta causa es el señor Julián Fernando Fernández Izquierdo; ergo, la señora Leal Suescún procesalmente es un tercero.

5. Clarificada la calidad en la que concurre la señora Leal, se evaluarán los reproches planteados a fin de establecer la procedibilidad de sus peticiones, advirtiéndose que como lo imponen los artículos 320 y 328 de la ley 1564 de 2012, el Superior sólo se pronunciara sobre los aspectos planteados por el apelante.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1294 de 5 de diciembre de 2001, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

5.1. Intrascendente resulta el argumento erigido en que el predio en el que se desarrolló la diligencia lo detenta en calidad de arrendataria la sociedad Comercializadora BIG Trading, pues como ya se anunció lo que debe probar el incidentante para el éxito de su pedimento, es que *“tenía la posesión material del bien al tiempo en que aquélla se practicó”*, para el caso, de los bienes muebles y enseres. La cautela decretada y practicada no vincula el inmueble, ni se discute su propiedad, ni la tenencia; al respecto lo único que llama la atención es que una persona jurídica tome en arrendamiento un apartamento con destinación de vivienda, sin que la señora Leal explique entonces cuál el motivo para que bienes que dice son suyos estuvieren en un predio detentado en arrendamiento por una sociedad comercial.

5.2. Al propósito de demostrar la posesión de los bienes cautelados, no puede apreciarse exclusivamente la documental arrimada: orden de pedido 3324 referida a la compra de un comedor, 1 espejo y 1 centro de entretenimiento; orden de pedido de Spacios Loft 1048 referida a una consola living-Bife y 1 pedestal; factura 014-2553 referida 2 sofás y 1 silla; factura 2000070208 1 cuadro de figuras; Factura GM24 77261 correspondiente a 1 secadora, 1 lavadora y 1 nevecón (el cual no fue objeto de embargo y secuestro); factura 2349 de 1 mesa de centro Bika Mobiliario SAS; factura 3937 de un 1 sofá cama; factura 3725524943 de 2 televisores; factura 4504000054390 de 1 televisor (ilegible); copia de localización de Ipad; *“PRUEBA DOCUMENTAL EN IMÁGENES PARA DETERMINAR LA PROPIEDAD DE RELOJES Y GAFAS DE DAMA SECUESTRADOS EN DILIGENCIA”*; pues sólo son el comprobante de compra, más no la detentación material exclusiva y excluyente de la señora Nohemí Leal. Nótese que su abogado alegó que *“son de su propiedad y de su núcleo familiar compuesto por sus dos (2) hijos y que sobre ellos ejerce posesión con ánimo de señora y dueña con las facturas e compra”*, debiendo ser reiterativos en que no se trataba de probar propiedad, ni el modo de adquisición, además que tal afirmación resulta contradictoria cuando previamente en su escrito había anotado *“2º. Pese a lo anterior, la comisión decidió proceder con el allanamiento e ingresar al domicilio del núcleo familiar conformado por mi prohijada NOHEMÍ LEAL SUESCUN y el ejecutado señor JULIAN FERNANDO FERNANDEZ IZQUIERDO”*; además que reclama indiscriminadamente para sí bienes que acepta no son suyos sino *“de su hijo mayor a quien igualmente le fueron secuestrados cinco (5) relojes, junto con objetos de entretenimiento y socialización de la familia”*

6

5.3. Del interrogatorio de parte, se determinó y corroboró que la opositora y el demandado en el proceso como familia convivían en el lugar donde se adelantó la diligencia de embargo y secuestro al momento de la misma.

Concernía a la incidentante probar el *animus* y el *corpus* como componentes de la posesión, ejercitados exclusivamente respecto de todos y cada uno de los elementos objeto de medida cautelar. No bastaba solo con presentar facturas de compra u órdenes de pedido de algunos de ellos, como ya se dijo, ni resulta suficiente su propio y conveniente dicho, debía acreditarse que ante las demás personas se comportaba como dueña y que aquellas la identificaban y reconocían como tal, es decir que su ánimo de dueña no era una mera reserva mental, sino que se comportaba como tal, de lo cual sólo podían dar cuenta otras personas, pero se pretermitió acudir a la prueba testimonial y carente de una versión distinta a la de la señora Leal se aprecia el incidente.

5.4. Como argumento de la impugnación se dice que no se valoraron las imágenes en las que aparece la señora Nohemí Leal Suescún portando elementos como relojes y gafas; no obstante, aquellas no ofrecen un contexto de ubicación u otros elementos de juicio que permitan advertir la correspondencia entre aquellos que fueron objeto de la medida y los que aparecen en esas imágenes, fotografías en las que simplemente se le aprecia modelando.

5.5. Se enfatiza el hecho de que los elementos embargados y secuestrados pertenecían a los de una dama, afirmación que no se acompasa con la realidad ya que como se vio la medida recayó sobre muebles y enseres: juego de comedor, espejo, juego de sala, cuadros, lavadora, secadora, sofás, centro de entretenimiento, televisores y otros, sin que dicho sea de paso sobre ese mobiliario se haya desplegado actividad alguna a fin de probar posesión en cabeza de la incidentante.

7

Y en cuanto a dichas prendas ‘femeninas’, ni siquiera se arrimaron facturas que demostraran su adquisición por la incidentante, menos aún probanzas que den cuenta de la posesión en los términos ya explicados; por lo demás al examinar el video de la diligencia no se desprende diáfananamente que algunos de los relojes sean de mujer, y aunque así fuese ello no permite inferir de manera indefectible que eran posesión de la señora Leal, ni tampoco que no fuesen del ejecutado.

6. Por último, revisada la grabación de la diligencia comisionada se pudo constatar que la misma fue dirigida por autoridad judicial competente, de acuerdo con la normativa vigente; siguiendo las etapas requeridas para su adelantamiento y haciendo uso de las facultades legalmente conferidas para cumplir la orden judicial.

7. Bajo esta perspectiva, una valoración en conjunto de las pruebas, conforme a las reglas de la sana crítica, no pone en



evidencia que al momento de la diligencia de secuestro, la señora Nohemí Leal ejercía de manera autónoma, exclusiva y excluyente la posesión sobre los bienes cautelados.

Carga demostrativa que gravitaba en la incidentante que no satisfizo cabalmente puesto que la interesada no presentó serios y contundentes elementos demostrativos, que llevaran al convencimiento del juzgador de la calidad de poseedora aducida, tal como se examinó anteriormente, razón por la cual, de acuerdo con el artículo 597 de la Ley 1564 de 2012, es improcedente levantar las medidas preventivas practicadas.

8. Corolario de lo expuesto y como quiera que en el presente asunto confluyen los requisitos para considerar acertada la determinación adoptada por el *a quo*, habrá de disponerse su confirmación.

### **Decisión**

Atendiendo lo en precedencia advertido, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala Civil de Decisión

#### **RESUELVE:**

1. **CONFIRMAR** el auto del 4 de febrero de 2021 proferido en el asunto de la referencia por el Juzgado 3° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, D.C.
2. Condenar en costas de esta instancia a la apelante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$800.000.00.

Notifíquese y cúmplase,

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

8

**Firmado Por:**

**Ruth Elena Galvis Vergara**  
**Magistrada**  
**Sala 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: **34d50f82d08296607efbdb97e05bb133b57e02a7f9d4423032661e997fd70fa0**

Documento generado en 21/10/2021 08:41:22 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 Dual de Decisión

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ref: Proceso verbal de María del Pilar Mantilla Gutiérrez contra Carlos Arturo Marciales Leguizamón.

En orden a resolver el recurso de súplica que la parte demandante interpuso contra el auto de 28 de septiembre de 2021, proferido por el Magistrado Sustanciador dentro del proceso de la referencia para negar el decreto y práctica de unos testimonios en segunda instancia, basten las siguientes<sup>1</sup>,

### CONSIDERACIONES

1. La revisión del expediente evidencia que las cosas en este asunto ocurrieron de la siguiente manera: (i) en sus escritos de demanda y traslado de las excepciones, la señora Mantilla pidió citar a 38 testigos con el fin de “lograr la verdad del asunto bajo estudio con relación a los hechos objeto de comprobación, por ser personas idóneas y con conocimiento directo de las afirmaciones que... se realizan”<sup>2</sup>, entre ellos a Edgar Alonso Torrado, Mercedes Estupiñán, Fernando Ancizar Rodríguez y Francys Navarro<sup>3</sup>, habiéndose decretado todos en auto de 25 de septiembre de 2019<sup>4</sup>; (ii) en la audiencia de instrucción y juzgamiento celebrada los días 1 y 2 de diciembre de 2020, el apoderado de la demandante manifestó que reducía el número de declarantes a 15, de los cuales 3 eran renuentes, por lo que tenía a disposición 12, 6 para escuchar el primer día y 6 al siguiente<sup>5</sup>; pero el juez,

---

<sup>1</sup> Discutido y aprobado en sesión de 19 de octubre.

<sup>2</sup> Cdno uno, C01Principal, 01.DemandaAnexos, p. 383.

<sup>3</sup> Cdno uno, C01Principal, 01.DemandaAnexos, y 24.ExcepcionesMeritoAnexos.

<sup>4</sup> Cdno uno, C01Principal, 25.AutoAbreaPruebas.

<sup>5</sup> Cdno uno, C01Principal, CD Audiencia 373 Parte 1, min: 6:00 primera parte, y 00:44 tercera parte.



luego de recibir la versión de 8 de ellos, y de dos testigos del demandado, limitó los testimonios bajo autorización del inciso 2º del artículo 212 del CGP, por considerar que “los hechos susceptibles de acreditarse por esa prueba han quedado esclarecidos”<sup>6</sup>; atendió, entonces, los alegatos de conclusión y emitió el sentido del fallo, que se materializó en sentencia de 6 de junio de 2021<sup>7</sup>, en la que fueron negadas las pretensiones porque (a) el establecimiento de comercio denominado Gabinete Óptico Andino “existía antes de que ella conociera” al señor Marciales, amén de que ostentaba la calidad de contratista o empleada; (b) diez (10) inmuebles de los que pretendió el ingreso al activo de la sociedad de hecho, fueron adquiridos por el demandado más de diez (10) años después “del cese de las operaciones de las ópticas que explotó con la demandante”, y dos (2) fueron comprados por el señor Marciales “antes de que tuviera los tratos comerciales con la actora”; (c) “no demostró que las utilidades de los establecimientos de comercio que conformaron la sociedad de hecho entre concubenarios fueran invertidas en la actividad de la construcción que desarrolló el demandando”, para lo cual resaltó que los testimonios rendidos durante la audiencia “poco o ningún detalle suministran respecto de la pretendida intervención de la demandante en la constructora del demandado”, pues “en menor medida relataron la presencia de la actora en el Gabinete Óptico Andino, y fueron todavía menos los que se refirieron a la operación de Relikassa y la Unidad Móvil de Optometría, pero ninguno se refirió a la actividad de constructor del demandado, mucho menos a la eventual intervención de la demandante en esa empresa”, y (d) porque, en todo caso, la acción estaba prescrita<sup>8</sup>; (iii) en auto de 27 de agosto siguiente, el Magistrado sustanciador admitió a trámite el recurso de apelación que se interpuso contra la referida decisión<sup>9</sup>, en cuyo término de ejecutoria la señora Mantilla solicitó citar a los testigos Edgar

---

<sup>6</sup> Cdo uno, C01Principal, 37.ActaAudiencia y CD Audiencia Alegatos, min:2:03:34.

<sup>7</sup> Cdo uno, C01Principal, 39.Sentencia.

<sup>8</sup> Cdo. uno, C01Principal, 39.Sentencia.

<sup>9</sup> Doc. 03.AutoAdmite.



Alonso Torrado, Mercedes Estupiñan, Fernando Ancizar Rodríguez y Francy Navarro, pues fueron decretados en primera instancia pero no practicados, lo mismo que de las señoras Cecilia Mayorga, Bertilda Urrutia y Olga Lucía Monroy, “en sustitución de los decretados... no ubicados actualmente o renuentes a rendir declaración”<sup>10</sup>, petición que fue negada en providencia de 28 de septiembre anterior<sup>11</sup>, que es objeto de súplica.

2. Con esta plataforma probatoria, se revocará parcialmente el auto suplicado porque el artículo 212 del CGP no le permite al juez negar el decreto de la prueba testimonial, sino limitar su recaudo. Al fin y al cabo, el legislador privilegia el derecho a probar, permitiendo su restricción única y exclusivamente “cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de prueba” (inc. 2, ib.). Expresado con otras palabras, los testimonios se pueden limitar cuando los hechos estén probados, no así cuando el interesado apenas ha emprendido la tarea de probar.

Por tanto, si con los testimonios de los señores Torrado, Estupiñan, Ancizar y Navarro se pretendió dar cuenta de todos los hechos invocados en la demanda, la negativa del juez a recibirlos, pese a estar decretados, constituye un acto ajeno a la parte interesada que afecta su derecho a la prueba y que configura la hipótesis prevista en el numeral 2º del artículo 327 del CGP, máxime si se considera que el juzgador impidió su recaudo por considerar que los hechos que se querían demostrar estaban “suficientemente esclarecidos”, pese a lo cual precisó en la sentencia que, en relación con ciertos enunciados fácticos, las declaraciones de los testigos poco o nada decían sobre determinado acontecimiento que fue alegado por la demandante. Al fin y al cabo, la garantía constitucional a un debido proceso trae parejo, como elemento esencial, el derecho de las partes a probar los

---

<sup>10</sup> Doc. 04Solicitudprobatoria.

<sup>11</sup> Doc. 06Autopruebas.



hechos que le sirven de fundamento a sus pretensiones y excepciones, por lo que es deber de los jueces adoptar las medidas necesarias para facilitar su ejercicio, desde la oportunidad misma para pedir pruebas, pasando por su decreto, hasta su recepción, como parte que es del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva.

Así las cosas, como la declaración de los señores Edgar Alonso Torrado, Mercedes Estupiñan, Fernando Ancizar Rodríguez y Francly Navarro fue solicitada desde la demanda<sup>12</sup> y decretada en auto de 25 de septiembre de 2019<sup>13</sup>, es viable su ordenación en segunda instancia, por lo que el Magistrado sustanciador deberá convocar a la audiencia de pruebas, alegatos y fallo prevista en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

3. No ocurre lo mismo respecto de las señoras Cecilia Mayorga, Bertilda Urrutia y Olga Lucía Monroy, “en sustitución de los decretados como prueba testimonial”, pues el hecho de no ubicar a ciertos declarantes no autoriza decretar unas declaraciones que no fueron solicitadas en primera instancia. En estricto sentido, se trata de nuevos medios probatorios que no fueron solicitados de común acuerdo, ni conciernen a hechos sobrevinientes, ni tienen como propósito desvirtuar documentos allegados al Tribunal.

No se olvide que el legislador restringió la práctica de pruebas en el trámite de apelaciones a los precisos casos establecidos en el artículo 327 del CGP, sin que el juez de segundo grado pueda desconocer ese criterio taxativo para definir las solicitudes probatorias de las partes.

4. Por estas razones, se revocará parcialmente el auto suplicado. No se impondrá condena en costas.

---

<sup>12</sup> Cdo. uno, C01Principal, 01Demanda, p. 384.

<sup>13</sup> Cdo. uno, C01Principal, 25Autoabrepruebas.



Por lo expuesto, la Sala Dual de Decisión,

### RESUELVE

**Revocar parcialmente** el auto de 28 de septiembre de 2021, proferido por el Magistrado sustanciador dentro del proceso de la referencia, para, en su lugar, ordenar que se reciba la declaración de los señores Edgar Alonso Torrado, Mercedes Estupiñán, Fernando Ancizar Rodríguez y Francy Navarro, para lo cual deberá convocarse a la audiencia de pruebas, alegatos y fallo prevista en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Dicho auto se confirma en cuanto negó los demás testimonios.

### NOTIFÍQUESE

MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ  
Magistrado

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ  
MAGISTRADO

Firmado Por:

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

*República de Colombia*



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.  
Sala Civil*

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:

**c896d17ba8b3bae506a36e5475eb34910f01ba803373c26b2a21793c966e32bf**

Documento generado en 21/10/2021 08:34:08 AM

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

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

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

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

*Rad. N° 110013103 029 2019 00599 01*

De cara a lo dispuesto en el artículo 316 del Código General Proceso, **se acepta** el desistimiento presentado por la sociedad demandada, frente al recurso de casación formulado en contra de la sentencia de 30 de agosto de 2021, proferida por esta Corporación.

Secretaría obre de conformidad.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE<sup>1</sup>,**

**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: **aeac72959949992d95e0bc8a9056bbfb25c3e592a435d689fed8e81a46765b**  
Documento generado en 21/10/2021 02:25:41 p. m.

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

---

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

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**Rdo. 029202100096 01**

Se admite el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra la sentencia de 11 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado 29 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

Oportunamente, retorne el proceso al Despacho.

**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:

**2fb5d9e09e9731095251317c2f4b03b94b52692c4e080f4d3281e7d618c1e106**

Documento generado en 21/10/2021 08:14:17 AM

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

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

Exp.: 029202100096 01

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

Magistrada Sustanciadora  
**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**Asunto.- Proceso Verbal<sup>1</sup> de la señora Belén Jiménez Aldana  
contra Daniel Vargas Camelo y Martha Cecilia Vargas Aldana.**

**Rad. 30 2014 00463 01**

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra el auto que profirió el Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá el 5 de diciembre de 2019<sup>2</sup>.

**I. ANTECEDENTES**

1. En el proceso de la referencia, la demandante solicitó el avalúo y posterior venta en pública subasta del bien común identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N°50C-1431951 y, una vez efectuado ello, la distribución de su producto entre los comuneros. Así mismo, pidió el pago de los frutos civiles percibidos por concepto de arrendamiento en “*proporción de 1 1/6 parte o el 6.25% desde el 19 de septiembre de 2002*”, que estima en “\$35.000.000”.

Lo anterior, por cuanto los demandados, señores Daniel Vargas Camelo (q.e.p.d.) y Martha Cecilia Vargas Aldana, quienes son propietarios de 68.75% y 25%, respectivamente, se oponen a vender y tampoco ejercen el derecho de compra sobre el 6.25% restante que le pertenece y que adquirieron con ocasión a la sucesión de la causante María de los Ángeles Aldana (q.e.p.d.). Aseguró que los demandados reciben por concepto de arrendamiento de 20 habitaciones un promedio de 6 millones de pesos

---

<sup>1</sup> *Divisorio*

<sup>2</sup> *Repartido el 22/08/2021*

mensuales, no obstante, ningún provecho ha recibido por tal explotación económica.

Por último, no hizo ninguna manifestación con respecto a mejoras ni allegó un avalúo, no obstante, pidió la designación de un perito para establecer los rendimientos económicos del inmueble desde el 19 de septiembre de 2002 hasta la *“fecha de remate”*.

2. Por su parte, el extremo pasivo contestó la demanda (fl.179 cd.1) oponiéndose a las pretensiones con fundamento en que la demandante, hija de la causante, se *“ausentó”* antes y después de su deceso y que sólo los demandados estuvieron al frente de la situación impidiendo *“dejarlo decaer”*, haciéndole mejoras y reformas por más de quince años, es decir, incurrió en completo *“abandono de su cuota parte”*.

Adicional a lo anterior promovió como excepciones de mérito *“caducidad de la acción y prescripción del derecho”*; *“cobro de lo no debido, inexistencia de la causa invocada, falta de título e irrequicimiento(sic.) sin causa”*; *“inepta demanda por falta de poder conferido”*; *“falta de competencia por la cuantía”* y *“excepción genérica”*. Finalmente, y con relación a las mejoras aportó pruebas documentales en *“203 folios”*, entre recibos y contratos de obra, y aseguró que ascienden a \$20.079.571, sin embargo, también pidió designar un perito evaluador en tal sentido.

4. Una vez surtido el trámite, mediante la providencia impugnada la jueza *a quo* desestimó la oposición y las excepciones formuladas, decretó la división *ad valorem* del bien, *“para que el producto del remate sea distribuido entre las partes: 6.25% para BELÉN JIMÉNEZ ALDANA, 25% para MARTHA CECILIA VARGAS ALDANA y 68.75% para DANIEL VARGAS CAMELO (q.e.p.d.)*; así mismo ordenó el secuestro y avalúo del inmueble y, con relación a las mejoras, reconoció la suma de *“\$10.758.090,00 por concepto de impuestos prediales o de valorización, a favor de la parte demandada”*.

Lo anterior, tras considerar que la parte que las pidió no demostró debidamente su existencia, pues si bien aportó recibos, sólo reconoció lo que se pagó por impuestos, en virtud de que los restantes carecen de valor probatorio en la medida que no se especificó su concepto, sin que tampoco

ello se haya podido inferir de los testimonios ni de la experticia que se practicó.

5. Inconforme, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de reposición, que fue negado en auto del 18 de marzo de 2021, y en subsidio apelación y para ello aseguró que las mejoras que solicitó están debidamente demostradas, toda vez que las pruebas documentales que las soportan no fueron tachados de falsas, el dictamen no se objetó ni fue blanco de oposición alguna por el extremo demandante.

Aseguró que el juzgado de conocimiento no hizo ninguna manifestación sobre el “*derecho de retención*”, por ende, pidió que se revoque el auto impugnado que “*se abstuvo de reconocer las mejoras materiales..., y en su lugar se RECONOZCA las mejoras y se ordene decretar el DERECHO DE RETENCION por causa de dichas mejoras..., en subsidio ordenar se compense con el pago de la cuota parte a la demandante...*”

## II. CONSIDERACIONES

1. Para resolver, es preciso recordar que el artículo 406 del Código General del Proceso establece que “*Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común, o su venta para que se distribuya el producto*”, ocasión en que el libelo se deberá dirigir contra los demás comuneros y aportar, tratándose de bienes sujetos a registro, el certificado de tradición y un dictamen pericial que determine, entre otros aspectos, el valor del predio objeto de división.

Así mismo, resulta pertinente señalar que el contenido del artículo 412 *ibidem* prevé que: “*el comunero que tenga mejoras en la cosa común deberá reclamar su derecho en la demanda o en la contestación, especificándolas debidamente y estimándolas bajo juramento de conformidad con el artículo 206<sup>[3]</sup>, y acompañará dictamen pericial sobre su valor... En el auto que decrete la división o la venta el juez resolverá sobre dicha reclamación y si reconoce el derecho fijará el valor de las mejoras.*”, de

---

<sup>3</sup> Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. (se subraya)

lo que se infiere que no es suficiente asegurar su existencia, sino que es determinante probar que éstas realmente se realizaron y que surgieron del peculio del comunero que las reclama.

Y es que tal concepto tiene una connotación especial, porque para obtener su reconocimiento con éxito es preciso su demostración infalible, siendo insuficiente su mera enunciación, es decir, se debe probar que las mejoras se incorporaron o materializaron del propio patrimonio del comunero y no, por ejemplo, del producido del inmueble. Además, que no se trate de la simple administración o mantenimiento del inmueble, sino que deben ser actos que valoricen y mejoren la presentación del predio.

2. Siendo ello así, el Despacho advierte que en este asunto no se logró comprobar que las mejoras a las que hizo alusión la parte demandada se hubieran realizado, como tampoco que de ser así, hubieran surgido del patrimonio de ese extremo procesal. En efecto, ha de verse que al solicitar el reconocimiento de las mismas, en la contestación de la demanda, únicamente, se resaltó que obedecían a:

*“FACTURAS: Aportadas en copia simple y en 203 folios, por un valor de... (\$13.709.571)... en ellas se vislumbran los materiales que se compraron para las mejoras necesarias, útiles y de acrecimiento del bien inmueble referido.*

*CONTRATOS DE OBRA: aportado en siete (7) folios, con los distintos maestros que se les pago por la obra que realizaron dentro del bien inmueble objeto de este litigio,...*

*Estos gastos que se cancelaron a estos maestros sin colocar en la cuenta la mano de obra de la construcción del tercer piso que fuera realizada por mis clientes, esto desde 2002, y las redes eléctricas de la casa o bien inmueble de la causa(sic.)...”*

Y es que si bien para establecerlas, el juzgado de conocimiento decretó un dictamen pericial, tampoco en el mismo se logró tal cometido, pues con respecto a ello, el auxiliar designado estampó en la experticia que:

*“El valor de las mejoras realizadas por los demandados.*

*Para el desarrollo de la solicitud del avalúo de las mejoras realizadas por los demandados, ha de tenerse en cuenta que dentro del desarrollo del proceso, el despacho no ha determinado cuáles son las mejoras realizadas por parte de los demandados emergiendo una conclusión con base en un incidente propuesto para tal fin u otro acto procesal, para que consecuentemente el suscrito procediera a determinar su valor, lo cual corresponde al ámbito de mi competencia, pues no es facultativo para el suscrito establecerlas y menos aún, decretar sus clase(sic.)*

*Empero, de acuerdo a lo ordenado en auto de calenda Dieciocho (18) de Diciembre de dos mil Quince (2015) a folio 342, proferido por su Despacho, se ordena al suscrito perito evaluador, rendir el Dictamen.*

*Reitero al señor Juez, que se establecen tanto objetiva como provisionalmente las mejoras que se realizaron por parte de los demandados –según su información- y se somete a la sana crítica de su señoría su reconocimiento.*

*Por la naturaleza de las mejoras no es susceptible de discriminar su extensión en su totalidad, pues, el resto corresponde a la construcción original de la casa, en este entendido, y según el dicho de los demandados las mejoras corresponden al tercer (3) piso en su totalidad de la construcción exterior del bien inmueble, ampliación de uno de los baños, ampliación en una de las alcobas, instalación de chapas de seguridad, compra e instalación de puertas metálicas, adecuación de cielorasos, redes eléctricas, tubería para esta, tacos, redes de agua potable, impermeabilización de paredes del primer piso, todas estas compras de materiales según lo dicho por los demandados(sic.) se soportan en las documentales en la contestación de la demanda.”*

Como se ve, aunque le asiste razón al extremo apelante cuando aseguró que tales manifestaciones no fueron objeto de oposición ni objeción, lo cierto es que el dictamen poco coadyuvó en convencer sobre la existencia de las mejoras y que realmente hubieran sido incorporadas por la parte que las solicitó, en razón a que se limitó a enunciar, “según el dicho de los demandados”, algunos trabajos sin especificar fechas, costos ni por quién o quiénes fueron asumidos.

Al efecto, se debe tener en consideración que, conforme al artículo 232 del C.G.P, para que el juez pueda apreciar el dictamen pericial, a más de hacerlo con las reglas de la sana crítica, deberá tener en cuenta su solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, aspectos que se encuentran ausentes en el citado dictamen.

3. Por consiguiente, los reparos expuestos por la apelante no tienen la virtualidad suficiente para revocar la providencia impugnada, por lo tanto se habrá de confirmar.

En mérito se lo expuesto, el Despacho,

**RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la providencia que profirió Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá el 5 de diciembre de 2019.

**SEGUNDO.** Sin condena en costas.

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

**NOTIFÍQUESE,**

**Firmado Por:**

**Maria Patricia Cruz Miranda  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
División De Sistemas De Ingeniería  
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:

**5f7461700deedab96b402be85731d4e0fd36e4e09e3ffab521728a44324  
1bf13**

Documento generado en 21/10/2021 10:36:55 a. 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 CIVIL**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Radicación: 110013103031 2015 01342 01  
Procedencia: Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito  
Demandante: José Ricardo Castro Ortiz  
Demandados: Elsa Patricia Celis Acosta y otros  
Proceso: Verbal  
Recurso: Apelación Sentencia

Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 7 y 14 de octubre.  
Actas 42 y 43.

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada 6 de abril de 2021, proferida por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso **VERBAL** instaurado por **JOSÉ RICARDO CASTRO ORTIZ** contra **ELSA PATRICIA CELIS ACOSTA, ESPERANZA ACOSTA DE CELIS y JOSÉ EMIRO CELIS PELÁEZ.-q.e.p.d.-**

### **3. ANTECEDENTES**

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

José Ricardo Castro Ortiz, a través de apoderado judicial, interpuso demanda contra Elsa Patricia Celis Acosta, Esperanza Acosta de Celis y José Emiro Celis Peláez, para que previos los trámites de rigor, se hicieran los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar que le pertenece el dominio pleno y absoluto del 50% del apartamento 302, piso 3, interior 7, y del garaje 147 de la Urbanización Mazuren Manzana 18 – Propiedad Horizontal, ubicados en la carrera 48 número 152 – 37 de Bogotá, identificados por los linderos descritos en el libelo.

3.1.2. Ordenar a los convocados restituir el aludido porcentaje de los bienes.

3.1.3. Determinar que por ser los demandados poseedores de mala fe, no tienen derecho al reconocimiento y pago de expensas necesarias, ni posibles mejoras realizadas a la cosa litigada.

3.1.4. Condenar a los enjuiciados a pagar a favor del actor los frutos civiles que los inmuebles percibieron o los que hubieran podido obtener con mediana inteligencia y actividad, desde el 9 de junio de 2011, fecha en que se inició la detentación de mala fe, o en caso que no se demuestre esta calidad, desde el día siguiente a la contestación del escrito genitor hasta que se efectúe la entrega, así como a asumir las costas causadas en esta instancia<sup>1</sup> .

---

<sup>1</sup> Folios 42 al 46 del PDF 06CuadernoPrincipal353.

### **3.2. Los Hechos.**

Para soportar dichos pedimentos adujeron los supuestos fácticos que se compendian como sigue:

Castro Ortiz y Celis Acosta, siendo cónyuges, adquirieron los inmuebles relacionados en las pretensiones en un 50% cada uno, mediante escritura pública 217 del 27 de enero de 2005 de la Notaría 45 del Círculo de esta ciudad.

Luego de divorciarse Elsa Patricia Celis y Ricardo Castro Ortiz, reconciliarse y vivir ella con los hijos comunes entre enero de 2006 a noviembre de 2008 en los bienes litigados, radicaron su residencia en Estados Unidos. En el mes de enero del año 2009 acordaron que le arrendarían dichas propiedades a los padres de ella, Esperanza Acosta de Celis y José Emiro Celis Pelaez, quienes no suscribieron contrato de arrendamiento, ni pagaron los cánones convenidos.

A partir del 9 de junio de 2011, cuando se separaron definitivamente, los progenitores de la señora Celis, tras desconocer el convenio arrendaticio, no le volvieron a permitir la entrada, ni el usufruto de la parte que le corresponde al señor Castro Ortiz.

Desde aquella data, los demandados son poseedores de mala fe, pues, desconocieron el derecho de dominio que tiene el promotor sobre las cuotas partes de las aludidas propiedades, con el argumento que éste se la había donado, lo cual no es cierto.

El actor tiene derecho a que se le reconozcan las rentas que el 50% de las referidas construcciones hubieran producido, las cuales se incrementan anualmente de acuerdo al IPC, según lo dispuesto en los artículos 18 de la Ley 820 de 2003 y 964 del Código Civil, en tanto se trata de inmuebles destinados para vivienda y servicio de

parqueadero de sus habitantes<sup>2</sup>.

### 3.3. Trámite Procesal.

Mediante auto del 10 de agosto de 2015, el Estrado admitió la demanda y ordenó dar traslado del mismo al extremo pasivo de la *litis*<sup>3</sup>.

Esperanza Acosta y José Emiro Celis, se notificaron de la demanda mediante aviso. A través de apoderada judicial, se pronunciaron frente a los hechos, con oposición a las pretensiones, y formularon las excepciones de mérito que denominaron “...**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA...**” y “...**PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA...**”<sup>4</sup>.

La intimada Elsa Patricia Celis Acosta, enterada del litigio de la forma prevista en el artículo 320 del Código General del Proceso, guardó silencio<sup>5</sup>.

Descorridos los mecanismos de defensa<sup>6</sup>, se decretaron las pruebas y se convocó a la audiencia regulada en el artículo 372 del Código General del Proceso<sup>7</sup>; sin embargo, como falleció el encausado José Emiro Celis, se continuó el proceso con Esperanza Acosta de Celis, Gustavo y Elsa Patricia Celis Acosta, a quienes se le comunicó del juicio<sup>8</sup>.

Evacuada la vista pública, así como la contemplada en el artículo 373 *ibídem*, en esta última se emitió sentencia, mediante la cual el Funcionario declaró probada de oficio la falta de legitimación en la

---

<sup>2</sup> Folios 35 a 41 *ibidem*.

<sup>3</sup> Folio 61 *ibidem*.

<sup>4</sup> Folios 283 a 293 *ibidem*.

<sup>5</sup> Folio 308 *ibidem*.

<sup>6</sup> Folios 333 a 339 *ibidem*.

<sup>7</sup> Folios 363 a 365 *ibidem*.

<sup>8</sup> Folio 581 *ibidem*.

causa por pasiva de la señora Elsa Patricia Celis Acosta, desestimó las excepciones planteadas, declaró que le pertenece al actor el 50% de las heredades en conflicto, las cuales, se dispuso debían restituir Esperanza Acosta y los herederos de José Emiro Celis en el término indicado, negó el reconocimiento las mejoras alegadas, condenó a los encausados en costas y no accedió a las demás pretensiones.

La pasiva interpuso recurso de apelación, concedido en el acto<sup>9</sup>.

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

El señor Juez después de advertir que se encuentran presentes los presupuestos procesales, precisó los requisitos necesarios para que prospere la acción de dominio y que no debe salir avante la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, fundamentada en que no es necesario tener por acreditada la propiedad del porcentaje reclamado en cabeza del encartado, con sustento en que así las heredades litigadas pertenezcan a una sociedad conyugal disuelta pero no liquidada, ello no impide que uno de los excónyuges reivindique para la comunidad la posesión sobre las cuotas partes que le pertenecen, pues el derecho de dominio que tiene sobre el porcentaje no varía con ocasión de la memorada Ley 28 de 1932 solo prohíbe su enajenación.

Expuso que tampoco prospera la defensa de prescripción extintiva porque no se cumple el tiempo exigido para el efecto, ya que no se probó que Elsa Patricia Celis hubiera actuado como poseedora de la parte de los bienes en controversia que le pertenece al actor, excluyendo el derecho de la misma índole que tiene éste desde cuando se terminó el matrimonio entre ellos, incluso tampoco después de que los padres de la mencionada señora empezaron a habitarlos, en la medida que ellos ocuparon la vivienda y el parqueadero por

---

<sup>9</sup> Folios 611 a 614 *ibidem*

anuencia de los dos dueños, como lo admitió la señora Celis en interrogatorio de parte absuelto.

Agregó que el ánimo de señor y dueño de los progenitores de Elsa María Celis tampoco se acreditó desde que ellos ingresaron a los bienes; además, nada refrenda la existencia de una promesa de donación por parte de sus propietarios a favor de aquéllos, y dado que uno de los dueños, Elsa Patricia Celis, permaneció en la vivienda hasta diciembre de 2006, antes de esa época no puede considerarse que ella o sus ascendientes fueran poseedores, pues para tener dicha condición se debe excluir a las demás personas que si la tienen.

Refirió que aun cuando Elsa Acosta y Emiro Celis sostuvieron ser poseedores desde 2005, su postura resultó desvirtuada por los elementos de juicio que dan fe que solo pueden ostentar tal carácter a partir de diciembre de 2006, cuando Elsa Patricia Celis se fue del apartamento, sin que desde entonces hasta la data en que se promovió esta acción se cumpla con el lapso necesario para que opere la prescripción extintiva aducida.

Adujo que en consideración a que Elsa Patricia se marchó desde el año 2006, no ostenta el animus, ni el corpus de los inmuebles, motivo por el cual de oficio se declara su falta de legitimación en la causa por pasiva. No reconoce los frutos impetrados debido a que los encausados no son poseedores de mala fe, pues fueron los propietarios quienes permitieron su ingreso a los bienes en contienda, a lo que agregó que el juramento estimatorio prueba la cuantía de aquellos, más no los demuestra.

Manifestó que las mejoras solicitadas no se acreditaron, así como que no es necesario el registro de la sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria, en tanto en este juicio no se modifica el derecho de dominio.

Expresó que ante el fracaso de los enervantes formulados prospera la reivindicación demandada<sup>10</sup>.

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

5.1. La apoderada de la pasiva, como sustento de su solicitud revocatoria, arguyó una indebida valoración probatoria efectuada por el señor Juez, alejada de la sana crítica, dado que los instrumentos de juicio adosados refrendan que los padres de Elsa Patricia son poseedores desde 1° de julio de 2005; y, si bien ella desde entonces y hasta diciembre de 2006 ocupó las heredades, desconoció la condición de dueño del demandante pues les entregó a sus progenitores la cuota parte del promotor a partir de la primera fecha señalada; su porcentaje, desde cuando abandonó Colombia, en la segunda data referida.

Reprochó que el Funcionario no reparó en que de manera falsa el accionante y sus hermanos, afirmaron en declaración que Elsa Patricia convivió en el inmueble hasta 2008, cuando su pasaporte respalda que salió del país en diciembre de 2006 y solo regresó 10 años después, motivo por el cual les debió compulsar copias a aquéllos para que sean investigados por fraude procesal.

Aseveró que la presentación de la demanda no interrumpió la prescripción, en razón a que la totalidad de integrantes del extremo pasivo, quienes conforman un litisconsorcio necesario, no se notificaron dentro del año siguiente a la notificación del auto admisorio de aquel escrito, pues Elsa Patricia solo fue enterada de dicha providencia por conducta concluyente hasta el 18 de agosto de 2018,

---

<sup>10</sup> Minuto 1:44 a 39:17 del PDF 05FI348Sentencia12Abril2021.

por lo que operó la prescripción extintiva aducida<sup>11</sup>.

5.2. La parte no recurrente replicó, por medio de abogado, que no existe un inadecuado análisis demostrativo, en tanto que en las documentales arrimadas del proceso de liquidación de sociedad conyugal entre el precursor del proceso con la señora Celis manifestó la mandataria que los inmuebles involucrados en esta controversia fueron donados a los progenitores de ella en diciembre de 2006.

Añadió que las entradas y salidas de un país las acredita el certificado de movimientos migratorios y no las copias convenientes del pasaporte incorporadas.

Replicó que la demanda se notificó a los convocados en el término señalado en el artículo 94 del Código General del Proceso, dado que tal escrito fue admitido el 10 de agosto de 2015, notificado por estado el día 16 siguiente, de él se enteraron Esperanza Acosta y José Emiro Celis el 6 de mayo de 2016, y Elsa Patricia Celis el 7 de julio de 2016, sin que pueda considerarse que entre ellos existía un litisconsorcio necesario, al punto que de la última en mención, el Juzgador de primer grado estimó que no contaba con legitimación en la causa por pasiva<sup>12</sup>.

## **6. CONSIDERACIONES.**

6.1. No ofrecen reparo alguno los llamados, tanto por la jurisprudencia como por la doctrina, presupuestos procesales, indispensables para el normal desarrollo y desenvolvimiento del proceso, a saber: competencia, capacidad para ser parte, comparecer al proceso y demanda en forma. Además, no se advierte vicio con la entidad suficiente para anular en todo o en parte lo actuado, siendo viable

---

<sup>11</sup> Minuto 39:44 a 55:57 *ibidem* y PDF 06SUSTENTACIÓN APELACIÓN.

<sup>12</sup> PDF 08DESCORRE.T. ALEGATOSCONCLUSIÓN.11.8.2021.



emitir pronunciamiento de fondo.

6.2. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del Tribunal de conformidad con los reparos esbozados ante el señor Juez y la sustentación del recurso de alzada, se circunscriben a determinar, en primer término, si existió una indebida valoración demostrativa por parte del Juzgador *a quo*, la cual condujo a desestimar la excepción de prescripción extintiva alegada, y si este fenómeno decadente en todo caso operó, porque ya se había cumplido el tiempo necesario para ello, cuando se notificaron la totalidad de los integrantes del extremo pasivo, los cuales conformaban un litisconsorcio necesario.

6.3. La honorable Corte Suprema de Justicia de antaño ha señalado que es necesario que el demandante sea propietario de lo que reivindica, por manera que si se trata de “... *cosa singular, el título debe abarcar la totalidad de la misma cosa; que si apenas se trata de una cuota pro indiviso en cosa singular, el título ha de comprender la plenitud de la misma cuota; y que si la cosa singular reivindicable está en comunidad, la acción ha de intentarse, no a favor de uno o más de los condónimos aislada o autónómicamente considerados, sino en pro del conjunto de los mismos o, como se dice de ordinario, para la comunidad...*”<sup>13</sup>.

El memorado Colegiado también ha pregonado que como es viable que el comunero promueva la reivindicación de la totalidad de un bien que pertenece a una comunidad en nombre de esta, al tenor del artículo 946, le es igualmente posible reclamar en acción de dominio la cuota determinada *pro indiviso* de una cosa singular que le pertenece, al amparo del artículo 949 *eiusdem*. En tratándose de este último evento el Alto Tribunal Civil ha dicho:

---

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Gaceta Judicial CII, Página 22, reiterada en sentencia de 27 de septiembre de 2004, expediente 7166. Magistrado Ponente Doctor Pedro Octavio Munar Cadena.

*“...quien es solamente titular de un derecho de cuota pro indiviso no le es dado reivindicar, en los términos del precepto primeramente aludido [es decir, el artículo 946 del Código Civil], la totalidad del predio o parte específica del mismo, como si se tratase de cuerpo cierto; por supuesto que, como de antaño lo tiene definido esta Corporación, “no siendo el actor dueño de todo el predio sino de una parte indivisa, su acción no podía ser la consagrada en el artículo 946 del Código Civil sino la establecida en el 949 de la misma obra, ya que el comunero no puede reivindicar para sí sino la cuota de que no está en posesión, y al hacerlo debe determinarla y singularizar el bien sobre el cual está radicado...”*

*Y es que si la titularidad del derecho de propiedad de un bien está fraccionada entre dos o más sujetos, resulta palmario que la cuota que a cada uno de ellos le corresponde constituye la expresión del derecho de dominio adscrito al respectivo copartícipe, de ahí que su titular puede reivindicar para sí solamente dicha cuota y no todo el bien como cuerpo cierto.*

*Si bien es cierto que la cuota de dominio considerada en sí misma sólo es contemplable en un plano abstracto o ideal, vale decir, como “el símbolo de la participación en un derecho”, también lo es que su titular la puede enajenar, gravar o reivindicar, esto es, ejercer sobre ella ciertos actos característicos del dominio, como si fuera el objeto exclusivo de éste; por supuesto, que esa exclusividad es aparente porque la verdad es que no cabe desligar la cuota del objeto común de dicho derecho. De todas maneras, la realidad jurídica es que cada cuota, en sí misma considerada, es individual y, por ende, diferente a las demás, cuestión que permite a su titular reivindicarla para sí, pues al fin y al cabo, iterase, es la expresión del derecho de dominio adscrito al copartícipe.*

*Desde esa perspectiva, la restitución de la cuota parte del bien se efectúa poniendo al comunero reivindicante en capacidad de ejercer los derechos que tiene en la cosa común...”<sup>14</sup>.*

En el *sub lite*, entonces, de la revisión de las pretensiones, se avista que la acción de dominio se concreta a una “*cuota determinada proindiviso en cosa singular*”, pues el demandante pretende para sí, la reivindicación del 50% del apartamento 302, piso 3, interior 7, y del garaje 147 de la Urbanización Mazuren Manzana 18 – Propiedad Horizontal, ubicados en la carrera 48 número 152 – 37 de Bogotá.

6.4. Para la prosperidad de la acción contemplada en el artículo 949 del Código Civil, la jurisprudencia nacional ha venido sosteniendo, en forma reiterada y uniforme, que es necesario acreditar:

6.4.1. El demandante debe ser el titular del derecho de dominio de la cuota determinada proindiviso que pretende reivindicar;

6.4.2. El demandado detentar la posesión material de la misma;

6.4.3. Existir plena identidad entre el bien poseído por éste y el que comprende la cuota de dominio cuya reivindicación reclama el actor

6.4.4. La reivindicación recaer sobre una cuota determinada proindiviso de un bien<sup>15</sup>.

Como las anteriores exigencias se encontraron acreditadas por el Juzgador primera instancia, y la inconformidad principal radica en que desestimó el enervante de excepción extintiva, corresponde examinar los medios de convicción incorporados al plenario, en aras de

---

<sup>14</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Gaceta Judicial XCI. Página 528., reiterada en sentencia 109 de 14 de agosto de 2007, expediente 15829.

<sup>15</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 14 de agosto de 2007. Magistrado Ponente Doctor Pedro Octavio Munar Cadena

dilucidar si esa defensa debía salir adelante, como lo alegan los recurrentes.

Auscultados los interrogatorios de parte de los contendores, mientras el señor José Ricardo Castro Ortiz manifiesta que aun cuando los encausados Esperanza Acosta y José Emiro Celis ingresaron a los bienes litigados a finales de 2008 o principios de 2009, su ánimo de señor y dueños se manifestó en el año 2011, cuando regresó a Colombia y le impidieron el acceso a los mismos<sup>16</sup>.

En cambio, la encartada Elsa Patricia Celis señala que sus progenitores manifestaron el ánimo de señores y dueños sobre los aludidos inmuebles el 1° de julio de 2005<sup>17</sup>, en virtud de donación que les hicieron con el demandante, aunque ella los habitó hasta el 19 de diciembre de 2006, época que les entregó la posesión de la totalidad de los bienes a sus padres<sup>18</sup>.

No obstante lo anterior, Esperanza Acosta de Celis indicó que los actos de señorío los exteriorizó junto con su esposo Emiro Celis desde el 1° de julio de 2005<sup>19</sup>, lo cual fue corroborado por Gustavo Celis, sucesor procesal de éste último<sup>20</sup>.

Esta aseveración la contradicen los testigos recepcionados a solicitud de la parte actora, pues, el deponente Juan Carlos Castro, expresó que para el año 2006 quienes habitaban el inmueble eran su hermano José Ricardo Castro, cuando venía de Estados Unidos, Elsa Patricia y sus hijos; no vio viviendo allí a los padres de la señora<sup>21</sup>. Aunado, el declarante Luis Fernando Castro, quien afirmó que entre 2005 y 2008 Patricia vivía con los niños en los bienes en contienda y los

---

<sup>16</sup> Minuto 57:16 a 1:28 del PDF 03FI347CdAudiencia06Abril2021.

<sup>17</sup> Hora 1:40 *ibidem*.

<sup>18</sup> Hora 1:43 y 1:53 *ibidem*.

<sup>19</sup> Hora 2:02 *ibidem*.

<sup>20</sup> Hora 3:20 *ibidem*.

<sup>21</sup> Hora 5:34 a 5:44 *ibidem*.

progenitores de la señora Celis habitaron en el apartamento en calidad de arrendatarios, luego que ella se fue para el exterior en el año 2008<sup>22</sup>.

Empero, los deponentes escuchados por petición de la pasiva, a su vez, desvirtúan la versión de los testigos de la contraparte, en lo atinente a la condición de poseedores de los ascendientes de Elsa Patricia Celis y la época en que empezaron a comportarse como tal, resultando algunos de ellos coincidentes con lo relatado en declaración de parte por los integrantes de aquel extremo procesal.

En efecto, Bertha Pineda, vecina de los inmuebles, señaló que conoció a Emiro Celis y Esperanza Acosta desde mediados de 2005 como propietarios, y que son ellos quienes les han efectuado mejoras<sup>23</sup>.

Por su parte, Edna Mabel Usa, nuera de los demandados, aseveró que le consta que Patricia se quedó viviendo en la morada después del 2005 que se separó de Ricardo, hasta diciembre de 2006 cuando se fue del país. Desde la primera fecha la referida señora llevó a sus padres al inmueble como dueños, calidad con la que se quedaron una vez su hija se fue del país<sup>24</sup>.

Silvia Santa Ocampo, vecina del apartamento, expuso que conoció al señor Emiro Celis en el año 2007 cuando llegó al conjunto como dueño de la heredad litigada, pero no sabe cómo entró a vivir allí<sup>25</sup>.

Mary Santa Ocampo, vecina, indicó que los padres de Elsa Patricia Celis llegaron a mediados de 2005 a la vivienda, y cuando su hija se fue, quedaron como dueños<sup>26</sup>.

---

<sup>22</sup> Hora 5:57 a 6:11 *ibidem*.

<sup>23</sup> Hora 6:14 a 6:29 *ibidem*.

<sup>24</sup> Hora 6:37 a 6:47 *ibidem*.

<sup>25</sup> Minuto 15:04 a 30:02 del archivo 04FL347CdAudiencia08Abril2021

<sup>26</sup> Minuto 36:50 a 43:36 *ibidem*.

Guadalupe Acosta, familiar de los demandados, expresó que su hermana Esperanza se fue a vivir en el año 2005 a la residencia en contienda, quedó como propietaria en él desde 2006 que Patricia se fue a Estados Unidos<sup>27</sup>.

En este panorama demostrativo se atisba que las declaraciones recaudadas resultan discordantes respecto a las circunstancias de tiempo y modo sobre el ejercicio de la posesión por parte de Esperanza Acosta y José Emiro Celis.

De ahí que ante situaciones como la ahora planteada, el Tribunal de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria ha destacado que al “... *enfrentar 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, pues ‘en presencia de varios testimonios contradictorios o divergentes que permitan conclusiones opuestas, 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)...*”<sup>28</sup>.

A tono con el anterior criterio jurisprudencial, la Sala le otorga mayor credibilidad al grupo de testigos de los convocados que a los deponentes recaudados por solicitud del impulsor de la controversia, porque aquéllos además de ser en su mayoría vecinos de los inmuebles litigados, circunstancia que les permite dar cuenta de lo realmente percibido, sus dichos son concordantes en cuanto a la

---

<sup>27</sup> Minuto 47:04 a 50:52 *ibidem*

<sup>28</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación civil. SC-12994, sentencia de 15 de septiembre de 2016, expediente 2010-00111-01. En el mismo sentido: Sentencias de 15 de mayo de 2001, expediente 6562; de 14 de diciembre de 2010, expediente 2004-00170-01; y de 18 de diciembre de 2012, expediente 2007-00313-01.

época en que los progenitores de Elsa Patricia Celis ingresaron a tales bienes.

Sin embargo, que la mayoría de los citados deponentes, en general, refirieron que Esperanza Acosta y José Emiro Celis ingresaron al apartamento a mediados del año 2005, lo cierto es que, particularmente, Edna Mabel Usa, Mary Santa Ocampo y Guadalupe Acosta clarificaron que fue solo a partir del mes de diciembre de 2006, cuando Elsa Patricia partió de Colombia, que sus progenitores poseyeron el inmueble de manera exclusiva e independiente, lo cual coincide con lo expresado por ella misma en interrogatorio de parte, con respecto a que en ese entonces entregó la posesión de la totalidad del aludido bien.

Por las razones precedentes, la posesión aducida por los señores Celis – Acosta desde 1° de julio de 2005, en la que fundamentan la prescripción extintiva planteada se torna deleznable, porque los declarantes antes referidos, recepcionados por solicitud de ellos mismos, la desvirtuaron desde tal data, y pese a que Bertha Pineda, así como Silvia Santa Ocampo sí los proclaman desde aquel tiempo como ejecutores de actos dispositivos de dominio, no discernieron que ellos poseyeran el apartamento y parqueadero de manera exclusiva e independiente de su hija Elsa Patricia Celis.

En esas circunstancias, el dicho de estas últimas deponentes no es apto para despuntar actos de dominio por parte de los encausados desde julio de 2005, pues sobre él *mutatis mutandis*, en forma uniforme el Alto tribunal Civil ha postulado que “...[n]o en vano, en esta materia la prueba debe ser categórica y no dejar la más mínima duda, .... 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 inmaculada, 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...**<sup>29</sup>. - resalta la Sala-

Entonces, probado como está, en el *sub lite* que originalmente Esperanza Acosta y José Emiro Celis ingresaron a la vivienda con la anuencia de sus propietarios, así como que solo hasta diciembre de 2006 se rebelaron contra aquéllos y empezaron a ejecutar actos de señores y dueños desconociendo su dominio, advierte la Colegiatura que desde entonces no trascurrió un lapso de 10 años para que opere la prescripción extintiva alegada, pues la presentación de la demanda, realizada el 4 de agosto de 2015<sup>30</sup>, logró interrumpir tal fenómeno decadente, en la medida que el auto admisorio de la misma fue notificado a quienes estaban llamados a resistir las pretensiones dentro del término estatuido en el artículo 94 del Código General del Proceso, esto es, el 6 de mayo de 2016<sup>31</sup>, sin que el enteramiento del juicio efectuado a Elsa Patricia Celis tenga injerencia alguna en ello, dado que no ostenta la condición de poseedora de la cuota parte a reivindicar, como fue admitido por ella al absolver interrogatorio de parte, y por tanto, carece de legitimación en la causa por pasiva.

De acuerdo con lo esgrimido, a diferencia de lo considerado por los opugnantes, no anduvo desafortunado el señor Juez en la valoración suasoria realizada, con estribo en la cual llevó al traste la prescripción extintiva alegada.

6.5. En relación con el descontento porque el Funcionario de primera instancia no compulsó copias para que se investigue penalmente a algunos de los testigos recaudados, debe decirse que no es esta la

---

<sup>29</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia 273 de 4 de noviembre de 2005, expediente 7665.

<sup>30</sup> Folio 51 del PDF 06CuadenoPrincipal353.

<sup>31</sup> Folio 283 *ibidem*.



vía adecuada para ventilar el tema, debido a que el recurso de alzada tiene como propósito “...sustentar y manifestar las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión impugnada...”, mas no a “... ensayar argumentos disímiles o marginales que nada tengan que ver con lo decidido en la providencia impugnada...”<sup>32</sup>.

6.6. Comoquiera que las inconformidades de los impugnantes no tienen eco, se ratificará el veredicto y se les condenará en costas de esta instancia -numeral 1° del artículo 365 del Código general del Proceso-.

## **7. DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

**7.1. CONFIRMAR** la sentencia proferida en este asunto el 6 de abril de 2021, por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá D.C.

**7.2. CONDENAR** en costas a los apelantes vencidos.

**7.3. DEVOLVER** el expediente a la oficina de origen, previas las constancias del caso. Oficiese.


La Magistrada Sustanciadora fija la suma de \$ 2'000.000.oo, como

---

<sup>32</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 18 de junio de 2014, expediente 01190-00.

agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE,**

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

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

  
**AÍDA VICTORIA LOZANO-RICO**  
**Magistrada**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**




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

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Rad. 031-2018-00452-01

Revisada las actuaciones se requiere nuevamente a la fiscal 129 del grupo de juicios de esta ciudad, Dra. María Claudia Chaparro Iguavita, al correo [maria.chaparro@fiscalia.gov.co](mailto:maria.chaparro@fiscalia.gov.co), para que informe si se llevó a cabo la audiencia concentrada el 08 de octubre de 2021, al interior del proceso 1100160000502018-08888 y en caso afirmativo, apórtese copia de la audiencia surtida.

Notifíquese,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**MAGISTRADO**  
(031-2018-00452-01)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

**SALA PRIMERA CIVIL DE DECISIÓN**

**Rad. 110013103032201500230 02**

Bogotá, D. veintiuno (21) de octubre del año dos mil veintiuno (2021).

**REF. PROCESO VERBAL DE LEOPOLDO SUAREZ CARRILLO  
CONTRA CONSTRUVILLAGE S.A.**

Atendiendo lo dispuesto en proveído del 29 de julio de 2021 proferido por la H. Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- se,

**RESUELVE**

**PRIMERO.-** Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil-.

**SEGUNDO.- DECLARAR** ejecutoriada la decisión proferida por esta Corporación dentro del presente asunto.

**TERCERO.-** Ordenar a Secretaría remitir el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Carlos Augusto Zuluaga Ramirez', written over a circular stamp.  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**

**Magistrado**

(032-2015-00230-02)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

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

Proceso: Ejecutivo.  
Demandante: Consorcio San Antonio.  
Demandada: Fondo Financiero Proyectos de Desarrollo -FONADE-  
(hoy ENTerritorio)  
Radicación: 110013103036201900053 02  
Procedencia: Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de sentencia.

Previo a emitir la decisión que en derecho corresponda, en aras de dar prevalencia al derecho sustancial, la Sala considera pertinente hacer uso de la facultad otorgada en el artículo 170 de la ley 1564 de 2012 y oficiosamente DECRETAR como prueba:

SOLICITAR al Doctor Jorge Hernán Gil Echeverry como Árbitro Presidente del Tribunal de Arbitramento<sup>1</sup> dentro del proceso de Colcivil S.A., Consorcio San Antonio y Cycasa Canteras y Construcciones S.A. contra Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo- Fonade para que, en el término de cinco (5) días, envíe copia integral auténtica con constancia de ejecutoria del laudo arbitral proferido el 8 de marzo de 2019 dentro del mencionado asunto, de su aclaración, adición o corrección (si la hubiere). Igualmente deberá informar si la certificación expedida en ese trámite el 24 de septiembre de 2018, con cimiento en el artículo 27 de la ley 1563 de 2012, tiene vigencia o si, por el contrario, fue dejada sin efecto, anulada o modificada por el laudo arbitral o alguna otra decisión emitida en ese diligenciamiento.

Líbrese la comunicación respectiva por Secretaría.

Notifíquese,

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

---

<sup>1</sup> Cámara de Comercio de Bogotá, Corte de Arbitraje, Centro de Arbitraje y Conciliación

**Firmado Por:**

**Ruth Elena Galvis Vergara  
Magistrada  
Sala 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: **6e64b1610c8976f4b697f845351b15e44e956288954c32de9bf8034731ef822a**

Documento generado en 21/10/2021 08:31:43 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 CIVIL  
Rad. 110013103036201900142 01**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ingresadas las diligencias al Despacho, de conformidad con lo normado en el inciso 2° del artículo 14 del decreto 806 de 2020, se corre traslado por el término de cinco (5) días al apelante para que sustente los reparos que, de manera concreta formularon contra la sentencia del *a quo*, so pena de declararse desierto.

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

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

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**  
(036-2019-00142-01)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

MAGISTRADA PONENTE  
**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**ASUNTO: PROCESO EJECUTIVO (PARA LA EFECTIVIDAD DE  
LA GARANTÍA REAL) PROMOVIDO POR INVERFAST S.A.S.  
CONTRA INVERSIONES CARALGA S.A.**

**Rad. 036 2019 00407 01**

*Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el Decreto Legislativo No. 806 del  
4 de junio de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho.*

Decide la Sala el recurso de apelación que interpusieron las partes contra la sentencia que profirió el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá el 12 de mayo de 2021, dentro de este asunto.

**I. ANTECEDENTES**

1. La sociedad Inverfast S.A.S. promovió demanda ejecutiva contra la sociedad Inversiones Caralga S.A., en la que solicitó realizar la garantía hipotecaria para el pago del capital contenido en los pagarés Nos. P-79180810, P-79180811, P-79180812, P-79180813, P-79180814, P-79180815, P-79180816, P-79180817, P-79180818 y P-79180819, más los intereses convencionales o de plazo pactados a la tasa del 1.6% mensual anticipado causados entre el 1 de abril de 2014 y el 1 de julio de 2019 y los moratorios desde la exigibilidad de cada una de las obligaciones, esto es, desde el 2 de julio de 2019 hasta que se efectúe el pago total; y se condene en costas del proceso a la demandada.



2. Como sustento de lo pretendido adujo que por escritura pública No. 565 del 18 de marzo de 2014, otorgada en la Notaría 43 de Bogotá la sociedad Inversiones Caralga S.A. en calidad de propietaria de los inmuebles identificados con los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 50N-20559889, 50N-20559890, 50N-20559891, 50N-20559892, 50N-20559893, 50N-20559894 y 50N-20559895 constituyó en favor del señor Jorge Humberto Rojas Melo hipoteca abierta e ilimitada de primer grado de cuantía indeterminada y se obligó a pagarle la suma global de \$5.000´000.000 contenida en diez pagarés suscritos el 1o de abril de 2014 y vencidos el 1 de julio de 2019, en los que se pactaron intereses corrientes o de plazo a la tasa del 1.6% mensual anticipado e intereses por mora a la tasa máxima autorizada por la Superintendencia Financiera, que le adeuda.

Agregó que el 1º de febrero de 2019, el acreedor hipotecario le cedió y traspasó los derechos incorporados en la hipoteca constituida sobre los citados inmuebles, a más que le endosó en propiedad los derechos y obligaciones incorporadas en los aludidos títulos, por lo cual es la actual poseedora inscrita de los inmuebles objeto del gravamen hipotecario.

3. La Juez libró mandamiento ejecutivo<sup>1</sup> con apego a lo reclamado por la demandante y ordenó la notificación de la ejecutada, la que se opuso a las pretensiones a través de las excepciones de mérito que denominó<sup>2</sup>:

i) **“El título no reúne los requisitos legales, y desconoce el negocio causal que dio origen a la creación de los títulos ejecutivos”**, porque el señor Jorge Humberto Rojas Melo, quien cedió el gravamen hipotecario y endosó los títulos valores, es el mismo que actúa como representante legal de la demandante, por lo tanto no es un tercero tenedor y/o cesionario exento de culpa, en razón a que tiene pleno conocimiento de las condiciones pactadas entre las partes respecto del negocio que dio origen a la suscripción de los títulos valores, los que fueron diligenciados con desconocimiento de las condiciones y obligaciones respaldadas a través de la escritura pública No. 565 del 18 de marzo de 2014, cuyo plazo de vencimiento se pactó

---

<sup>1</sup> Archivo 07AutoLibraMandamientoDePago.pdf 1.-CUADERNO PRINCIPAL del expediente digital

<sup>2</sup> Archivo 31ContestacionDemandaInversionesCaralgaSA.pdf (ibídem)

a un año, pues se alteró la fecha de vencimiento dejada en blanco en los títulos y con ello se lesionan los principios de literalidad, incorporación y autonomía.

ii) **“Prescripción de la acción cambiaria derivada de los títulos ejecutados Art. 789 del Código de Comercio”**, en razón a que, conforme a la cláusula novena de la escritura de hipoteca, el plazo de vencimiento de las obligaciones allí garantizadas era de un año a partir de su suscripción, no obstante, en los títulos valores se incluyó el 1 de julio de 2019 como la fecha de vencimiento en el espacio dejado en blanco, sin tener en cuenta que la hipoteca se suscribió a un año prorrogable de común acuerdo entre las partes, conforme al mismo el plazo de vencimiento operaba a partir del 19 de marzo de 2015, luego existe incongruencia sobre la fecha de exigibilidad de la obligación y se encuentra comprometida la eficacia de los títulos valores.

iii) **“Falta de instrucciones para completar el título valor. Desconocimiento de las instrucciones pactadas para el diligenciamiento de espacios en blanco”** con asidero en la alteración de las características esenciales al diligenciar los títulos con valores y condiciones unilaterales que desconocen los negocios jurídicos que subyacen a su creación, al ser diligenciados de manera unilateral por el señor Jorge Humberto Rojas Melo sin tener en cuenta que la escritura pública contiene las condiciones del préstamo otorgado tales como el interés de plazo y de mora pactados, así como el vencimiento del plazo.

iv) **“Extinción de la hipoteca por vencimiento del plazo – Numeral Art. 2478 del código Civil Colombiano”** que de acuerdo con la cláusula novena de la escritura pública fue de un año contado a partir de la fecha de su otorgamiento, sin que fuera renovado por las partes, de lo que se infiere que se puede declarar extinguido el gravamen hipotecario.

v) **“Conflicto de intereses entre el apoderado del demandante y la sociedad demandada”** toda vez que el doctor Carlos Alfonso Gómez, quien actúa como apoderado de la demandante era y es en algunos procesos apoderado de Inversiones Caralga S.A., el señor Juan Carlos Garzón Gutiérrez y la sociedad Inversiones Carid

S.A., por ello tenía pleno conocimiento de los negocios y operaciones efectuados por la demandante en el marco de la información que se le confió en tal condición, no obstante, sin haber renunciado a todos los poderes, en tanto lo que hizo fue sustituir a otro togado que no asumió la personería jurídica en todos los procesos, con lo que reasumió el poder representando a la contraparte en contravía de los principios de ética profesional.

vi) “**Cobro de lo no debido**” toda vez que efectuó el pago de intereses con la suscripción de otros títulos valores que se encuentran en manos del señor Jorge Humberto Rojas Melo, sin embargo, se libró mandamiento de pago por tal concepto desde la suscripción de los títulos que lo vician.

vii) “**Excepción genérica**” en caso que se verifiquen hechos que constituyan excepciones.

4. Agotado el trámite de la instancia, la Juez *a quo* dictó sentencia en la que acogió la excepción de extinción de la garantía hipotecaria constituida a través de la escritura número 565 del 18 de marzo del 2014 otorgada ante la Notaría 43 de Bogotá; declaró infundadas y no probadas las demás defensas; ordenó seguir adelante la ejecución en los términos del mandamiento de pago “*dejando a salvo que es sin garantía, esto se trata ya de una mutación teniendo en cuenta que el proceso es dúctil y será tratada como un proceso ejecutivo singular*”; ordenó oficiar a la oficina de registro de instrumentos públicos a efectos de precisar que no se trata de un proceso hipotecario sino singular “*adecuando la referencia del mismo*”; decretó el remate de los bienes cautelados; ordenó la liquidación del crédito; y condenó en costas a la parte ejecutada.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

A vuelta de estimar que en las partes confluye la legitimación en la causa y que los documentos presentados para el cobro reúnen las condiciones de ser títulos ejecutivos, se adentró en el estudio de la excepción concerniente a la falta de instrucciones para diligenciar los espacios en blanco dejados en los títulos, punto en que refirió que la demandada no cumplió la carga de la prueba luego de que los títulos circularan conforme a lo previsto en el artículo 630 del C. Co., pues el

representante legal de la demandada confesó que suscribió los títulos, que no los pagó a pesar que tenía la intención de hacerlo y que hubo varios intentos para ello y no formuló tacha de falsedad.

Seguido, tras recordar que la hipoteca es un contrato accesorio para garantizar deudas principales, en el caso, contenidas en los pagarés ejecutados, indicó que la abierta garantiza sucesivas obligaciones determinadas durante su vigencia, no obstante, tras memorar lo establecido en el artículo 2457 del C.C. consideró que la constituida se extinguió el 18 de marzo de 2015 al vencimiento del plazo anual contenido en la cláusula novena de la escritura pública, en atención a que las partes lo renovaron de común acuerdo.

Respecto de la prescripción de la acción cambiaria, manifestó que no tiene cabida en razón a que no transcurrió el término de tres años establecido en el artículo 789 del C. Co., desde la fecha de vencimiento de cada título; en cuanto al cobro de lo no debido, fundada en el pago de intereses con otros títulos, aseveró que los pagarés no tienen ninguna constancia de pago, pese a que se exige que debe estar probado de manera inequívoca, a más que la demandada no allegó prueba de la existencia de los otros procesos y demás circunstancias que invocó para despejar la duda sobre esta situación; que el negocio causal que dio origen a los títulos fue demostrado; y no se acreditó la mala fe alegada por la convocante, como tampoco la falta de requisitos legales de los títulos, ni el conflicto de interés en el apoderado de la demandante.

### **III. LOS RECURSOS DE APELACIÓN**

#### ***De la parte demandante***

Inconforme la parte demandante apeló la sentencia en audiencia, únicamente respecto del ordinal primero mediante el cual se declaró extinguida la garantía hipotecaria, con fundamento en los siguientes reparos concretos que presentó también dentro de la oportunidad prevista en el artículo 322 del C.G.P.:

**i)** El juzgado interpretó fraccionadamente el artículo 2457 del Código Civil que citó para fundamentar la declaración de extinción de

la garantía hipotecaria, al dejar de lado la premisa fundamental contenida en el inciso primero conforme a la cual la hipoteca se extingue junto con la obligación principal, toda vez que el representante legal de la demandada confesó que la deuda fue garantizada con la hipoteca abierta constituida sobre varios lotes del municipio de Chía y con diez pagarés por \$500'000.000 cada uno, suma única recibida por la sociedad en el año 2014, lo cual fue ratificado por el testigo Carlos Alfonso Garzón Gutiérrez, luego, mientras se encuentre insoluta dicha obligación, la garantía hipotecaria debe permanecer vigente *“por lo cual, resulta procedente la satisfacción del crédito incorporado en la Escritura Pública 565 del 18 de marzo de 2014”*, incurriendo en yerro al concluir que *“aun cuando se encuentre vigente la obligación principal garantizada con el contrato accesorio, éste debe declararse extinguido”*.

**ii)** Al declarar la extinción del derecho real accesorio, la Juez atropella la autonomía de la voluntad de las partes y en especial la intención del deudor hipotecario contenida en el contrato constitutivo del gravamen de tal naturaleza, pues si bien se estipuló el plazo o vencimiento de un año, también se pactó que la garantía estaría vigente mientras existiera alguna obligación pendiente de pago, por lo cual debe colegirse que una vez cancelada en su totalidad la obligación principal demandada, garantizada con el contrato accesorio, éste puede quedar extinguido.

### ***De la parte demandada***

En oportunidad este extremo procesal impugnó la sentencia frente a las excepciones que fueron desestimadas, con fundamento en los siguientes reparos concretos:

**i)** Error de hecho con motivo de la falta de apreciación de la demanda y de las pruebas trascendentales que permitían determinar que nos encontramos en el proceso frente a un tenedor de mala fe (yerros de racionio).

**ii)** Defecto sustantivo por evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión, porque se probó que el tenedor primigenio Jorge Humberto Rojas Melo no se trataba de un tercero diferente a Inverfast, sino que le endosó los títulos valores y tenía pleno conocimiento

de las condiciones que dieron lugar al diligenciamiento de los mismos; no se apreciaron los títulos base de ejecución, el poder que otorgó Jorge Humberto Rojas Melo, el certificado de existencia y representación legal de la demandante donde figura aquél como su representante legal suplente y el interrogatorio de parte absuelto por Rafael Puerto Cárdenas, quien adujo que el señor Rojas Melo le había informado sobre las condiciones del negocio, pruebas que no fueron apreciadas.

**iii)** Error de hecho por falta de apreciación de los elementos de prueba. No se valoró la escritura de hipoteca 565 del 18 de marzo de 2014, el dictamen grafológico y las declaraciones de parte.

**iv)** Indebida motivación de la decisión – errada apreciación del testimonio del señor Carlos Alfonso Gutiérrez y los interrogatorios de parte del señor Juan Carlos Garzón Gutiérrez y Rafael Puerto Cárdenas e indebida motivación de la decisión.

**v)** Falta de motivación de la decisión - ausencia de carta de instrucciones, desconocimiento de las condiciones que obran en la escritura de hipoteca - mala fe del demandante.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

**1.** No hay duda de la configuración de los denominados presupuestos procesales en este asunto los cuales son necesarios para que válidamente se pueda tener trabada la relación jurídico-procesal. En efecto, al juez civil del circuito le asiste competencia para conocer del proceso y a ésta Sala para desatar el recurso de apelación; los enfrentados ostentan capacidad para ser parte y procesal, dada su condición de personas jurídicas en pleno ejercicio de sus derechos; y la demanda reúne los requisitos formales previstos por el legislador.

Propósito para el que se debe tener en cuenta que como ambas partes apelaron la sentencia de primera instancia, ello permite resolver sin limitaciones al tenor de lo establecido en el canon 328 del Código General del Proceso.

**2.** Para dar respuesta a los reparos formulados por las partes, se debe tener en cuenta *prima facie* que el sistema de la

adjudicación o realización especial de la garantía real a solicitud del acreedor fue adoptado por la Ley 1395 de 2010, que reformó el artículo 544 del Código de Procedimiento Civil, y se encuentra ahora compendiado en el canon 467 del Código General del Proceso que entró a regir desde el 12 de julio de 2012 con algunas modificaciones, entre las cuales se destaca que el acreedor hipotecario o prendario podrá desde un principio demandar la adjudicación del bien hipotecado o prendado, para que se le pague total o parcialmente la deuda garantizada *“y solicitar en subsidio que si el propietario demandado se opone formulando excepciones de mérito, la solicitud se tramite como un proceso ejecutivo con garantía real”*<sup>3</sup>.

El Código General del Proceso unificó el trámite del proceso ejecutivo, sea que la ejecución sea promovida por un acreedor quirografario o con garantía real, evento último en que el actor puede promover la denominada acción mixta.

Al respecto, de la misma fuente, se tiene dicho que *“El hecho de que se haya unificado el trámite de todos los procesos de ejecución, no implica que no existan disposiciones especiales para la ejecución con garantía real, que en el CGP son las previstas en el artículo 468 sobre “Disposiciones especiales para la efectividad de la garantía real”; empero, se repite, todo proceso ejecutivo en el CGP tendrá un mismo y único trámite, cualquiera sea el acreedor que lo promueve o si la acción propuesta fue la personal, la real o la mixta”*<sup>4</sup>.

**3.** El aludido artículo 468 del Código General del Proceso consagra las reglas que se deben observar en aquellos eventos en que el acreedor persiga el pago de una obligación en dinero exclusivamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda, lo que, para el caso, se refleja o deriva de lo solicitado en el libelo introductorio, pues según el rótulo del poder, demanda y subsanación, es claro que el extremo actor acudió al ejercicio del proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real *“para que previo los trámites del proceso ejecutivo de mayor cuantía de que trata el artículo 468 del Código General del Proceso, se decrete la venta en pública subasta del inmueble*

---

<sup>3</sup> BEJARANO GUZMÁN Ramiro, *“Anotaciones sobre las reformas del Código General del Proceso al Proceso ejecutivo”*, Código General del Proceso Comentado con Artículos Explicativos del ICDP, 1ª ed. 2014, pág. 393.

<sup>4</sup> *Ibidem* págs. 381-382

*hipotecado...*” (Cfr. archivo 06SubsanacionDemanda.pdf del expediente digital).

Para tal efecto, acompañó la primera copia de la escritura pública No. 565 del 18 de marzo de 2014, otorgada en la Notaría 43 del Círculo de Bogotá, contentiva de la hipoteca constituida por Inversiones Caralga S.A. en favor de Jorge Humberto Rojas Melo, junto con el documento suscrito el 1 de febrero de 2019 que contiene la cesión realizada por este último en favor de Inverfast S.A.S. de los derechos y obligaciones incorporados en el citado instrumento, así como los pagarés que constan en las hojas de papel de seguridad Nos. P-79180810, P-79180811, P-79180812, P-79180813, P-79180814, P-79180815, P-79180816, P-79180817, P-79180818 y P-79180819, los certificados de tradición de los inmuebles distinguidos con los folios de matrícula inmobiliaria Nos. Nos. 50N-20559889, 50N-20559890, 50N-20559891, 50N-20559892, 50N-20559893, 50N-20559894 y 50N-20559895 y los certificados de existencia y representación de las sociedades ejecutante y ejecutada.

Ahora bien, de acuerdo con la cláusula primera de la escritura pública No. 565 del 18 de marzo de 2014 *“EL DEUDOR HIPOTECARIO, además de comprometer su responsabilidad personal, constituye HIPOTECA ABIERTA DE CUANTÍA INDETERMINADA a favor de EL ACREEDOR”* sobre los inmuebles allí descritos; y según la cláusula tercera los otorgantes convinieron que: *“Que la hipoteca que por el presente instrumento se constituye tiene por objeto garantizar a EL ACREEDOR, el pago de una obligación por la suma de OCHENTA MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL (\$80’000.000,00 M/L, adquirida por EL DEUDOR HIPOTECARIO, de cualquier naturaleza o moneda o las que llegare a tener, por cualquier concepto, ya sea por pagarés, letras de cambio o cualquier otro título-valor, aperturas de crédito, sobregiros en cuenta corriente, garantías bancarias, avales o garantías, comisiones, uso de tarjetas o por cualquier otra causa, y, en general todas las obligaciones que EL DEUDOR HIPOTECARIO tengan o contraigan para con EL ACREEDOR que consten o no en documentos de crédito o en cualesquiera otra clase de título, con o sin garantía específica, consten o no en documentos separados o de fechas diferentes. La garantía estará vigente mientras exista alguna obligación, pendiente de pago”* (Cfr. fl. 31 archivo 02PoderAnexos.pdf, carpeta 01CUADERNO PRINCIPAL del expediente digital).



Es decir, no cabe duda que si bien en principio estamos una hipoteca abierta sin límite de cuantía, la cual tiene por objeto garantizar obligaciones pasadas o futuras, determinadas o determinables, en sentir de la parte actora, contenidas en los pagarés adosados como veneno de la ejecución, con asidero en que el señor Jorge Humberto Rojas Melo, en su condición de acreedor hipotecario cedió, endosó y traspasó a favor de la demandante “*todos los derechos incorporados en la hipoteca constituida sobre los inmuebles distinguidos con las matrículas inmobiliarias No 50N-20559889, 50N-20559890, 50N-20559891, 50N-20559892, 50N-20559895, 50N-20559894 y 50N-20559893, instrumentada en la Escritura Pública No 0565, suscrita el 18 de marzo de 2014 y corrida ante la Notaría 43 del Círculo de Bogotá...*” mediante documento del 1 de febrero de 2019 (Cfr. fl. 45 ib.).

Sin embargo, no se puede perder de vista que en la cláusula novena de dicha escritura los contratantes convinieron que “**el plazo pactado para el vencimiento de la presente Hipoteca, es de un (1) año contado a partir de la fecha de la presente Escritura, plazo que será renovado de común acuerdo entre las partes**” (Cfr. fl. 35 *ibidem*), y no existe medio de convicción indicativo de que las partes de dicho instrumento hubieren optado por renovarlo, en la forma y términos pactada, como lo dijo la sentenciadora de primer grado.

Es por ello, que no encuentra cabida el planteamiento del extremo actor en cuanto a que el juzgado interpretó fraccionadamente el artículo 2457 del Código Civil al dejar de lado la premisa fundamental contenida en el inciso primero conforme a la cual la hipoteca se extingue junto con la obligación principal, con base en la confesión del representante legal de la demandada en torno a que la deuda fue garantizada con la hipoteca abierta constituida sobre varios lotes del municipio de Chía y con diez pagarés por \$500´000.000 cada uno, e igualmente con la ratificación que de tal aserto realizó el testigo Carlos Alfonso Garzón Gutiérrez, como tampoco el orientado a hacer valer que al declarar la extinción del derecho real accesorio la falladora de instancia atropelló la autonomía de la voluntad de las partes.

Es que, según el artículo 2457 del Código Civil, la hipoteca no solo se extingue junto con la obligación principal, sino también “*por la resolución del derecho del que la constituyó, o por el evento de la*

*condición resolutoria, según las reglas legales”, e incluso “**por la llegada del día hasta el cual fue constituida**”;* de ahí que le asista razón a la sentenciadora de primer grado en cuanto a declarar probada la excepción propuesta en tal dirección, como en efecto aconteció, al reportar vencimiento el término de un año pactado en la escritura de hipoteca, tras no haber sido renovado de común acuerdo entre las partes.

Hasta aquí, es claro que no le asiste razón a la sociedad ejecutante cuando refiere que el juzgado interpretó fraccionadamente el artículo 2457 del Código Civil, evidenciado que la Juez *a quo* aplicó uno de los eventos de extinción del plazo allí consagrados, con lo que decae el sustento de la censura orientado a hacer valer que mientras se encuentre insoluta la obligación adquirida por la pasiva la garantía hipotecaria debe permanecer vigente, porque ello sí traduciría ir en contra de la voluntad de las partes, exteriorizada en tal documento.

**4.** Ahora, el hecho de que se tenga por extinguida la hipoteca en razón a la situación jurídica advertida necesariamente no conlleva a que el proceso deba terminar como lo pretende la parte demandada, puesto que no se está ejecutando una precisa obligación contenida en ella, la misma se encuentra en los títulos valores, pagarés, que se adosaron como base de la ejecución cuya obligación pervive sin necesidad de la garantía.

Lo anterior, por cuanto al haber unificado el Código General del Proceso el trámite para todos los procesos ejecutivos, ello conlleva a que se entienda que éste es dúctil y puede amoldarse a los devenires procesales, conforme lo advirtió la falladora de instancia, de ahí que la Sala no encuentra obstáculo alguno para que por la vía del proceso ejecutivo singular, acción personal originada en el derecho de crédito, se continúe con la ejecución, de no prosperar alguno de los otros reparos que la parte demandada le hizo a la sentencia, a cuyo resolución procede el Tribunal a continuación.

**5.** En lo que atañe a la auscultación de los requisitos de los títulos adosado como venero de la ejecución, pagarés, recuerda la Sala que los títulos-valores son definidos en la ley comercial como documentos necesarios para legitimar el derecho literal y autónomo

que en ellos se incorporan, los cuales sólo producirán efectos en la medida que reúnan las exigencias tanto generales como especiales que la normatividad mercantil señale para el efecto.

Del mismo modo, permiten a su tenedor legítimo, es decir, a quien posea el instrumento conforme a la ley de circulación, la posibilidad de acudir a la jurisdicción para demandar la ejecución de los derechos en él incorporados.

Dentro de los tantos documentos que pueden adoptar la categoría de título ejecutivo, se encuentran los títulos valores<sup>5</sup>, que gozan de una regulación especial, y dentro de ellos el pagaré, que, además de los presupuestos generales que contempla el artículo 621 del C. de Co., ha de reunir los siguientes requisitos para ser reputado como tal: **i)** la promesa incondicional de pagar una determinada suma de dinero; **ii)** el nombre de la persona quien deba hacerse el pago; **iii)** la indicación de ser pagadera a la orden o al portador; y, **iv)** la forma de vencimiento, conforme lo dispone el artículo 709 del mismo estatuto.

Tal instrumento, de acuerdo con el artículo 622 *ibidem* puede suscribirse con espacios en blanco, pero previo a ejercer la acción cambiaria para su cobro, el tenedor legítimo deberá diligenciarlos en su totalidad, de acuerdo con las instrucciones que para el efecto le proporcione el deudor, mismas que pueden ser verbales o escritas.

En este punto conviene destacar que nuestra legislación civil y comercial le concede a los títulos-valores la presunción de autenticidad que lleva, en general, a considerarlos como una expresión cierta de la voluntad de sus signatarios y prueba fehaciente del derecho allí incorporado, en virtud de lo que disponen los artículos 244 del C.G.P. y 793 del C. de Co., por ello si no existe duda sobre los signatarios del documento, opera forzosamente el principio consagrado en el artículo 625 del Estatuto Mercantil según el cual “...*toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su*

---

<sup>5</sup> Los cuales al tenor del artículo 619 del Código de Comercio “son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación, y de tradición o representativos de mercancías”.

*circulación*”, deber de prestación que está circunscrito al tenor literal del documento, conforme al artículo 626, *ibídem*.

E igualmente que “lo que caracteriza fundamentalmente al pagaré, y lo diferencia de la letra de cambio, es que contiene una promesa (...). El pagaré implica que quien lo otorga asume el compromiso directo, hace la manifestación expresa, declara su voluntad de pagar, por eso se llama promesa; (...) por el significado en que se expresa la voluntad, de que quien emite el título se compromete, se declara deudor directo o se obliga a pagar. **Pero la promesa debe ser incondicional, unilateral, irrevocable, impersonal, en el sentido que quien otorga el pagare, quien lo suscribe no puede supeditar el nacimiento de su obligación, ni su exigibilidad a eventos futuros e inciertos, o porque señalar el momento en que nace la obligación cambiaría no está reservado a la autonomía de la voluntad, pues la ley es quien dice cuando nace y se extingue. Nace en el momento en que se suscribe el título y se entrega; y se extingue por prescripción o caducidad o cuando sucede otro evento extintivo de las obligaciones.**<sup>6</sup>

**5.1.** En el caso bajo estudio la ejecución se promovió con base en los pagarés Nos. P-79180810, P-79180811, P-79180812, P-79180813, P-79180814, P-79180815, P-79180816, P-79180817, P-79180818 y P-79180819 diligenciados en su totalidad al momento de presentación de la demanda, en los que se observa que la ejecutada se comprometió incondicionalmente a pagar unas sumas de dinero al señor Jorge Humberto Rojas Melo, quien los endosó a la aquí ejecutante; e igualmente, que cada uno tiene una fecha de vencimiento (1° de julio de 2019)<sup>7</sup>, lo que conduce a afirmar que los mismos en su aspecto formal reúnen todos y cada uno de los requisitos que establece el artículo 422 del C.G.P., así como los artículos 621 y 709 del Estatuto Comercial, tema que si bien fue objeto de discusión por vía de reposición contra el mandamiento ejecutivo con fundamento en la excepción rotulada “*Títulos ejecutivos aportados en la demanda no son actualmente exigibles, claros y expresos vulnerando el artículo 430 del C. G. del P.*”<sup>8</sup>, lo cierto es que el Tribunal se encuentra compelido a

---

<sup>6</sup> LEAL PÉREZ Hildebrando, *Código de Comercio Comentado*, Editorial Leyer, Décima Tercera Edición, 2007, Pág. 360.

<sup>7</sup> Cfr. fls. 46 a 65 archivo 02PoderAnexos.pdf, carpeta 1.-CUADERNO PRINCIPAL del expediente digital

<sup>8</sup> Cfr. Fl. 13 archivo 29RecursoReposicionContraAutoLibraMandamiento.pdf

revisarlos de manera oficiosa, toda vez que al decir de la Sala Civil de la Corte Suprema:

*“... la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...) Sobre esta temática, la Sala ha indicado que “la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se profieran en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...)”.*

*“De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...)”<sup>9</sup>.*

Para el caso, se tiene que los títulos valores, pagarés, adosados como vengero de la ejecución, reúnen a cabalidad los presupuestos a que aluden las citadas normas del estatuto comercial, es decir, no se advierte que dejaran de reunir los requisitos para ser título valor y pudieran ser cobrados por la vía ejecutiva, como en efecto acaeció al momento en que se libró la orden de apremio, en tanto tienen incorporadas las fechas de vencimiento, asimismo contienen sendas obligaciones expresas, claras y exigibles a cargo de la demandada, con lo que se cumple el requisito de que constituyen plena prueba en su contra.

**6.** Establecido entonces que los documentos adosados como base de la acción reúnen los requisitos para ser títulos valores y por ende pueden ser cobrados por la vía ejecutiva, procede la Sala a dar respuesta a los reparos formulados por la parte ejecutada, en el mismo orden propuesto:

**6.1.** Como ya se expuso, de acuerdo con lo previsto en el canon 622 del C. Co., los títulos valores adosados como soporte de la ejecución pueden suscribirse con espacios en blanco, empero, en verdad estaba a cargo de la sociedad ejecutada probar que aquellos

---

<sup>9</sup> CSJ STC14164-2017, 11 sep., rad. 2017-00358-01

fueron diligenciados pasando por alto las instrucciones que impartió para tal efecto, lo que no aconteció en este asunto, en la medida que el testigo Carlos Alfonso Garzón Gutiérrez si bien refirió que los llenó salvo en el espacio de la fecha de vencimiento, lo cierto es que para la presentación de la demanda fueron presentados con todos sus espacios diligenciados, sin que la ejecutada lograra demostrar que se desconocieron las instrucciones que otorgó sobre ese particular, en razón a que no cumplió con la carga de la prueba que tenía a cuestas sobre ese puntual aspecto.

Además, en el *sub judice* quedó demostrado con el interrogatorio de parte que absolvió el representante legal de la demandada y el aludido testigo que entre éstos y el inicial acreedor de los títulos báculo de la acción existieron sendos y previos negocios jurídicos anteriores a la suscripción de aquellos; con los documentos, que el señor Jorge Humberto Rojas Melo endosó en propiedad tales instrumentos a la aquí ejecutante, vale decir, persona jurídica distinta a sus socios individualmente considerados de conformidad con lo establecido en el canon 98 del Código de Comercio; con la versión del señor Garzón Gutiérrez, que existieron acercamientos o tratativas con miras a lograr efectuar el pago de los pagarés mediante la tradición de bienes raíces sostenidas en forma periódica durante el interregno de los tres años anteriores a la presentación de la demanda, lo que desvirtúa la configuración de la excepción de prescripción de los títulos; y con el dictamen pericial, que no fue el señor Garzón Gutiérrez ni el representante legal de la demandada quienes diligenciaron la fecha de vencimiento contenida en los pagarés objeto de cobro.

Ahora, aunque la prueba documental da cuenta que el señor Jorge Humberto Rojas Melo endosó los citados pagarés a la sociedad ejecutante, firmando también como representante legal de esta última, ello no traduce *per se* que estemos ante un tenedor de mala fe, atendido que la demandada no desvirtuó la presunción de orden constitucional consagrada en el canon 83 de la Carta Política y legal en el artículo 769 del Código Civil, a lo que se suma, como ya se manifestó, que dicho endoso se verificó de una persona natural a la jurídica aquí convocante, con lo que se verificó la circulación de los comentados títulos valores a una persona diferente al inicial acreedor.

Y si bien al comenzar la audiencia inicial la juzgadora indagó sobre la no concurrencia del señor Jorge Humberto Rojas Melo como

representante legal principal de la sociedad demandante, lo cierto es que en esa oportunidad quien acudió como representante legal suplente, señor Rafael Puerto Cárdenas, no realizó manifestación contraria a los intereses de la sociedad que representa constitutivos de confesión, situación, que a juicio de la Sala, no evidencia la mala fe que la pasiva endilgó a la actora y su representante legal.

**6.2.** Lo expuesto en el ítem precedente sirve para indicar que tampoco se advierte que exista un defecto sustantivo por evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión, por el hecho de que el tenedor primigenio haya sido el señor Jorge Humberto Rojas Melo y tuviera conocimiento de las condiciones que dieron lugar al diligenciamiento de los títulos, menos, a partir de lo que declararon los señores Juan Carlos Garzón Gutiérrez y Carlos Alfonso Garzón Gutiérrez, pues aun cuando ratificaron que los títulos tenían la fecha de vencimiento en blanco, los instrumentos fueron presentados diligenciados en su integridad con la demanda, sin que éstos logaran demostrar que la actora hubiere desatendido las instrucciones que impartieron para su llenado.

En punto a la defensa referida a que las condiciones o instrucciones de los títulos se encontraban en la hipoteca, se debe tener en cuenta que los títulos aportados como vengero de la ejecución satisfacen los principios de literalidad, incorporación y la autonomía propios de esta clase de documentos, en torno a los cuales la doctrina tiene dicho que la literalidad “*mide la extensión y la profundidad de los derechos y de las obligaciones cartulares... Es que con excepción de las defensas personales que pueden no estar insertas en el título para que puedan oponerse, las demás o la mayor parte de ellas, deben ir escritas para ofrecer debida protección al tercero*”<sup>10</sup>; la incorporación, “*expresa la conexión íntima, indisoluble, permanente, desde el nacimiento hasta su muerte, entre el derecho y el título*”<sup>11</sup>; y la autonomía, *puede mirarse desde dos ángulos: como activa y como pasiva...*, la pasiva “*que emerge de las obligaciones propias, independientes, individualizadas de quienes firman y nada más,...*” y la activa que “*emerge de la propia definición de título valor (art. 619). Ella no es otra cosa que la facultad de recibir un derecho cartular originario y no derivado, del endosante,...*”<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> TRUJILLO CALLE, BERNARDO, *De los títulos Valores Manual Teórico y Práctico, Tomo I, Parte General, 4ª ed. 1981, pág. 69.*

<sup>11</sup> *Ibíd.*, pág. 59

<sup>12</sup> *Ib.* Pág. 70

Y para el caso, lo cierto es que los títulos reportaron circulación, sin que la demandada acreditara el desconocimiento de las instrucciones que impartió sobre su diligenciamiento; entonces, no se observa en qué consiste el defecto sustantivo invocado en el segundo de los reproches formulados, ni la contradicción entre los fundamentos y la decisión, contrario a lo alegado por la convocada.

**6.3.** En lo que atañe a la inconformidad consistente en la falta de apreciación o desconocimiento de la escritura pública de hipoteca, el dictamen grafológico y las declaraciones de parte, si bien dentro de la primera figura una carta de aceptación de la solicitud del crédito otorgado a la demandada, expedida por el señor Jorge Humberto Rojas Melo, la falta de alusión a la misma en nada tiene incidencia frente a las conclusiones a las que arribó la juzgadora de primer grado, en tanto ilustra simple y llanamente sobre las condiciones que exigió el prestamista para el otorgamiento del crédito y desembolso del dinero que finalmente se verificó en favor de la ejecutada, cuyo representante legal refirió que recibieron el capital contenido en los instrumentos ejecutados.

Incluso, el dictamen grafológico, que la convocada estima que no se valoró, fue objeto de mención puntual por la sentenciadora para estimar que lo único que pudo probar es que los señores Garzón Gutiérrez no llenaron el espacio de la fecha de vencimiento de los pagarés; y las declaraciones de parte poco hacen por acreditar que los títulos no reúnen los requisitos legales y desconocen el negocio causal que les dio origen, así como la demostración de la prescripción de la acción cambiaria, la falta de instrucciones para el diligenciamiento de los espacios en blanco, el conflicto de intereses entre el apoderado de la actora y la demandada, y el cobro de lo no debido, que fueron las exceptivas propuestas, menos, cuando el representante de la ejecutada confesó que suscribió los pagarés con el aludido espacio en blanco (sin dar cuenta de la existencia de instrucciones para su diligenciamiento) y que logró, por intermedio del señor Carlos Alfonso, acercamientos para pagar el importe de los títulos cobrados, se itera, dentro del término de tres años anteriores a la presentación de la demanda, e incluso con posterioridad a su presentación, lo que era suficiente para colegir la inviabilidad de la prescripción que alegó.

**6.4.** Todo lo dicho en precedencia, coadyuva en descartar igualmente la procedencia de la *“indebida motivación de la decisión”*,



atendido que las conclusiones allí retratadas se encuentran soportadas en las pruebas legal y oportunamente adosadas a la actuación, como en efecto lo exige el estatuto adjetivo civil; además, en la alzada se insiste en que la funcionaria realizó una serie de afirmaciones contrarias a lo que dijo el representante legal de la demandada, lo que no refulge de la motivación de la decisión, menos cuando aquél sí confesó que suscribió los títulos, así como otros con los que se pagaron intereses y que autorizó al señor Carlos Alfonso Garzón Gutiérrez para realizar acercamientos y propuestas de pago de las obligaciones cobradas.

Y como ya se dijo, del interrogatorio de parte que absolvió el representante legal de la convocante no se evidencia manifestación contraria a los derechos e intereses de su representada, como sí aconteció del que respondió el de la ejecutada, no obstante, lo dicho por ellos no logra configurar la exceptiva orientada a hacer valer el conflicto de intereses que se alegó entre la demandada con el abogado Carlos Alfonso Gómez Garcés, aspecto susceptible de ser ventilado y controvertido por vía de la acción disciplinaria, por parte de la convocada, toda vez que acá no se advirtió la configuración de una falta que amerite acoger la exceptiva propuesta con tal denominación.

**6.5.** Lo expuesto, también coadyuva en desechar la procedencia de la falta de motivación de la decisión en torno a la ausencia de carta de instrucciones, visto que la ejecutada, como se ha reiterado, no logró demostrar que se desconocieron las que impartió, acaso persuadida de que le bastaba con alegar tal situación para enervar las pretensiones de la demanda y los efectos que conlleva la suscripción de los títulos valores cobrados, punto en que coincide la Sala con la juzgadora de primer grado en cuanto a que la demandada no cumplió con la carga de la prueba que tenía a cuestas en tal sentido.

**7.** Colofón de lo discurrido, en atención a que los reparos formulados por las partes no tienen la virtualidad de progresar, se confirmará la sentencia apelada, sin que haya lugar a imponer condena en costas a ninguno de los recurrentes, por la misma razón.

## **V. DECISIÓN**

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

**VI. RESUELVE**

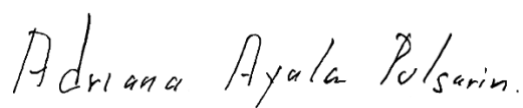
**PRIMERO:**        **CONFIRMAR** la sentencia que profirió el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de esta ciudad el 12 de mayo de 2021, de acuerdo con lo considerado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:**       **SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE**

  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO



**ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL  
Rad. 11001310303620200009 01**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ingresadas las diligencias al Despacho, de conformidad con lo normado en el inciso 2° del artículo 14 del decreto 806 de 2020, se corre traslado por el término de cinco (5) días al apelante para que sustente los reparos que, de manera concreta formularon contra la sentencia del *a quo*, so pena de declararse desierto.

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

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

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**  
(036-2020-00009-01)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL  
Rad. 110013103037201300440 01**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ingresadas las diligencias al despacho, encuentra este despacho que el término para proferir la sentencia, esta próximo a fenecer, de conformidad, con lo normado en el inciso 4° del artículo 121 del Código General del Proceso se **RESUELVE**:

**PRIMERO: PRORRÓGUESE** por única vez, hasta por el término de seis (6) meses el plazo de duración de la presente instancia, contabilizado desde el 04 de diciembre de la presente anualidad.

**SEGUNDO:** Por secretaría contrólese el término para proferir la decisión de segunda instancia en este proceso, el que en ningún caso debe sobrepasar del 04 de junio del 2022.

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**  
(039-2017-00406-01)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL (RESOLUCIÓN DE CONTRATO)  
PROMOVIDO POR LA FUNDACIÓN UNYDOS CONTRA LA SEÑORA  
CONSTANZA MIREYA BASTO TRIANA Y OTROS.**

**Rad. 037 2019 00031 01**

*Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el Decreto 806 de 2020.  
Cuyo proyecto se discutió y aprobó en sesión de Sala del 29 de septiembre de 2021, según  
acta 39 de la misma fecha.*

Se decide el recurso de apelación que interpusieron las partes contra la sentencia que profirió el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá el 21 de abril de 2021.

**I. ANTECEDENTES**

1. La Fundación Unydos, promovió proceso verbal contra la sociedad Parque Industrial Río de la Magdalena y Cía. Ltda., el señor Javier Fandiño González y la señora Constanza Basto Triana, para que se acojan las siguientes:

**Pretensiones principales**

Se declare que las partes celebraron un contrato civil de obra denominado “*CONTRATO DE DISEÑOS, ESTUDIOS TÉCNICOS, TRÁMITES, LICENCIAS Y CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO CULTURAL JUAN REY*”, inicialmente, entre la Fundación confraternidad y Constanza Basto Triana, el 13 de abril de 2013; contrato posteriormente cedido por la

contratista a la sociedad Parque Industrial Río de la Magdalena y Cía. Ltda., según documento suscrito el 12 de septiembre de 2013; posteriormente modificado por el “*CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN EN LA MODALIDAD A TODO COSTO Y PRECIO FIJO PARA LA TERMINACIÓN DEL CENTRO CULTURAL JUAN REY*”, firmado entre la fundación Unydos y la sociedad Parque Industrial Río de la Magdalena y Cía. Ltda., el 20 de octubre de 2015; y que simultáneamente se declare su resolución por incumplimiento de la parte demandada.

Que, como consecuencia de lo anterior, se declare que los convocados están obligados a reintegrar a la demandante la totalidad de los dineros recibidos en ejecución del contrato; que Javier Fandiño González y Constanza Basto Triana, son obligados solidaria y mancomunadamente con la sociedad demandada, el primero, al pago de las sumas que resulte a deber en la sentencia, como arquitecto responsable de la obra y representante legal de la demandada, la segunda, por las obligaciones que derivan de la resolución del contrato debido a su condición de codeudora solidaria.

Que se declare que la parte demandada está obligada en forma solidaria a pagar por el incumplimiento el valor de la pena pactada, 30% del valor del contrato y el que exceda de esta suma, junto con los intereses legales y moratorios o la indexación, liquidados desde cuando recibió los dineros hasta la fecha en que cumplan con las obligaciones que se les imponga en la sentencia.

En consecuencia, se condene a los demandados a reintegrar \$537'394.814 recibidos en la ejecución del contrato, junto con los intereses legales y moratorios o la indexación, liquidados desde el momento en que los recibieron hasta cuando los restituyan; y 308'634.054 por el valor total de los perjuicios a razón de \$184'500.000 correspondientes al 30% del valor del contrato estipulado como pena por el incumplimiento y \$124'134.054 por el valor que excede de la pena; junto con los intereses legales y moratorios o la respectiva corrección monetaria sobre las sumas que resulten deber; y por las costas del proceso.

**Pretensiones subsidiarias,** por si se considera que las partes celebraron dos contratos:

Se declare la resolución de ellos por incumplimiento de la demandada y, en consecuencia, se le condene a reintegrar la totalidad de los dineros recibidos en su ejecución; que Javier Fandiño González y Constanza Basto Triana están obligados solidaria y mancomunadamente con la sociedad demandada, en las mismas condiciones y causa de la pretensión principal.

Se declare que los convocados están obligados a pagar en forma solidaria el valor de la pena por incumplimiento, 20% del valor del contrato de 15 de abril de 2013 y el 30% del valor del contrato de 20 de octubre de 2015, así como el que exceda de estas sumas como indemnización de los perjuicios, junto con los intereses legales y moratorios o la respectiva corrección monetaria sobre las sumas, desde cuando recibieron los dineros hasta la fecha en que cumplan con las obligaciones que se les impongan.

En consecuencia, se condene a los demandados a reintegrar \$537'394.814 recibidos en la ejecución del contrato, junto con los intereses legales y moratorios o la respectiva corrección monetaria, liquidados desde la fecha en que los recibieron hasta cuando los restituyan; y 308'634.054 por el valor total de los perjuicios, en razón de \$77'540.000 correspondientes al 20% del valor del contrato de 15 de abril de 2013, \$68'190.000 que corresponde al 30% del valor del contrato de 20 de octubre de 2015, y \$124'134.054 por el valor que excede de la pena; junto con los intereses legales y moratorios o la correspondiente indexación sobre las sumas que resulten deber; y por las costas del proceso.

2. Como hechos relativos a la celebración del contrato, refirió que el 13 de abril de 2013 la Fundación Confraternidad y la arquitecta Constanza Basto Triana celebraron un contrato de obra que denominaron *“DISEÑOS, ESTUDIOS TÉCNICOS, TRÁMITES, LICENCIAS Y CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO CULTURAL JUAN REY PARA LA FUNDACIÓN CONFRATERNIDAD No. 040413”*, cuyo objeto consistió en la ejecución de todas las actividades profesionales necesarias para la

realización de la construcción del Centro Cultural Juan Rey en esta ciudad, en el lote de terreno ubicado en la TV 14 Este No. 71-25, el que comprendió el diseño arquitectónico, los estudios técnicos, los trámites, las licencias urbanísticas o de cualquier naturaleza y la construcción de dicho Centro, que se iba a desarrollar en dos etapas definidas por la contratista, cada una con seis meses de duración, de acuerdo con el plan de trabajo del proyecto, la primera por un valor de \$186'000.000 y la segunda de \$405'000.000.

Que mediante la adición numero uno (1) del contrato de 12 de septiembre de 2013, la señora Constanza Basto Triana cedió su posición contractual a la sociedad Parque Industrial Río de la Magdalena y Cía. Ltda., pero continuó vinculada como garante solidaria y mancomunada de la cesionaria; que el 19 de ese mismo mes y año las partes suscribieron la adición 2, en la que acordaron hacer un anticipo para la segunda etapa del contrato por \$80'000.0000; el 3 de noviembre siguiente suscribieron la adición 3, donde se convino que el diseño arquitectónico definitivo del proyecto quedaba de conformidad como se registró en el anexo 1, tal como se acordó en reunión de la Junta Directiva de la Fundación, el Comité de construcción y los representantes de la constructora Javier Fandiño y Constanza Basto, así como que se pagaría a la contratista \$405'000.000; y el 30 de diciembre de 2014 la Fundación Confraternidad cedió su posición contractual en favor de la Fundación Unydos, la cual fue aceptada por la constructora Parque Industrial Río de la Magdalena y Cía. Ltda., y su garante solidaria Constanza Basto Triana.

2.1. En cuanto al cumplimiento del contrato y pagos que realizó a la contratista, expresó que durante todo el proceso contractual hizo desembolsos a la constructora para abonar al valor del contrato por la suma de \$537'394.814, los cuales se efectuaron a través de la Iglesia Cristiana Confraternidad Unicentro, que administró los recursos recibidos del exterior para su realización.

2.2. Que la obra fue suspendida por el sellamiento que ordenó la Alcaldía Local de San Cristóbal por carecer de licencia de construcción, la que obtenida, conllevó a la reanudación del contrato para su terminación, situación que generó que se pretendiera adicionar el contrato corriendo los tiempos de ejecución de la obra y del pago del



saldo, empero, bajo el error inducido por el agente de la compañía de seguros porque llevó a las partes a firmar un nuevo contrato, convenio que se concretó el 20 de octubre de 2015 entre la Fundación Unydos y la constructora Parque Industrial Río de la Magdalena y Cía. Ltda., y su garante solidaria Constanza Basto Triana para la terminación del Centro Cultural Juan Rey por el valor del saldo del contrato inicial, esto es, la suma de \$227.300.000 donde la contratista se obligó a entregar la obra terminada el 21 de diciembre de 2015 aunque con la facultad de solicitar prórrogas hasta la fecha máxima del 23 de marzo de 2016; y por las dificultades que se presentaron para determinar su avance y el valor de los abonos, suscribieron la adición uno (1) al contrato el 30 de noviembre de 2015, modificando esos aspectos.

2.3. Frente al incumplimiento del contrato, refirió que el 23 de enero de 2014 la Fundación Confraternidad fue informada del referido sellamiento, situación de la que notificó a la aseguradora, pero no obtuvo respuesta ni intervención; y tras indagar sobre el tema encontró que la solicitud de licencia de construcción fue radicada por la constructora el 4 de julio de 2013 y que el 8 de octubre de 2014 la Curaduría 4 le hizo 39 observaciones a la documentación técnica que había presentado, lo que generó que la misma se radicara el 13 de noviembre de 2014, siendo expedida el 13 de julio de 2015 con el número LC 15-4-0371.

Adicionó que por razón de una queja de una vecina, quien le reclamó perjuicios por la construcción de un muro en la parte posterior del lote, tuvo que conciliar con ella la suma de \$8.500.000; que la constructora ejecutó la obra sin sujeción a la licencia de construcción, incurrió en graves irregularidades que conllevaron a desmontar la cimentación y estructura, así como a replantear el proyecto, en razón a que no se podía rectificar lo hecho, por ello solicitó al contratista que le entregara la obra para evitar mayores perjuicios, lo que se registró el 4 de mayo de 2016 con la firma de un acta entre los representantes legales de las partes, momento a partir del cual se instaló un comité técnico conformado por ingenieros y arquitectos.

Manifestó que cuando desmontó la cimentación hecha por la constructora solicitó la realización de informes sobre corte y compresión de núcleos de concreto, donde se constató que apenas tenía un valor de

inversión de \$262´000.000 en cimentación y estructura, de donde se concluyó que la diferencia de \$275´194.814 fue destinada por la constructora para otros usos, pese a que se comprometió a invertir todo el valor recibido en la obra.

2.4. En cuanto a la responsabilidad personal del representante legal de la constructora y arquitecto responsable, adujo que el señor Javier Fandiño González ostentó tal condición durante todo el proceso de contratación y ejecución del contrato y obró con una gran negligencia profesional, por ende, debe responder personal y solidariamente con la contratista por la devolución de los dineros recibidos en su ejecución y los perjuicios causados.

2.5. Frente a las garantías del contrato expuso que para garantizar su cumplimiento, el buen manejo del anticipo, la estabilidad de la obra, los salarios y prestaciones sociales, y la responsabilidad civil extracontractual, Liberty Seguros S.A. expidió inicialmente la póliza No. 2216029 el 27 de junio de 2013; en la segunda etapa, expidió la No. 2268785 el 2013-11-01; posteriormente las Nos. 2599366 y 565275 el 2015-12-03; que una vez recibida la obra inconclusa, el 30 de noviembre de 2016 presentó reclamación formal por incumplimiento; que la misma se objetó por la aseguradora el 11 de julio de 2017; y por el exceso de confianza y disposición para facilitar a la contratista el cumplimiento del contrato, no ejerció oportunamente las acciones tendientes a hacer efectivos los seguros.

2.6. Finalmente aseveró que, por carecer de recursos para los gastos y honorarios del Tribunal de Arbitramento, desistió de la demanda arbitral que presentó ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

3. Admitida la demanda<sup>1</sup> y notificada a los demandados Javier Fandiño González y Parque Industrial Río de la Magdalena, oportunamente se opusieron a ella por vía de las defensas que denominaron: **i)** “Prescripción de la reclamación”; **ii)** “No comprender en la demanda a todos los litisconsortes necesarios”; **iii)** “Falta de legitimación en la causa por activa”; **iv)** “Indebida acumulación de pretensiones”; **v)**

---

<sup>1</sup> Fl. 162 archivo 01ExpedienteEscaneadoCuadernoPrincipal.pdf

*“Daños causados por culpa exclusiva del demandante”*; **vi)** *“Exoneración de culpa de los demandados”*; **vii)** *“Falta de requerimiento para la terminación del contrato”*; y **viii)** *“Excepción genérica”*.

3.1. La demandada Constanza Basto Triana, se opuso a las pretensiones con las mismas exceptivas y adicionó la *“Mala fe del demandante”*.

4. Los demandados Javier Fandiño González y Parque Industrial Río de la Magdalena llamaron en garantía a Liberty Seguros S.A., la que se opuso al llamamiento por vía de las defensas que rotuló: **i)** *“Falta de jurisdicción y competencia del juez ordinario – Cláusula compromisoria”*; **ii)** *“Necesidad de examinar el caso a la luz del contrato de seguro y las disposiciones que lo rigen”*; **iii)** *“Falta de legitimación en la causa por activa por el Parque Industrial Río de la Magdalena y Cía. Ltda. para llamar en garantía a Liberty Seguros – Falta de legitimación en la causa por pasiva de Liberty Seguros para ser llamada en garantía”*; **iv)** *“Prescripción de la acción que deriva del contrato de seguro”*; **v)** *“Imposibilidad de afectar el amparo de cumplimiento y de exigibilidad de la obra de manera simultánea, dado el carácter excluyente de los amparos”*; **vi)** *“Inexistencia de siniestro bajo el amparo de estabilidad de la obra”*; **vii)** *“Inexistencia de siniestro bajo el amparo de cumplimiento por ausencia de incumplimiento contractual por parte del contratista”*; **viii)** *“Ausencia de demostración de la ocurrencia del siniestro y de la cuantía de la pérdida. Inexigibilidad de la supuesta obligación a cargo de la aseguradora. Cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista”*; **ix)** *“Inexistencia de siniestro respecto del amparo de anticipo de las pólizas BO-2216029 y 2216029”*; **x)** *“Exclusión de cláusulas penales”*; **xi)** *“Exoneración de responsabilidad por modificaciones al contrato garantizado”*; **xii)** *“Aplicación del límite de la suma asegurada y del límite del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado”*; **xiii)** *“Reducción de la suma asegurada y de la indemnización por aplicación del principio de proporcionalidad y compensación”*; y, **xiv)** *“Cualquier otra excepción probada que oficiosamente deba declararse”*.

5. Surtido el trámite, el juez *a quo* profirió sentencia en la que declaró no probadas las excepciones de mérito propuestas por los demandados Constanza Basto Triana y Parque Industrial Río de la

Magdalena; declaró probada la excepción de “exclusión de cláusulas penales” propuesta por Liberty Seguros S.A.; acogió parcialmente las pretensiones principales de la demanda, con base en ello declaró resuelto el “*Contrato de diseños, estudios técnicos, trámites, licencias y construcción del Centro Cultural Juan Rey*” suscrito inicialmente entre la Fundación Confraternidad y Constanza Basto Triana el día 13 de abril de 2013, que fue objeto de cesiones y modificaciones en documentos fechados el 20 de octubre y 30 de noviembre de 2015 donde figuró como contratante la Fundación Unydos y contratista la empresa Parque Industrial Río de la Magdalena y Cía. Ltda., siendo garante solidaria de esta última sociedad la demandada Constanza Basto Triana, a quienes condenó en forma solidaria a pagar en favor de la demandante \$68´190.000 a título de sanción por incumplimiento, junto con los intereses moratorios a la tasa del 6% anual a partir de la ejecutoria de la sentencia; negó las demás pretensiones principales y subsidiarias; se abstuvo de imponer condena a cargo de Javier Alfredo Fandiño González y Liberty Seguros S.A.; y condenó en costas a los demandados.

## **II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA**

Inicialmente, encontró reunidos los presupuestos procesales y descartó las excepciones de indebida acumulación de las pretensiones y falta de integración del contradictorio; respecto de la prescripción, anticipó que los accionados no están facultados para invocarla con base en hechos que incuben al asegurador.

Seguido, indicó que la prueba documental, testimonial así como de los interrogatorios de las partes, se establece que la relación contractual entre las partes es una sola con varias modificaciones; así como que hubo pagos efectuados con anterioridad al contratista; que el plazo inicialmente fue de seis meses contados a partir de la fecha de suscripción del contrato, 13 de abril de 2013; que el 6 de mayo de 2016 suscribieron el acta de entrega de la obra en el estado en que se encontraba; y que en el año 2013 iniciaron las obras sin tener licencia de construcción, obligación del constructor que no concluyó las gestiones para tal fin, en tanto dejó vencer el término para corregir la solicitud, lo que provocó la declaratoria de desistimiento del trámite y configura un primer incumplimiento de su parte, en tanto generó la

orden de sellamiento del proyecto y un retraso importante por la parálisis de la obra, al punto que los plazos fijados no se cumplieron.

En cuanto a la calidad del trabajo encomendado, refirió que la parte demandante aportó un dictamen pericial que fue sustentado en la audiencia de instrucción y juzgamiento, que el mismo evidenció defectos como la inexistencia de ventanas para las fachadas, la estructura metálica no era la adecuada, no se ajustó a las especificaciones de la licencia de construcción, no era apta para obtener el permiso de ocupación si se hubiera continuado el trabajo como se encontraba al momento de la entrega, el muro de contención medianero no se levantó con materiales adecuados para mitigar cualquier dificultad y falencias que ofrecían como alternativa el desmonte de la estructura o su demolición, a más que hubo una falla consistente en la incursión de trabajos en zona de afectación vial, falencias que no se desvirtúan con el dictamen que aportó la demandada, toda vez que lo relatado por los testigos concuerda con el informe técnico de la obra; y que el representante legal de la demandada no demostró que su trabajo se vio obstaculizado por interferencia del demandante y el comité lo que torna viable la pretensión resolutoria.

Refirió que aun cuando la actora solicitó la restitución de dineros pagados al contratista, su representante legal precisó que estaban en custodia de una entidad religiosa diferente, provenían de personas de nacionalidad extranjera y era quien daba la orden para entregarlos al constructor; que se debe reconocer el 30% del valor del contrato según el documento del 30 de noviembre de 2015 con base en la remuneración allí pactada por \$227.300.000, al ser la sanción por incumplimiento acordada, a cargo de la señora Constanza Basto Triana y Parque Industrial Río de la Magdalena, no así del señor Javier Fandiño González, en virtud de lo establecido en el artículo 98 del Código de Comercio; y que por razón de la exclusión de cobertura de cláusulas penales, contenida en las pólizas, no progresan las pretensiones del llamamiento en garantía.

### **III. LOS RECURSOS DE APELACIÓN**

## **De la parte demandante**

El apoderado de la parte demandante apeló<sup>2</sup> y presentó como reparos los siguientes:

**i)** Se debe modificar el numeral tercero para incrementar el valor de la sanción por incumplimiento a la suma de \$184'500.000 correspondientes al 30% del valor del contrato estipulado como pena o sanción económica por el incumplimiento.

**ii)** Se debe reconocer el pago de \$124'134.054 por concepto del valor que excede la pena, por los perjuicios que le causó el incumplimiento del contrato por la contratista y el señor Javier Fandiño.

**iii)** Se debe condenar a los demandados a pagar \$537'394.814 por concepto de reintegro de la totalidad de los dineros recibidos en la ejecución del contrato como consecuencia de la declaración de resolución del contrato.

**iv)** Se debe ordenar el pago con la corrección monetaria y elevar la tasa de interés moratorio del 6% al 150% del interés bancario corriente conforme lo preceptúa el artículo 884 del Código de Comercio.

**v)** Se debe proferir condena en contra del demandado Javier Fandiño González en la forma pedida, como arquitecto responsable de la obra, por el ejercicio indebido y negligente de la profesión de arquitecto y representante legal de la contratista, y disponer de parte de los recursos del contrato para objetivos diferentes a la construcción del edificio.

**vi)** Se debe incrementar el valor de las agencias en derecho considerando el valor del contrato cuya resolución se declara por incumplimiento de la demandada, que es de \$591'000.000.

## **De la parte demandada**

---

<sup>2</sup> Archivo 34EscritoRecursoApelacion.pdf del expediente digital

El apoderado de la señora Constanza Basto Triana y la sociedad Parque Industrial Río de la Magdalena se mostró inconforme con la parte resolutive de la sentencia con fundamento en que el juzgado apreció de manera parcial o indebida las pruebas, al no examinar con detenimiento la evidente fuerza mayor que se presentó en el transcurso del contrato; está demostrado que las fundaciones Funcora y Unydos no cumplieron con todas sus obligaciones; no se pronunció sobre la tacha que formuló frente a los testimonios, los que tenían interés personal y comercial en que la obra fuera demolida; no se aportó prueba de que el inmueble estaba ocupando una zona de cesión vial y de que iba a ser negado el certificado de ocupación; resulta paradójico que la demandante hubiere realizado de manera unilateral la demolición o desmonte de la obra sin realizar un reclamo formal al constructor, pues siempre estuvieron conformes y de acuerdo con la forma en que se adelantaba la construcción; no hay liquidación del contrato, ni constitución en mora a los demandados; es evidente que la decisión de cambiar el diseño de la obra fue unilateral por la demandante, la que tenía arquitecto y presupuesto para modificarla sustancialmente; no se analizó que la Secretaría de Catastro Distrital tardó más de un año en realizar los correspondientes ajustes a las planchas catastrales; el despacho creó un velo de sospecha respecto del testimonio de Juan Carlos Fandiño y no se pronunció sobre la documental que aportó en audiencia; y se evidencia la falta de credibilidad de los testigos de la demandante.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

1. No hay duda de la configuración en este asunto de los denominados presupuestos procesales, los cuales son necesarios para que válidamente se pueda tener trabada la relación jurídico-procesal. En efecto, al juez civil le asiste competencia para conocer del proceso y a esta Sala para desatar el recurso de apelación; las sociedades enfrentadas ostentan la capacidad para ser parte, dada su condición de personas jurídicas en pleno ejercicio de sus derechos; la demanda reúne los requisitos formales previstos por el legislador; y, además, no se observa vicio con identidad anulatoria, lo que permite proferir la decisión que en esta instancia se reclama.

2. De manera inicial, se precisa que conforme al artículo 328 del Código General del Proceso, *"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..."*; y seguido dispone que *"...cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones"*.

3. Ahora, a efectos de verificar si le asiste o no razón a las recurrentes, recuerda la Sala que de conformidad con los artículos 1602 y 1603 del Código Civil, los contratos válidamente celebrados son ley para las partes contratantes, quienes deben ejecutarlos de buena fe, obligándose por consiguiente no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan de la naturaleza de la obligación, o que por ley o costumbre pertenecen a ella, lo que justifica que su incumplimiento, bien sea por inejecución o por ejecución tardía o defectuosa, sin causa justificada, sea sancionado por el ordenamiento jurídico y que dicho comportamiento, faculte al contratante cumplido para solicitar a la jurisdicción ya sea el cumplimiento forzado de la prestación o prestaciones debidas, o la resolución del vínculo negocial, en uno u otro caso mediando la posibilidad de reclamar el valor de los perjuicios que la infracción contractual le haya ocasionado, tal como lo dispone el artículo 1546 del Código Civil.

Disposición de donde emerge el fundamento normativo de la acción incoada al consagrar la incorporación de la condición resolutoria en los contratos bilaterales, para cuya viabilidad la doctrina y la jurisprudencia han sostenido que, en principio, es indispensable acreditar: **a)** la existencia de un contrato bilateral válido; **b)** incumplimiento del demandado, total o parcialmente, de las obligaciones a su cargo; y **c)** que por su parte, el demandante haya cumplido las suyas o se haya allanado a cumplirlas en la forma y tiempo estipulados.

3.1. En cuanto a la existencia de un contrato bilateral válido, se acompañó con la demanda el *"CONTRATO DISEÑOS, ESTUDIOS TÉCNICOS, TRÁMITES, LICENCIAS Y CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO CULTURAL JUAN REY PARA LA FUNDACIÓN CONFRATERNIDAD No. 040413"*, documento privado, visible a folios 6 a 8 (archivo



01ExpedienteEscaneadoCuadernoPrincipal.pdf del expediente digital), suscrito el día 15 de abril de 2013 entre la Fundación confraternidad a través de su representante legal y la señora Constanza Basto Triana.

De igual manera, se aportaron, en su orden, la adición uno a dicho convenio, de fecha 12 de septiembre de 2013, contentiva de la cesión de posición contractual de Constanza Basto Triana a la sociedad Parque Industrial Río de la Magdalena y Cía. Ltda. (fls. 9 y 10 *ibídem*); el acta de avance de obra de la primera etapa de la construcción del Centro Cultural Juan Rey del 16 de septiembre de 2013 (fls. 11 a 13 *ib.*); la adición No. 2 a dicho contrato, suscrita entre la Fundación Confraternidad y la sociedad Parque Industrial Río de la Magdalena y Cía. Ltda.; la adición No. 3 de 20 de noviembre de ese mismo año (fls. 15 a 17 *ib.*); y la cesión de posición contractual de la contratante a la Fundación Unydos, de 30 de diciembre de 2014, aceptada por la contratista cedida y la señora Constanza Basto Triana en su condición de garante solidaria (Cfr. fls. 22 y 23 *ib.*).

E incluso, se allegó el “*CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN EN LA MODALIDAD A TODO COSTO Y PRECIO FIJO PARA LA TERMINACIÓN DEL CENTRO CULTURAL JUAN REY*” suscrito el 20 de octubre de 2015 entre los representantes de la Fundación Unydos, el Parque Industrial Río de la Magdalena y las garantes solidarias Fundación Confraternidad y Constanza Basto Triana; y la Adición No. 1 a ese convenio suscrita el 30 de noviembre de ese mismo año. Entonces, no existe duda de la celebración de un contrato entre los aquí contendientes, con el lleno de los requisitos legales.

3.2. Superado ese punto, se ocupa la Sala del presupuesto concerniente al cumplimiento de las obligaciones de la demandante, punto en que basta con tener en cuenta que el señor Javier Fandiño González al absolver el interrogatorio de parte aceptó haber recibido las cuantías descritas en la demanda como pago o contraprestación de las obligaciones económicas que adquirió la contratante en cuanto al citado convenio respecta; y que en lo que atañe a la terminación de la obra, la entregó en el estado en que se encontraba por solicitud de la parte actora, lo cual se encuentra acreditado con el acta de entrega que suscribieron el 6 de mayo de 2016 “*en orden a beneficiar la terminación de la obra que*

*se ha visto involucrada en este debate, y por lo cual se encuentra suspendida,...”* lo que explica por qué no la culminó, según lo había convenido inicialmente.

3.3. Y en lo que atañe al incumplimiento de la demandada, comparte la Sala la conclusión a la que arribó el sentenciador de primera instancia en cuanto a que la parte convocada incumplió con las obligaciones que tenía a cargo, en tanto que inició trabajos sin contar con la licencia de construcción debidamente aprobada, si en cuenta se tiene que en un primer momento mediante Resolución 13-4-1753 del 27 de diciembre de 2013 la Curadora Urbana 4 declaró que operó el desistimiento de la solicitud de licencia radicada bajo el consecutivo No. 13-4-1327 con fundamento en que *“el interesado, solicitó prórroga el día 29 de Octubre de 2013 para cumplir con los requerimientos y observaciones, dentro del término señalado por el Artículo 32 del Decreto 1469 de 2010”*, no obstante venció dicho término sin que hubieran dado cumplimiento a las observaciones allí reseñadas.

Ahora, si bien en principio el tema de los linderos del predio es atinente a su propietario, lo cierto es que en la cláusula primera del primero de los contratos quedó claro que el objeto *“...lo constituyen todas las actividades profesionales necesarias para la realización de la construcción del CENTRO CULTURAL JUAN REY en Bogotá D.C., en el lote de terreno situado en la TV 14 ESTE · 71-25; y comprende el DISEÑO ARQUITECTÓNICO, los ESTUDIOS TÉCNICOS, los TRÁMITES, las LICENCIAS URBANÍSTICAS o de cualquier otra naturaleza que se requiera y la CONSTRUCCIÓN. Todo de acuerdo a la Memoria Descriptiva de la propuesta del proyecto presentada por el contratista y la cual hace parte integral de este contrato. No obstante este será solo documento complementario del contrato”* (Cfr. fl. 6 ib.).

De igual modo, se reprodujo en la Adición No. 1 donde sus otorgantes acordaron como *“OBJETO DEL CONTRATO.- DISEÑOS, TRÁMITES, LICENCIAS, ESTUDIOS TÉCNICOS Y CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO CULTURAL JUAN REY EN BOGOTA...”* (Cfr. fl. 9 ib.); en la Adición No. 2 donde se pactó como tal *“La CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO CULTURAL JUAN REY EN BOGOTÁ EN EL PREDIO SITUADO EN LA TV. 14 ESTE 71-25 sur, que comprende DISEÑOS, TRÁMITES, LICENCIAS,*

*ESTUDIOS TÉCNICOS Y CONSTRUCCIÓN de acuerdo a la Memoria Descriptiva de la propuesta del proyecto la cual hace parte integral de este contrato” (ver fl. 14 ib.); en la Adición No. 3 donde reprodujeron el contenido del convenido inicialmente (Cfr. fl. 15 ib.), cual acontece con el documento que contiene la cesión de posición contractual de la Fundación Confraternidad a la Fundación Unydos (Cfr. fl. 22 ib.); y de acuerdo con el “CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN EN LA MODALIDAD A TODO Y PRECIO FIJO PARA LA TERMINACIÓN DEL CENTRO CULTURAL JUAN REY” en cuya cláusula primera las partes aquí contendientes convinieron en que “El objeto del presente contrato lo constituyen todas las actividades profesionales y suministros necesarios para la terminación de la construcción del CENTRO CULTURAL JUAN REY en Bogotá D.C., en el lote de terreno situado en la Tv 14 ESTE · 71-25, de conformidad con el diseño y especificaciones del anexo uno (1) del presente contrato, CRONOGRAMA DE AVANCE DE OBRA Y DESEMBOLSOS en el anexo (2)...” (Cfr. fl. 24 ib.).*

Con todo, se encuentra probado con las declaraciones de parte y de los testigos que la parte demandada inició obras sin contar con licencia de construcción, la cual obtuvo con posterioridad al sellamiento de la obra mediante la LC 15-4-0371 en la modalidad de obra nueva para una edificación de tres pisos, para una unidad de dotacional bienestar social a escala vecinal, con un cupo de estacionamientos para residentes y un cupo para visitantes y habilitado para personas con movilidad reducida (Cfr. fl. 113 ib.); y algún tiempo después de que dejó vencer por desistimiento el término para enmendar la solicitud inicial.

4. Confrontado lo anterior con las restantes pruebas adosadas y decretadas en la tramitación se tiene que no encuentran acogida los argumentos que el apoderado de la parte demandada formuló contra la providencia que se revisa, si en cuenta se tiene que no existió omisión por parte del fallador del deber consistente en la valoración de las pruebas, en la forma prevista en el artículo 176 del C.G.P.

De igual modo resulta pertinente tener en cuenta que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha considerado, en punto de la apreciación que: “...según el sistema de la sana crítica adoptado expresamente por el estatuto procesal civil patrio, en la valoración de los

*medios probatorios incorporados al proceso para tales efectos, el juzgador goza de una razonable o discreta autonomía, y por tal razón, tan solo podrá cuestionarse esta labor hermenéutica cuando, en forma evidente, aparezca un notorio y trascendente desacierto pues se encuentra cobijado por una presunción de certeza y acierto...”<sup>3</sup>.*

Y que de la misma fuente se tiene que *“Las autoridades judiciales deben examinar y aquilatar según las reglas de la sana crítica, la totalidad de las pruebas rendidas siempre que sean conducentes y tengan en verdad la importancia necesaria para ser valoradas individualmente con el objeto de convencer acerca de la justicia del fallo proferido y, de su estudio comparativo, fijar en términos procesales los hechos que han de servirle de fundamento”<sup>4</sup>.*

Para el caso, no se aprecia una valoración indebida de los medios de convicción obrantes en la actuación, menos, en la que se haya descartado la fuerza mayor que en sentir de la demandada se presentó en el transcurso del contrato, pero que jamás demostró, puesto que si bien quedó en evidencia que se presentaron diferencias en las áreas de los linderos del inmueble, como lo corroboraron los testigos, lo cierto es que dicho extremo procesal, como ya se advirtió, se comprometió, entre otras cosas, a tramitar la licencia de construcción, razón por la que debía ajustarse a los derroteros trazados por la ley y la autoridad que precisamente expide la autorización para realizar obras de construcción.

Véase que a diferencia de lo que alega el apoderado de la parte demandada, se tiene que sí obra prueba documental, en la que hizo énfasis el testigo Carlos Isaacs, donde consta que el inmueble se construyó parcialmente sobre una *“zona de influencia directa del corredor de la Avenida Los Cerros, la cual es una vía de la malla vial arterial tipo V-3E de 25 metros de ancho mínimo entre líneas de demarcación, diseñada según DEC 190 de 16/06/04”* (Cfr. Fotos-19Imagen001ReservaVial.png, carpeta 03AnexosPruebas20210316 del expediente digital); e igualmente que, según los testigos y perito de la parte convocante, personas con experiencia en el ramo de la arquitectura, no le iban a otorgar el certificado de ocupación, al no

---

<sup>3</sup> CSJ Cas civil Sentencia del 21 de febrero de 2001 Exp. 5882, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

<sup>4</sup> CSJ Cas. Civil Sentencia del 5 de mayo de 1998 Exp. 4959 M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss.

guardar correspondencia las medidas de los linderos del predio con las registradas ante catastro, lo que si bien pudo obedecer a las demoras de la Secretaría de Catastro Distrital en el ajuste de las planchas catastrales, lo cierto es que, se reitera, la contratista se comprometió a realizar los trámites y licencias para la construcción de la edificación.

En punto a que no existió pronunciamiento de la tacha de uno de los testigos, se tiene que aun cuando la tacha la formuló la apoderada de la llamada en garantía frente al señor Carlos Isaacs, por haber recibido el testigo alguna remuneración por los trabajos que realizó para la demandante, lo cierto es que ese solo hecho no resta fuerza a su declaración aun siendo valorada con mayor rigor, atendida la colaboración que brindó para el esclarecimiento de algunos detalles, como acontece por ejemplo en cuanto a que no existía coincidencia entre las medidas de la construcción efectuada por la contratista demandada con las registradas en los planos; que a la fecha de la queja que presentó una vecina por un muro que amenazaba ruina la demandada no había obtenido la licencia de construcción; y que la mejor opción para la demandante, después de haberlo discutido en el comité del que hizo parte, era desmontar la obra y aprovechar el material posible en una que cumpliera con las normas y lo aprobado en la modificación a la licencia de construcción que tramitó la Fundación.

Además, no se aprecia que el juzgado de primer grado haya creado un velo de sospecha respecto del testimonio de Juan Carlos Fandiño, por el hecho de estimar que su versión no coincide con las de los demás declarantes y la prueba documental, la que destacó como el medio de convicción que ofrece el detalle que presentaba la edificación al momento de su finalización; ni se observa que se haya dejado de valorar los documentos que aportó en la audiencia, sino que, en efecto, propendió por defender a la sociedad de sus padres, de la que es socio y para la cual ha trabajado.

Tampoco se vislumbra que la demandante hubiere demolido la obra, sino que, por razón de las deficiencias técnicas y constructivas que presentó, optó por desmontarla para ajustarla a los requisitos establecidos por la ley y la Curaduría Urbana encargada de otorgar la licencia de construcción, actuar que no requería de la aprobación de la

demandada, en razón a que las partes convinieron la entrega de la obra de manera consensuada y sin ningún vestigio de inconformidad para ese momento, empero, como suscribieron un acta de entrega de mutuo acuerdo y sin exteriorización de inconformidad alguna, no se observa en qué medida hubiere cambiado las decisiones adoptadas por la contratante el hecho de haber informado a la contratista las determinaciones sugeridas por el comité que integró para evaluar el desarrollo y viabilidad de la edificación, máxime cuando para ese momento, según los testigos y perito de la demandante, era inviable mantenerla como estaba porque a la postre no obtendrían el permiso de ocupación respectivo, sino multas por incumplimiento a la ley.

Por último, pese a que se alega que se realizó el desmonte de la obra sin realizar un reclamo previo al constructor, se destaca que por virtud de esa entrega anticipada de la obra y en el estado en que se encontraba convenida por las partes, no era viable la liquidación del contrato a que alude la demandada; y no se observa errada la apreciación de los demás testimonios, la que se comparte por cuanto atiende las reglas y directrices trazadas por el legislador en el canon 176 del C.G.P. antes mencionado, razones todas por las que decae el sustento de la censura planteado por dicho extremo procesal.

5. En lo que atañe a los reparos formulados por el extremo demandante, los que apuntan a que se acojan las restantes pretensiones económicas de la demanda y por las cuantías allí deprecadas, se debe tener en cuenta lo expuesto en líneas precedentes, e igualmente las siguientes razones:

5.1. Aduce la actora que no es coherente la consideración de que se trata de un solo contrato, aspecto en que no le asiste razón, puesto que a más de que en ese sentido se elevó la primera pretensión principal, los convenios suscritos por las fundaciones que fungieron como contratantes y quienes allí figuran como contratistas, pese a otorgarles diferentes nominaciones todas convergen en que son acuerdos de voluntades suscritos en diferentes momentos pero que apuntan todos a que entre las partes mantuvieron el pacto para el desarrollo y construcción, o continuación del Centro Cultural Juan Rey tanto así que, como ya se advirtió, en el *“CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN EN LA*

*MODALIDAD A TODO Y PRECIO FIJO PARA LA TERMINACIÓN DEL CENTRO CULTURAL JUAN REY*” que suscribieron el 20 de octubre de 2015, pactaron expresamente que el objeto lo constituían todas las actividades profesionales y suministros necesarios para la terminación de dicha edificación y de conformidad con el diseño y especificaciones contenidos en los anexos 1 y 2 (Cfr. fl. 24 ib.).

Y de acuerdo con la cláusula segunda de este último convenio, pese a ser continuación de los anteriores, las partes fueron claras en acordar que el valor asciende a la suma de \$227.300.000 incluido el AIU y el IVA; de ahí que no encuentre acogida la censura y consecuencial aspiración en la forma y términos pretendidos, dirigidos a que se debe condenar a las demandadas a pagar el valor de la pena o sanción económica en el 20% del valor del contrato celebrado el 15 de abril de 2013 y el 30% del celebrado el 20 de octubre de 2015, sino solamente este último porcentaje y también sobre la última de las cuantías acordadas, como lo consideró el sentenciador de primera instancia.

5.2. Igual suerte corre la censura enfocada a que se reconozca el pago del valor que excede la pena *“por los perjuicios causados a la parte demandante por el incumplimiento del contrato por la contratista y el arquitecto JAVIER FANDIÑO GONZÁLEZ, como arquitecto responsable y representante legal de la contratista”*, evidenciado que, como también lo consideró *el a quo*, el citado arquitecto no se obligó como persona natural sino en representación de la sociedad Parque Industrial Río de la Magdalena, aspecto que descarta la procedencia de la alzada y pretensión enfilada en esa dirección, menos, cuando en el contrato no quedó establecido que respondería en forma solidaria por las obligaciones allí contenidas, contrario a lo que se registró, por ejemplo, con la señora Constanza Basto Triana.

5.3. Asimismo, alega el extremo demandante que se debe condenar a su contraparte a pagar solidariamente la suma de \$537.394.814 por concepto de reintegro de la totalidad de los dineros recibidos en la ejecución del contrato, como consecuencia de la declaratoria de resolución, a la que se accedió.

Al respecto se debe tener en cuenta que si bien no había razón para negar tal pretensión con fundamento en que ese pago lo hizo un tercero no vinculado a la litis, porque independientemente de ello el mismo estaba dirigido a sufragar las pretensiones económicas convenidas, lo cierto es que hasta que la demandante le solicitó a la contratista la entrega de la obra en el estado en que se encontraba, la ejecutó sin que la demandante le hubiera presentado oposición alguna o inconformidad sobre ella.

Al respecto, nótese que aun cuando Javier Fandiño y Constanza Basto Triana por la contratista cesionaria y los señores Rafael Rosas, Óscar Reyes y Marta Castro, miembros del Comité de Obra de la Fundación Confraternidad, suscribieron el Acta de Avance de Obra de la Primera Etapa de la Construcción del Centro Cultural Juan Rey el 16 de septiembre de 2013, y que con la demanda igualmente se aportó no solo una notificación de incumplimiento remitida por la Fundación Confraternidad a la sociedad Parque Industrial Río de la Magdalena, sino también una comunicación que dicha Fundación envió a la aseguradora Liberty Seguros S.A., con el objeto de dar aviso sobre la situación de la obra objeto del contrato de seguro, la contratista convocada continuó con su ejecución y desarrollo hasta que la demandante exigió su entrega.

Así lo dejan entrever el interrogatorio del representante de la demandante y los documentos que aportó con la demanda, ellos dan cuenta de que la contratista acá demandada continuó con el desarrollo de la obra hasta que la demandante le solicitó su entrega en el estado en que se encontraba, lo que acaeció el 6 de mayo de 2016, fecha en que la propietaria del predio, Fundación Confraternidad, y la Fundación Unydos como contratante suscribieron con la contratista, Parque Industrial Río de la Magdalena, el “*ACTA DE ENTREGA DE LA OBRA EN EL ESTADO EN QUE SE ENCUENTRA*”, en la que se observa que convinieron lo siguiente: “*Reservándose el derecho de las partes contratista y contratante, de continuar debatiendo sus diferencias respecto del cumplimiento o incumplimiento del contrato que las vincula, para resolverlas por negociación directa mediante los mecanismos legales que correspondan; y en orden a beneficiar la terminación de la obra que se ha visto involucrada en este debate, y por lo cual se encuentra suspendida, de común acuerdo y según la solicitud escrita en e-mail por parte de la*



*contratante, que se haga entrega de la obra por parte de la contratista a la contratante, en el estado en que se encuentra, se procede a hacer la entrega en los términos de la siguiente acta y del video y registro fotográfico con los que se relaciona el estado de la obra e inventario que se entrega”, para lo cual delegaron, la contratante, al arquitecto José Eustacio Escobar Fernández y, la contratista, al señor Juan Carlos Fandiño Basto (Cfr. fls. 33 y 34 ib.).*

A folios 35 a 38 *ibídem*, se aprecia un informe que el señor Escobar Fernández remitió a la Fundación Confraternidad, donde realizó unas observaciones para determinar el estado actual de la construcción, el presupuesto para la terminación de la misma y lo que denominó pliegos como parámetro para contratar, con posterioridad a que recibiera la obra en el estado en que se encontraba en nombre de la convocante; empero, lo cierto es que no existe vestigio de que ésta le hubiese hecho reclamo alguno en ese momento a la contratista, sino que asumió la obra como se encontraba, como lo dice el acta que suscribió dicho profesional que acudió también como testigo.

Es por ello, vale iterar, por razón de la entrega verificada en la forma y términos reseñados, que no se abre paso el reproche formulado y, de paso, la aspiración de la demanda en cuanto a la devolución de los dineros respecta, atendido que a partir de que la actora recibió la obra en el estado que se encontraba y con fundamento en lo aconsejado por el comité que designó, que decidió desmontar la construcción existente para ese momento y realizar todas las gestiones para continuar con su desarrollo, se destaca, según lo relató su perito y testigos, aprovechando los materiales que la contratista había utilizado para la construcción de la obra hasta entonces, lo cual denota que esta última sí realizó la obra aunque parcialmente hasta cuando la Fundación demandante le solicitó su entrega, pese a las diferencias que reseñaron en el aludido documento, de las que no existe registro que la demandante se las hubiere puesto en conocimiento de la convocada.

Aunado a lo anterior, el perito y testigos de la convocante adujeron que con los materiales que recibió realizó una obra distinta de la que la contratista había construido, por cuanto era indispensable corregir unas medidas de áreas y linderos, así como tramitar una modificación a la

licencia de construcción; luego, es claro que la demandante se quedó con los materiales de la construcción al momento de la entrega y que finalmente ejecutó una obra distinta de la que había convenido con la demandada, luego de que asumiera la obra en el estado en que se encontraba y de que le fueran presentadas sendas recomendaciones por los profesionales que integraron el comité que designó a partir de entonces para tal fin.

Adicionalmente, la demandante no demostró que la obra desarrollada por la contratista acá demandada tenía apenas un valor de inversión en cimentación y estructura cercano a la mitad del valor del contrato, como lo afirmó en los hechos vigésimo y vigésimo primero de la demanda, como tampoco que la diferencia allí mencionada de \$275'194.814 "*fue destinado indebidamente por la constructora a otros usos*", puesto que en el proceso no hay prueba de tal aserto.

Por lo tanto, tal pretensión no tiene vocación de prosperar en razón a que la entrega de la se verificó entre las partes en el mes de mayo de 2016 por exigencia de la demandante, según se expuso en el libelo; asimismo ésta desmontó la obra construida por la contratista y desarrolló una nueva con los materiales invertidos por aquella; y, además, no existe medio de convicción con base en el cual se pueda avalar el sustento de la demanda dirigida a la destinación indebida de los dineros a usos distintos de la construcción.

5.4. Conforme a lo anterior, no hay soporte alguno para efectuar pronunciamiento respecto de la indexación o corrección monetaria; y si lo hubiese, se recuerda que la ausencia de ánimo de lucro en las fundaciones, conforme al artículo 5° del Decreto 3130 de 1968 lo impediría.

5.5. Por último, frente al reparo del incremento de condena en costas señaladas en primera instancia, basta con memorar que al tenor del numeral 5° del artículo 366 del Código General del Proceso tal aspecto solo podrá controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación "*contra el auto que apruebe*" su liquidación, lo que hace inviable la censura en tal sentido.

6. Por las razones expuestas, se confirmará la sentencia impugnada, sin imponer condena en costas a cargo de alguna de las partes, ante la inviabilidad de los recursos de apelación, de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del C.G.P.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

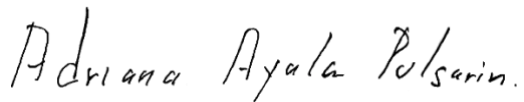
**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá el 21 de abril de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

**SEGUNDO.** Sin condena en costas en esta instancia, por las razones advertidas en la parte motiva de este fallo.

### **NOTIFÍQUESE,**

  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO



**ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Magistrada

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



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

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Radicación: 110013103040 2014 00302 02  
Procedencia: Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito  
Demandante: Rodolfo Prada Sanmiguel  
Demandados: Raquel Prada Sanmiguel y otros  
Proceso: Declarativo  
Recurso: Apelación Sentencia

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión del 7 y 14 de octubre de 2021. Actas 43 y 44.

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada 22 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, D.C. dentro del proceso **DECLARATIVO** promovido por **RODOLFO PRADA SAN MIGUEL** contra **RAQUEL, ALBERTO, MARÍA EUGENIA, GUILLERMO, IRENE y SUSANA PRADA SANMIGUEL.**

### 3. ANTECEDENTES

#### 3.1. La Demanda.

Rodolfo Prada Sanmiguel, actuando a través de apoderado judicial, formuló demanda contra Raquel, Alberto, María Eugenia, Guillermo, Irene y Susana Prada Sanmiguel, para que previos los trámites pertinentes, se hagan los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar la simulación absoluta, y por ende, la inexistencia, del contrato de compraventa contenido en la escritura pública 1131 del 26 de mayo de 1994 de la Notaría Octava de Bucaramanga, registrada en el folio de matrícula inmobiliaria 300-57532 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esa ciudad, debido a que no hubo intención de vender, ni de comprar, entre las partes, por lo que debe *“...PREVALECER LA REALIDAD SOBRE LAS FORMALIDADES...”*.

3.1.2. Ordenar inscribir la cancelación consignada en la anotación cuarta del aludido folio de matrícula inmobiliaria, así como la enajenación efectuada por Raquel Prada Sanmiguel a favor Alberto, María Eugenia, Guillermo, Irene y Susana Prada Sanmiguel, protocolizada en la escritura pública 3219 del 3 de diciembre de 2009 de la Notaría 73 de esta capital, obrante en la anotación novena del mismo documento.

3.1.3. Disponer que las notarías correspondientes efectúen en los instrumentos públicos mencionados la anotación marginal de la decisión que acceda a las pretensiones.

3.1.4. Condenar a los encausados a restituir el bien objeto del litigio a su propietaria inicial Manuela Sanmiguel de Prada.

3.1.5. Imponer a los convocados el pago de las costas<sup>1</sup>.

### **3.2. Los Hechos**

Como fundamento de sus pretensiones adujo, en síntesis:

En la liquidación de la sociedad conyugal a su madre, Manuela Sanmiguel de Prada -q.e.p.d.- se le adjudicó mediante escritura pública 4787 del 28 de diciembre de 1984, Notaría Cuarta de Bucaramanga, el predio rural denominado “El Rincón”, ubicado en la Vereda Río Frio del municipio de Floridablanca.

Dicho bien lo transfirió su progenitora, sin intención de donarlo o legarlo, a su hija Raquel Prada Sanmiguel, mediante escritura pública 1131 de 26 de mayo de 1994 de la Notaría Octava de Bucaramanga.

En el documento se consignó el irrisorio precio de \$15.500.000,00, suma que corresponde al valor del avalúo catastral incrementado en \$233.000,00, la cual nunca recibió la vendedora de parte de la compradora, contrario a lo allí consagrado.

El costo real de la memorada heredad para la época en que celebró el pacto era de \$100.000.000,00 y en la actualidad asciende a \$1.450.000.000,00.

El 26 de mayo de 1994, la señora Sanmiguel de Prada, a través de las escrituras públicas 1125, 1126, 1127, 1128 y 1130 de la Notaría Octava de Bucaramanga, también vendió distintos bienes a hijos diferentes a él.

---

<sup>1</sup> Folio 99 y 107 del PDF 01Cuaderno Digitalizado en carpeta 01CuadernoPrincipal.

Al indagar a Manuela Sanmiguel por tales actos, le indicó que no iba a quedar desamparado, lo cual no ocurrió, pues Raquel Prada Sanmiguel, por medio de escritura pública 3219 de 16 de diciembre de 2009 de la Notaría 73 de esta capital, enajenó el predio relacionado en las pretensiones a sus hermanos Alberto, María Eugenia, Guillermo, Irene y Susana Prada Sanmiguel.

Ante el fallecimiento de Manuela Sanmiguel requirió a sus hermanos para que se distribuyeran los inmuebles que eran de su progenitora de la forma que ella siempre quiso, pero no obtuvo respuesta y solo encontró los negocios antes relatados<sup>2</sup>.

### 3.3. Trámite Procesal.

Previa subsanación<sup>3</sup>, el Juzgado competente para entonces, mediante auto calendado 3 de junio de 2014, admitió la demanda y ordenó su traslado al extremo pasivo<sup>4</sup>.

Alberto Prada Sanmiguel se notificó del auto admisorio, a través de apoderada, el 30 de enero de 2015<sup>5</sup>, quien replicó los supuestos fácticos, se resistió a las peticiones y propuso la excepción previa de “**...PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN O LIBERATORIA DE LA ACCIÓN PARA DEMANDAR...**”<sup>6</sup>, y las de fondo tituladas “**...INEXISTENCIA DEL DERECHO PRETENDIDO POR EL SEÑOR RODOLFO PRADA SANMIGUEL ...**”, “**...PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN PARA DEMANDAR ...**” y la “**...GENÉRICA...**”<sup>7</sup>.

Raquel, Guillermo, Irene, María Eugenia y Susana Prada Sanmiguel,

---

<sup>2</sup> Folios 96 y 97 *ibidem*.

<sup>3</sup> Folio 107 *ibidem*.

<sup>4</sup> Folio 109 *ibidem*.

<sup>5</sup> Folio 155 *ibidem*.

<sup>6</sup> Folios 1 a 4 del PDF 01CuadernoDigitalizado en carpeta 02ExcepcionesPrevias.

<sup>7</sup> Folios 226 a 234 del PDF 01Cuaderno Digitalizado en carpeta 01CuadernoPrincipal.

se enteraron del litigio el 9 de marzo de 2015<sup>8</sup>, por medio de la misma profesional del derecho que representa al anterior demandado, a vuelta de referirse sobre los hechos del libelo, se opuso a las pretensiones y planteó la excepción previa de “...**PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN O LIBERATORIA DE LA ACCIÓN PARA DEMANDAR...**”<sup>9</sup>, así como las defensas de fondo ya enunciadas a las que agregó la denominada “...**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA del señor RODOLFO PRADA SANMIGUEL respecto del acto que consta en la Escritura Pública ... 3219 del 3 de diciembre de 2009...**”<sup>10</sup>.

Los vinculados al proceso, Esther y Saul Prada Sanmiguel, mediante abogado, se manifestaron respecto a los supuestos fácticos, encararon las aspiraciones de su contendor y formularon el enervante previo de “...**PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA...**”<sup>11</sup>, y de fondo el llamado “...**INEXISTENCIA DE SIMULACIÓN ABSOLUTA DE LAS SIGUIENTES ESCRITURAS PÚBLICAS: La Escritura Pública de Compraventa número 1.131 de mayo 26 de 1994 de la Notaría Octava del Círculo Notarial de Bucaramanga, registrada como anotación No 4 del folio de matrícula inmobiliaria 300 – 57532 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga... La Escritura Pública de compraventa número 3.219 de diciembre 3 de 2009 de la Notaría Setenta y Tres del Círculo Notarial de Bogotá, registrada como anotación No 9 del folio de matrícula inmobiliaria 300 -57532 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga...**”, “...**PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN JUDICIAL ORDINARIA DE SIMULACIÓN ABSOLUTA...**” y “...**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA...**”<sup>12</sup>.

---

<sup>8</sup> Folio 252 *ibidem*.

<sup>9</sup> Folios 1 a 7 del PDF 01CuadernoDigitalizado en carpeta 04ExcepcionesPrevias.

<sup>10</sup> Folios 265 a 278 del PDF 01Cuaderno Digitalizado en carpeta 01CuadernoPrincipal.

<sup>11</sup> Folios 3e a 46 del del PDF 01CuadernoDigitalizado en carpeta 06ExcepcionesPrevias.

<sup>12</sup> Folio 358 a 374 del PDF 01Cuaderno Digitalizado en carpeta 01CuadernoPrincipal.



Joaquín Prada Sanmiguel tuvo conocimiento del juicio el 5 de mayo de 2015<sup>13</sup>, por medio de representante judicial se pronunció respecto de los sucesos que edifican el libelo, enfrentó las peticiones demandatorias y enarboló la exceptiva previa denominada “...**PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN O LIBERATORIA DE LA ACCIÓN PARA DEMANDAR...**”<sup>14</sup>, y las de mérito de “...**INEXISTENCIA DEL DERECHO PRETENDIDO POR EL SEÑOR RODOLFO PRADA SANMIGUEL ...**”, “...**PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN PARA DEMANDAR ...**”, “...**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA del señor RODOLFO PRADA SANMIGUEL respecto del acto que consta en la Escritura Pública No. 3219 del 3 de diciembre de 2009...**” y la “...**GENÉRICA...**”<sup>15</sup>

Emplazados los herederos indeterminados de Manuela Sanmiguel de Prada, Carlos y María Alix Prada Sanmiguel, se les designó curador *ad litem*<sup>16</sup>, a quien se le comunicó la providencia que impartió trámite a este asunto el 20 de agosto de 2015<sup>17</sup>. Tras pronunciarse sobre los acontecimientos expuestos en el escrito introductorio, señaló que atenía a lo que resultare probado. Esgrimió el medio defensivo designado “...**PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN DE SIMULACIÓN...**”<sup>18</sup>.

Como herederos de María Alix Prada Sanmiguel comparecieron Andrés Jesús y Luis Guillermo Prada Rueda, Lucas, María Nathalia y Lucía Beatriz Prada Gutiérrez, Martha Lucía Gutiérrez Castillo, María Catalina y María Camila Rodríguez Prada, María Manuela Prada Rueda y María Inés Rueda Rueda, quienes a través de representante judicial contradijeron la misiva introductoria. Presentó la excepción

---

<sup>13</sup> Folio 383 *ibidem*.

<sup>14</sup> Folios 1 a 6 del PDF 01CuadernoDigitalizado en carpeta 05ExcepcionesPrevias.

<sup>15</sup> Folios 384 a 395 del PDF 01Cuaderno Digitalizado en carpeta 01CuadernoPrincipal.

<sup>16</sup> Folio 402 *ibidem*.

<sup>17</sup> Folio 407 *ibidem*.

<sup>18</sup> Folio 476 a 481 *ibidem*.

previa de **“...PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DEL TÉRMINO LEGAL (10 AÑOS PARA DECLARAR SIMULADAS la Escritura Pública 1.131 de mayo 26 de 1994 del círculo Notarial de Bucaramanga y PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA (artículo 97 inciso final del Código de Procedimiento Civil) DE LA ACCIÓN JUDICIAL ORDINARIA DE SIMULACIÓN ABSOLUTA - la Escritura Pública 1.131 de mayo 26 de 1994 del círculo Notarial de Bucaramanga...”**<sup>19</sup>, y los medios enervantes titulados: **“...INEXISTENCIA DE SIMULACIÓN ABSOLUTA DE LAS SIGUIENTES ESCRITURAS PÚBLICAS: La Escritura Pública de Compraventa número 1.131 de mayo 26 de 1994 de la Notaría Octava del Círculo Notarial de Bucaramanga, registrada como anotación No 4 del folio de matrícula inmobiliaria 300 – 57532 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga. La Escritura Pública de compraventa número 3.219 de diciembre 3 de 2009 de la Notaría Setenta y Tres del Círculo Notarial de Bogotá, registrada como anotación No 9 del folio de matrícula inmobiliaria 300 -57532 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga...”**, **“...PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA...”** y **“...PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN JUDICIAL ORDINARIA DE SIMULACIÓN ABSOLUTA...”**<sup>20</sup>.

Desestimadas las excepciones previas<sup>21</sup>, recorrió el traslado de las defensas de mérito<sup>22</sup>, practicó la audiencia regulada en el artículo 101 del Código General del Proceso, en el que se decretaron las pruebas solicitadas<sup>23</sup>, evacuadas, emitió sentencia en la cual, negó las pretensiones, condenó en costas al actor, ordenó el archivo del expediente y desglose de los documentos pertinentes.

<sup>19</sup> Folios 182 a 205 del PDF 01CuadernoDigitalizado en carpeta 07ExcepcionesPrevias.

<sup>20</sup> Folio 444 a 471 del PDF 01Cuaderno Digitalizado en carpeta 01CuadernoPrincipal.

<sup>21</sup> Folios 72 a 72 del PDF 01CuadernoDigitalizado en carpeta 02ExcepcionesPrevias, 11 y 12 del PDF 01CuadernoDigitalizado en carpeta 04ExcepcionesPrevias, 10 a 12 del PDF 01CuadernoDigitalizado en carpeta 05ExcepcionesPrevias, 50 a 52 del PDF 01CuadernoDigitalizado en carpeta 06ExcepcionesPrevias y 208 y 209 del PDF 01CuadernoDigitalizado en carpeta 07ExcepcionesPrevias.

<sup>22</sup> Folios 535 y 536 del PDF 01Cuaderno Digitalizado en carpeta 01CuadernoPrincipal.

<sup>23</sup> Folios 596 a 599 *ibidem*.

Contra la determinación, el extremo activante formuló recurso de apelación, concedido en el acto<sup>24</sup>.

#### 4. LA SENTENCIA IMPUGNADA

El señor Juez tras indicar que se encuentran presentes los presupuestos procesales, y no se estructura invalidez que invalide lo actuado, señaló que en el presente asunto corresponde determinar si es absolutamente simulado el contrato de compraventa descrito en las pretensiones.

Precisó que el instrumento público que recoge esa negociación y el folio de registro inmobiliario en donde se consignó respaldan la existencia de la misma. La legitimación en la causa radica en cabeza del actor dada la condición de heredero -refrendada por el registro civil de nacimiento adosado- de quien fungió como vendedora en el pacto atacado.

Refirió que para acreditar que el acto es simulado existe libertad probatoria, siendo el indicio el instrumento más idóneo para verificar la voluntad escondida de las partes.

Destacó que en el *sub examine*, si bien se demostró el parentesco entre Manuela Sanmiguel de Prada y Raquel Prada Sanmiguel, madre e hija respectivamente, esta relación no basta para probar la simulación, según la Corte Suprema de Justicia.

Según la compradora -Raquel Prada- el precio del inmueble \$15.500.000,00, consignado en la escritura pública, correspondía al valor del avalúo catastral del bien; sin embargo, el promotor no cumplió con la carga de comprobar que tal precio fue irrisorio, esto es, que el monto no se compadecía con el que el inmueble tenía en el

---

<sup>24</sup> 30ActaAudiencia20200922.

mercado inmobiliario, aunado a que él en interrogatorio de parte dijo que no sabía en qué condiciones se había efectuado el acuerdo, ni si su hermana había sufragado el rubro o no.

Expresó que se cumple el requisito de la capacidad de pago de quien adquirió porque ella en su declaración, coincidente con lo expresado por Saúl Prada Sanmiguel, adujo que tenía ahorros por contabilidades y representaciones que llevaba, además que el padre le daba dinero, todo lo cual no gastaba porque vivía en la casa de sus progenitores, aspecto no fue desvirtuado por la activa.

Agregó que debe tenerse en cuenta que para la época en que se celebró la convención censurada, el país afrontaba una difícil situación de orden público, al punto que la señora Manuela Sanmiguel padeció el secuestro de dos de sus hijos, hechos aquellos que la llevaron a efectuar la enajenación y otros contratos para poder radicarse en esta ciudad, situaciones que tampoco fueron contrarrestadas por el precursor del litigio.

Indicó que un día después de celebrado el pacto atacado, la señora Sanmiguel constituyó un título de capitalización por monto superior a \$90.000.000,00, sin que se hubiera desmentido que en tal cifra no estaba incluido el valor que se pagó por el predio involucrado en las diligencias.

Concluyó que el único elemento suasorio con el que el impulsor de la controversia respalda las aspiraciones es su interrogatorio de parte del cual no puede establecerse prueba. Similar situación ocurre con las piezas que dan cuenta del proceso de interdicción que aquél promovió en contra de su progenitora, de las cuales deduce no son idóneas para a partir de ellas concluir la apariencia del convenio, máxime cuando fue resuelto a favor de ella.

Esbozó que la incapacidad de la enajenante por la avanzada edad no constituye un indicio que cimiente la simulación, en la medida que cualquier persona es capaz hasta que no sea declarado judicialmente lo contrario.

Con soporte en los argumentos precedentes negó la simulación aducida por falta de prueba, circunstancia que advirtió lo releva de estudiar las excepciones. Condenó en costas de la instancia al demandante<sup>25</sup>.

## 5. ALEGACIONES DE LAS PARTES

5.1. El apoderado del demandante, como sustento de la solicitud revocatoria, esgrimió que no se tuvo en cuenta el artículo 242 del Código General del Proceso, en tanto no fueron analizados los indicios en conjunto, particularmente, la falta de capacidad de pago de la compradora, la incapacidad de la vendedora y el *modus operandi* en la distribución de bienes de los padres de las partes<sup>26</sup>.

Dentro de la oportunidad para sustentar la alzada, arguyó que, conforme impone la jurisprudencia, el juez de primera instancia no decretó pruebas de oficio con el fin de buscar la verdad, y le impuso la carga de desvirtuar los hechos indicadores

Insistió en que no valoró en comunidad los indicios, pues aunque apreció el parentesco entre las partes, no analizó otros aspectos, como la conducta procesal de la demandada, el rencor de la madre y hermanos hacia su cliente, el *modus operandi* o concierto para defraudar, al transferir la vendedora de forma concomitante al negocio censurado diferentes bienes a parientes de primer grado de consanguinidad, el hecho de haber retornado el bien involucrado en

---

<sup>25</sup> Hora 1:16 a 1:39 del archivo 32AudienciaArt373Parte2.

<sup>26</sup> Hora 1:39 a 1:42 del archivo 32AudienciaArt373Parte2.

el contrato atacado al patrimonio de los hermanos del promotor, además de soslayar el precedente judicial que declara la simulación.

Esgrimió que el precio irrisorio lo refrenda el hecho que hubiera vendido el inmueble objeto del pacto discutido solo \$233.000,00 por encima del avalúo catastral ,a \$1.500.000,00 la hectárea, mientras el predio contiguo -denominado La Ginebra- se enajenó por el valor del avalúo comercial a \$10.000.000,00 la hectárea.

Desconoció que según el dicho de María Inés Rueda y Martha Lucía Gutiérrez, vinculadas en su condición de legatarias de Alix Prada, para la época en que realizó la convención reprochada Raquel no trabajaba, pues ayudaba en los oficios de la casa de su madre y dependía económicamente de ella.

Agregó que pese a que el 27 de mayo de 1994, Manuela Sanmiguel constituyó un CDT por el valor de \$96.500.000,00 con el que se pretende probar el pago del acuerdo fustigado, el mismo no refleja el valor real de la venta disfrazada, además no coincide con las sumas consignadas en las declaraciones de renta presentadas para esa época por la mencionada señora, las cuales se aportaron de forma extemporánea.

Aseguró que acorde con la carga dinámica de la prueba, le correspondía a la pasiva demostrar el pago del precio en efectivo, los movimientos bancarios de la compradora, la falta de necesidad de enajenar el bien por parte de la señora Manuela Sanmiguel, pues vendió un inmueble aledaño al negociado en el acto simulado, unos meses antes de celebrar éste, con cuyo valor cubría sus necesidades.

Expresó que el secuestro de dos de los descendientes de la señora San Miguel, ocurridos en 1991 y 1994 no era razón para que enajenara todos sus inmuebles al mismo tiempo a la mayoría de sus

hijos, máxime cuando Saúl Prada Sanmiguel confesó que su progenitora lo que buscaba era arreglar sus cosas para venirse a esconder a esta ciudad, a lo que se suma que no se demostraron las denuncias por las aludidas retenciones ilegales y que, de manera contradictoria, en el proceso que el aquí demandante le adelantó por interdicción aquélla alegó que había vendido sus bienes porque sus hijos no los podían administrar.

Alegó que el monto del CDT constituido por Manuela Sanmiguel por \$96.500.000,00, el día posterior a la venta tildada de simulada, suma exactamente la cifra de las enajenaciones que ella hizo a favor de sus hijos; sin embargo, no existe prueba de la forma en que Raquel Prada le pagó el precio del bien negociado, por lo que resulta sospechoso tal documento, pues tal depósito se pudo constituir con el dinero recibido por la venta de la Finca La Ginebra, más aún cuando las declaraciones de renta presentadas para la época de las negociaciones, incluidas extemporáneamente, reflejan que ese valor no ingresó a sus activos, y así lo acordaron los herederos de Jesús Prada -padre- cuando le cedieron al demandante Rodolfo Prada la finca La Cuéllar para evitarse un litigio.

Sostuvo que son indicios del convenio simulado que no se hubiera suscrito entre las cocontratantes promesa de compraventa, el ocultamiento a Rodolfo Prada Sanmiguel y a parientes por afinidad de las negociantes -María Inés Rueda y María Lucía Gutiérrez- de tal pacto, los conflictos familiares que él tenía con su madre Manuela Sanmiguel y hermanos -proceso de interdicción, distribución de bienes de la sucesión del padre del actor -Jesús Prada-; y, transacción por las plantaciones de la finca La Ginebra, administrada por éste-, la no entrega del predio, el hecho que la supuesta compradora no afirmara que era ella quien explotaba el predio.

Manifestó irregularidades procesales, porque no se exhibieron las

cédulas de las partes y los testigos, a la señora Raquel Prada Sanmiguel alguien le indicaba las respuestas, no se escucharon todos los interrogatorios, no se permitió contrainterrogar, ni formular más de 20 preguntas al abogado de la activa<sup>27</sup>.

5.2. El mandatario de los encartados Raquel, Alberto, Joaquín, Guillermo, Irene, María Eugenia y Susana Prada San Miguel, en un escrito *in extenso*, expone que según la jurisprudencia vigente, la carga de demostrar la simulación recae en quien la promueve y en los negocios celebrados entre familiares no se expiden recibos de pago por la cercanía entre las partes.

Agregó que la señora Sanmiguel a raíz de las continuas amenazas contra su seguridad se vio obligada a celebrar la venta cuestionada. El predio *El Rincón*, objeto de ésta, no es contiguo al llamado *La Ginebra*, ni tiene la misma topografía, por lo que en esas circunstancias el valor de la hectárea de uno y otro fundo varía, por esa razón a partir de su comparación no es dable determinar un precio irrisorio.

Rebatió que la capacidad económica de la compradora no fue desvirtuada, en tanto las declarantes María Inés Rueda y Martha Lucía Gutiérrez solo señalaron que desconocían si aquella trabajaba. Adicionalmente, aseveró que tampoco se acreditó que aquella no explotó el predio, ni sufragó su valor, con el cual la vendedora constituyó CDT al día siguiente.

Destacó la falta de legitimación en la causa de Rodolfo Prada para demandar la simulación de la venta efectuada por Raquel Prada, la no aceptación de conductas procesales de mala fe endilgadas a la parte demandada, y que no se dan los presupuestos para declarar

---

<sup>27</sup> PDF 06Sustentación del recurso de apelación – Rodolfo Prada SanMiguel.



que el acuerdo atacado fue relativamente simulado<sup>28</sup>.

5.3. El abogado de los herederos de María Alix Prada Sanmiguel refutó que en el evento que hubiera sido verídico que Manuela Sanmiguel mediante el acto disfrazado distribuyó los activos que conformarían su masa herencial entre algunos de sus herederos, se debió invocar la simulación relativa y no la absoluta.

Blandió que el CDT constituido por la señora Manuela Sanmiguel al día siguiente de haber realizado la compraventa censurada por esta vía y las demás, por el monto total de las mismas, desvirtúa la simulación planteada<sup>29</sup>.

## **6. CONSIDERACIONES**

6.1. Los presupuestos procesales se hallan reunidos a cabalidad, y sobre ellos no hay lugar a reparo alguno. Así mismo, examinado el trámite en ambas instancias no se observa irregularidad que pueda invalidar lo actuado, por tanto, se dan las condiciones necesarias para proferir sentencia de mérito.

6.2. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del Tribunal de conformidad con los reparos esbozados ante la primera instancia y la sustentación del recurso de apelación, se circunscribe a determinar si, como lo sostiene el apelante, las pruebas incorporadas en las diligencias respaldan que concurren los elementos axiológicos de la simulación absoluta invocada.

6.3. El negocio simulado, conforme a la clásica definición de Francisco Ferrara, es el que tiene apariencia contraria a la realidad,

---

<sup>28</sup> PDF 09Escrito Descorre Traslado Sustentación Recurso Apelación RAQUEL PRADA.

<sup>29</sup> PDF 12memoral pronunciamiento sustentación del recurso.

bien porque es distinto de como aparece, o ya por cuanto en verdad no existe. *“...La simulación - expresa este autor - es la declaración de un contenido de voluntad no real, emitida conscientemente y de acuerdo entre las partes, para producir con fines de engaño la apariencia de un negocio jurídico que no existe o es distinto de aquél que realmente se ha llevado a cabo...”*<sup>30</sup>

Esta acción se ha estructurado a partir de la interpretación jurisprudencial de la honorable Corte Suprema de Justicia sobre el artículo 1766 del Código Civil, tanto en lo que concierne con sus manifestaciones, clases, efectos, naturaleza, entre otros tópicos, como en punto de los titulares de la misma, surgiendo de allí, la comprobación judicial de una realidad jurídica escondida tras el velo creado deliberadamente por los contratantes, que causa al actor una amenaza a sus intereses.

Ciertamente, el Alto Tribunal, ha decantado que *“... la figura 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. ...Para resumir, se tiene que un negocio es simulado cuando en él intervienen dos partes contratantes que se proponen como fin particular engañar a los terceros haciéndoles creer que realizan un acto que en realidad no quieren efectuar...”*<sup>31</sup>.

Así las cosas, la evocada figura comprende una situación anómala en la que los intervinientes, de consuno, aparentan una declaración de

---

<sup>30</sup> FERRARA, Francisco. “La simulación de los negocios jurídicos”. México: Editorial Jurídica Universitaria, 2004.

<sup>31</sup> Sentencia del 5 de agosto de 2013, expediente 2004 00103 01, magistrado ponente, doctor Ariel Salazar Ramírez.

voluntad indeseada, con la finalidad de engañar a los terceros, razón por la cual, atendiendo los alcances del concierto simulatorio, pueden ser de mayor o menor intensidad, por lo que se afirma que hay dos clases: *absoluta y relativa*.

Se está en presencia de la primera de ellas, cuando ese acuerdo volitivo va destinado a descartar todo efecto negocial, toda vez que las partes nada han consentido. Se aparenta un negocio totalmente inexistente, se hace aparecer lo que no es en la realidad absolutamente, como que no aspiran en forma alguna modificar sus relaciones jurídicas, ya que, si bien hay un consentimiento expreso en hacer la declaración, en ninguna forma se quieren sus efectos porque su fin es conservar una situación jurídica que no pretenden ver alterada, reduciéndose toda esa ficción a conservar o preservar lo preexistente.

Sobre la base de la univocidad del acto simulado puede colegirse entonces, que en la simulación absoluta no hay nada de contenido real, ni en el acto público, ni en el acto oculto, como cuando, “...*en una compraventa no obstante existir formalmente la escritura pública que la expresa, no hay ánimo de transferir en quien se dice allí vendedor, ni adquirir en quien aparece comprando, ni ha habido precio...*”<sup>32</sup>.

6.4. Para la prosperidad de la simulación se requiere de la presencia de los siguientes presupuestos:

6.4.1. Prueba del contrato tildado de simulado;

6.4.2. Quien demanda debe estar debidamente legitimado en la causa  
y,

---

<sup>32</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia 071 del 19 de junio de 2000, magistrado ponente doctor Jorge Santos Ballesteros.

6.4.3. Demostrar plenamente la existencia de la simulación.

6.5. Para abordar el primer punto de la censura, esto es, que no están demostrados los elementos de la acción, cumple señalar que la simulación, además de exigir para su configuración una disonancia entre la voluntad real y la declarada públicamente, demanda indefectiblemente del *concilium fraudis* entre los estipulantes, es decir, del concierto mancomunado de aquellos para la colaboración de las partes contratantes para la creación del acto aparente.

La doctrina ha analizado este aspecto de manera uniforme. Al respecto, el profesor Héctor Cámara, ha señalado: “...*Como primera condición es primordial para la simulación la conformidad de todas las partes contratantes; no basta que alguna manifieste la declaración en desacuerdo con su íntimo pensamiento, sino que es imprescindible que el otro contratante formule la suya igualmente fingida y en inteligencia con el primero. La ficción supone una relación bilateral entre los que efectúan el negocio, quienes cooperan juntos en la creación del acto aparente, en la producción de la falsa imagen constitutiva del acto simulado... la doctrina... y la jurisprudencia se pronuncian en tal sentido: ‘la simulación requiere el acuerdo de partes, es decir, que el tercero debió conocer la intención de estar de acuerdo en la realización del acto en esas condiciones. De lo contrario, solo hay reserva mental, que no afecta la validez del acto...’*”<sup>33</sup>.

De ahí que para salir airosa una pretensión de este linaje, surge imperativo, además, acreditar que los contratantes se asociaron para simular, de manera que ambos y no solo uno de ellos era consciente de la apariencia del acto frente a terceros. Entonces, si ello no acaece, no es plausible hablar de simulación, por lo que la reserva mental de

---

<sup>33</sup> CÁMARA, Héctor. *Simulación en los Actos Jurídicos*. Roque Depalma Editores. Buenos Aires. 2015. Páginas 29 y 30.

uno sólo carece de idoneidad para aniquilar, por esta vía, el negocio jurídico.

Sin duda, los actos jurídicos son ley para las partes, de manera que sólo excepcionalmente es viable ir en contravía con sus estipulaciones, ocurre, entre otros eventos, cuando se hace trascendente descifrar la verdadera intención de los involucrados, bien sea por ser ellos los que quieran desenmascarar la apariencia de aquél, o porque un tercero, afectado por lo que oculta, quiera desentrañar la verdadera intención de dichos agentes, o por el contrario, le interese que se mantenga intangible el acto aparente.

En ese sentido, también de vieja data se ha dicho que el material probatorio tendiente a demostrar la simulación de un acto jurídico se configura, principalmente, con la prueba indiciaria, –dado el interés de los contratantes en ocultar cualquier clase de prueba que pueda desnudar la real intención–, de suerte que incluso se han denominado y descrito una serie de indicios determinantes de la causa *simulandi*, dentro de los cuales adquieren especial trascendencia los que tienen que ver con el afecto entre los contratantes, la incapacidad de adquisición en el comprador, el precio bajo, la ausencia de movimientos en las cuentas bancarias, la no justificación dada al precio recibido, y otros tantos que la malicia desplegada por los ocultantes dejará entrever en cada caso, conjugados con los particulares comportamientos durante el proceso.

Dicha prueba que para su apreciación es en extremo delicada, requiere la coexistencia de numerosos factores y en ese orden de ideas no debe mirarse cada aspecto o porción del comportamiento contractual en forma aislada, sino que cada elemento indiciario se debe ir entretejiendo con los siguientes para poder desmarañar la negociación cuestionada, tarea frente a la cual adquiere especial connotación lo que constituye el móvil de la simulación, toda vez que una vez descubierta

la razón que llevó al actor, se tendrá el hilo conductor que explicará las restantes conductas y permitirá arribar a la conclusión pertinente.

6.6. Precisado lo anterior, observa esta Colegiatura que en el *sub-exámine*, la causa simulatoria de la convención censurada estriba en que de manera fingida Manuela Sanmiguel traspasó el inmueble denominado El Rincón a favor de su hija Raquel Prada Sanmiguel, al tiempo que enajenó los restantes bienes que conformaban los activos de su patrimonio a otros de sus descendientes, diferentes al actor, con el propósito de no heredarlo.

De esta manera se aducen como hechos indicadores del acto simulatorio alegado, el parentesco existente entre las contratantes, la ausencia de capacidad económica de la adquirente para sufragar el precio del bien, su valor exiguo, el *modus operandi* de la enajenante para transferir la totalidad de los bienes de su propiedad con el fin de perjudicar al promotor, la incapacidad de ella para realizar negocios,

Comoquiera que se duele el opugnannte porque, en su criterio, el Juzgador no valoró en conjunto los hechos indicadores de los que se infiere el acto simulatorio, corresponde abordar su análisis con el propósito de determinar si ello fue así.

No obstante, previo a ello, con prontitud se advierte que las declaraciones recaudadas no refrendan un concierto simulatorio entre los extremos negociales, pues son del siguiente tenor:

Raquel Prada aduce que, sin que se hubiera hecho una promesa de compraventa en 1994, dado que tenía la capacidad económica le compró la finca El Rincón a su progenitora, quien necesitaba el dinero, por \$15.500.000,00, valor del avalúo catastral, monto que obtuvo de su trabajo de representación y contabilidades<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> Minuto 30:05 a 45:45 del archivo 21AudienciaPruebas.

Por su parte, el propio precursor del proceso, Rodolfo Prada indicó que desconoce el motivo por el que su progenitora le enajenó el fundo llamado El Rincón a su hermana Raquel. Añadió que le inició proceso de interdicción por disipación a su señora madre porque trasfirió los inmuebles de su propiedad a los demás hijos, y dijo no saber si Raquel le pagó a Manuela el precio del predio mencionado, ni quién percibía lo que este bien producía después del año 1994<sup>35</sup>.

A su vez, Saúl Prada refirió que Manuela Sanmiguel, con las negociaciones que efectuó buscó “...*arreglar sus cosas...*” para irse por seguridad a Bogotá, que Raquel tenía ahorros de su trabajo y de lo que su padre le daba, con lo cual compró el inmueble denominado El Rincón<sup>36</sup>

María Inés Rueda anotó que no conocía de la venta que Manuela le efectuó a Raquel o de los negocios de aquella, y si esta para el 1994 trabajaba, porque ella vivía en Bogotá, aunque cree que no trabajaba<sup>37</sup>

Por último, Martha Lucía Gutiérrez expresó no tener conocimiento de la compra que Raquel le hizo a Manuela sobre el El Rincón, pero sí fue enfática en precisar que aquella para el año 1994, además de ayudarle a la mamá en los quehaceres de la casa, laboraba por fuera, como secretaria, oficio del que desconoce la remuneración<sup>38</sup>.

6.7. Pues bien, como se anunció, del análisis en comunidad de las declaraciones reseñadas no es factible inferir, de manera certera, que Manuela Sanmiguel y su hija Raquel Prada Sanmiguel hayan concertado un contrato aparente de compraventa sobre el inmueble

---

<sup>35</sup> Minuto 48:24 a 1:38 hora *ibídem*.

<sup>36</sup> Hora 1:42 a 1:58 *ibídem*.

<sup>37</sup> Hora 1:59 a 2:08 *ibídem*.

<sup>38</sup> Hora 2:11 a 2:19 *ibídem*.

El Rincón, en tanto que ninguna versión refiere la presencia de un concurso entre las dos intervinientes para llevar a cabo el aludido negocio jurídico, es más el propio actor manifiesta que desconoce por qué se celebró ese convenio.

Por consiguiente, en puridad, tales manifestaciones no son elocuentes en el aspecto objeto de estudio y por si solas no resultan suficientes para abonar el buen camino de esta acción, máxime cuando, insístase, ni siquiera al promotor le consta que las negociantes hubieran concertado su aquiescencia para simular la convención cuestionada. Además, Raquel y Saúl Prada fueron coincidentes en que el valor del convenio sufragado proviene del trabajo de la compradora.

Así que, tales versiones difieren de la exposición fáctica del *petitum*, en la medida que su contenido no evidencia la inequívoca voluntad de simular.

Aunado, a diferencia de lo estimado por el recurrente, los demás elementos probativos arrimados a las diligencias no resultan de relevante trascendencia para de ellos inferir indicios graves y convergentes de la irrealidad de la convención, si en cuenta se tiene que, de su valoración integral, aplicando las normas de la sana crítica, no se deduce que los contratantes fingieran el pacto atacado, más aún cuando el valor que fue cancelado por la compradora Raquel Prada, contemplado en el instrumento público<sup>39</sup>, junto con el precio de las demás negociaciones celebradas por la señora San Miguel en la misma oportunidad<sup>40</sup>, al parecer, fueron invertidos en un CDT constituido al día siguiente por el monto total de tales actos, el cual no fue desvirtuado y asciende precisamente a la cifra de los derechos negociados.

---

<sup>39</sup> Folios 36 a 40 del PDF 01Cuaderno Digitalizado en carpeta 01CuadernoPrincipal.

<sup>40</sup> Folios 45 a 70 *ibidem*.



De consiguiente, que el bloque de ventas efectuadas por Manuela Sanmiguel a favor de sus hijos, materializadas el mismo día que tuvo lugar la de Raquel Prada, analizadas a la luz del documento que da fe de la inversión que hizo la enajenante de inmediato<sup>41</sup>, antes que contrarrestar el acuerdo tildado de simulado lo respalda, y dicho sea de paso, descarta que ese era el *modus operandi* de la primera en mención para no heredar al accionante.

Sin que en manera alguna pueda considerarse que el dinero de la aludida transacción, esto es, el destinado al CDT provenga de recursos propios de la señora Sanmiguel, porque sus declaraciones de renta de los años cercanos a la época en que se realizaron los memorados contratos reflejan una disminución de los activos, pues estas constituyen meras afirmaciones del actor, carente de pruebas.

Y en todo caso, aún en el evento que se hubiera allegado oportunamente al plenario, la documental que da cuenta de la merma patrimonial de Manuela, ese instrumento de convicción por si mismo no es lo suficientemente idóneo para a partir de él concluir que el dinero del depósito bancario provenía de su peculio y no de las negociaciones que hizo con algunos de sus descendientes.

Véase por demás, que la capacidad económica de Raquel Sanmiguel para el tiempo en que ocurrió el acuerdo atacado por esta vía no fue desmentida. Por el contrario, fue corroborada por Samuel Prada San Miguel, quien afirmó que ella tenía ahorros provenientes de su trabajo, labor que no fue infirmada sino ratificada por Martha Lucía Gutiérrez, a diferencia de lo insinuado por el apelante, y que no es dable poner en tela de juicio por la aseveración de María Inés Rueda, ya que ella dudó al aseverar que la compradora para el tiempo en que celebró el pacto atacado no ejecutara algún oficio que le representara ingresos.

---

<sup>41</sup> Folio 254 *ibidem*.

Ahora, en punto al precio irrisorio de la heredad no es plausible deducirlo, como lo ambiciona el inconforme a partir de la comparación del valor que tuvo una propiedad que se dice es contigua - denominada La Ginebra-, cuando tal limitación no está acreditada y tampoco así que las condiciones del terreno sean las mismas, para concluir que posiblemente tiene un valor similar.

En esa misma línea, conviene precisar que no es dable derivar ningún indicio de simulación “...del hecho de no haberse exigido recibos de pago, debido a la cercanía de las partes, además, por sentimientos de cortesía, solidaridad familiar y colaboración...”<sup>42</sup>, como lo aduce el impugnante.

Tampoco puede tenerse el proceso de interdicción por disipación que promovió el aquí actor en contra de su progenitora, como un hecho indicador del acto que se atribuye fingido, pues, la incapacidad allí alegada no tuvo acogida; y, pese a lo consignado en las piezas procesales que se allegaron de ese juicio, solo reflejan la difícil situación familiar que tuvo que afrontar la señora Sanmiguel, la cual, la impulsó a enajenar los bienes que le pertenecían, aspecto que fue confirmado por el dicho de Saúl Prada.

Por demás, como de manera acertada lo destacó la primera instancia, el vínculo de consanguinidad existente entre el vendedor y el comprador de los derechos y acciones hereditarias, por sí solo no basta para inferir un indicio sobre la irrealidad del negocio, pues, a voces de la Jurisprudencia de la Corte Suprema, “...*tampoco el ordenamiento tolera, a su turno, que toda negociación deba ser satanizada, so pretexto de que se realizó entre parientes o familiares, como si el vínculo emergente de la consanguinidad se erigiera en patente de corso para eclipsar, invariablemente, la seriedad y*

---

<sup>42</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de casación Civil. Sentencia de 21 de septiembre de 2020, expediente 76001 31 03 005 2004 00247 01.

*sinceridad de las convenciones, sin que medie para ello ningún examen o fórmula de juicio individual y, lo que es más decisivo, su integración armónica y concatenada con otras probanzas, aún de raigambre indiciaria...*<sup>43</sup>.

Por último, en cumplimiento de la carga de la prueba, el gestor del pleito no adosó ningún instrumento de convicción que permita colegir que Raquel Prada luego de adquirir el terreno llamado El Rincón, no se comportó como su señora y dueña, solo porque cuando absolvió interrogatorio de parte no adujo en primera persona que ella era quien explotaba el fundo, sino que en él cultivaban tabaco y otras cosas menores.

Tal forma de expresarse no desvirtúa que ella no tuvo la aprehensión y el *animus domini* del inmueble, ni es indicativo que nunca se le entregó o que el mismo continuó en manos de su anterior propietaria, aunado ninguna evidencia se arrió que evidencia que así aconteció.

En consecuencia, no existe reproche justificado sobre la valoración realizada por el Sentenciador, pues de los elementos suarios que militan en el proceso no se desprende lo fantasioso de la negociación censurada, y las declaraciones recaudadas resultan bastantes escasas, por no decir que ningún aporte hacen, dirigido a derribar la ficción de legalidad y eficacia de la convención cuestionada, tanto así que ni siquiera el demandante tiene claro el concierto simulatorio.

En ese escenario, refulge palmario para la Corporación que las pretensiones no estaban llamadas a ser acogidas, al ser palpable la ausencia del presupuesto tantas veces nombrado, así como de los indicios que permitan colegir la ficción del pacto.

De allí que deviene acertada la decisión adoptada e innecesario

---

<sup>43</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia 15 de febrero de 2000, expediente 5438.

abordar el argumento de los no apelantes relativo a que no salen avante las súplicas porque el impulsor de la contienda debió invocar la simulación relativa y no la absoluta.

6.8. Agregado a lo anterior, ningún reproche merece por no haber decretado pruebas de oficio tendientes a descubrir la simulación alegada, pues aunque esa es una facultad – deber que tiene en pro de buscar la verdad procesal, no hay que olvidar que no por ello, es pertinente suplir la carga que le corresponde al demandante de acreditar los supuestos fácticos en que funda sus pretensiones, especialmente cuando la jurisprudencia vigente pregona que “...*quien impugna por simulación lleva sobre sí la carga de demostrar la distorsión entre la voluntad declarada y la genuina, para de este modo remover el velo que lo arropa y exponerlo a luz...*”<sup>44</sup>

6.9. En punto a las irregularidades advertidas en la vista pública que se recaudaron las pruebas, aun cuando las mismas no fueron objeto de reparo pues se alegaron directamente en la sustentación de la alzada, lo cual relevaría a la Sala de pronunciarse debe señalarse que no tienen vocación de éxito, ya que en virtud del principio de preclusión que gobierna las actuaciones judiciales, no le es permitido al apelante volver en la apelación sobre aspectos procesales que quedaron zanjados en el decurso de la instancia.

De cualquier forma, destaca la Sala que a través del recurso vertical planteado frente a la sentencia, no es dable cuestionar la forma en que se evacuaron las pruebas decretadas. Memórese que, a voces del Tribunal de cierre, apelar “...*no es ensayar argumentos disímiles o marginales que nada tengan que ver con lo decidido en la providencia impugnada...*” sino “...*sustentar y manifestar las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión*

---

<sup>44</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 23 de agosto de 2019, expediente 05266 31 03 000 2011 00370 01. Magistrado Ponente Doctor Álvaro Fernando García Restrepo.

*impugnada... Demostrar los desaciertos de la decisión para examinarla, y por tanto, el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P.C., y 328 del C. G. del P.)...”<sup>45</sup>.*

6.10. Corolario de lo razonado, se impone mantener la providencia confutada. Se condenará en costas al impugnante.

## **7. DECISIÓN**

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

### **RESUELVE:**

**7.1. CONFIRMAR** la sentencia calendada 22 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

**7.2. CONDENAR** en costas al apelante. Liquidar de la forma prevista en el artículo 366 del Código General del Proceso.

**7.3. DEVOLVER** el expediente a la oficina de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.


La Magistrada Sustanciadora fija la suma de \$ 2'000.000.00 como

---

<sup>45</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 18 de junio de 2014. Expediente 01190-00.

agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE,**



**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
Magistrada



**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**  
Magistrada



**AÍDA VÍCTORIA LOZANO RICO**  
Magistrada

República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., veintiuno (21) octubre de dos mil veintiuno (2021).

Proceso	Acción Popular
Demandante	Libardo Melo Vega
Demandado	Tecnofar TQ S. A. S.
ado	Tecnoquímicas S. A.
Radicado	11 001 31 03 040 2017 00713 03
Instancia	Segunda – <i>apelación de sentencia</i> -
Procedente	Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá
Decisión	Modifica

Proyecto discutido en sala del 20 de octubre de 2021

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 19 de noviembre de 2020, adicionada en providencia del 23 de marzo de 2021, ambas proferidas por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

## I. ANTECEDENTES

### 1. Pretensiones

Libardo Melo Vega presentó demanda en contra de Tecnofar TQ S. A. S., a la que se vinculó Tecnoquímicas S. A., formuló las siguientes pretensiones:

#### 1.1. Principales.

Declarar que en la fabricación y comercialización del producto “*Yodora Desodorante Crema Clásico*” se violan los derechos colectivos de los consumidores, consagrados en el literal n) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, artículo 78 de la

Constitución Política de Colombia, Resolución 16379 de 2003 – Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, y en la Ley 1480 de 2011.

En consecuencia, ordenar: *i)* abstenerse de seguir fabricando y comercializando ese producto en un envase que presente “*fondo, paredes y tapa falsos*”; y *ii)* retirarlo del mercado por violación del reglamento técnico aplicable. De igual modo, prevenir para que en el futuro no se vulneren los derechos colectivos de los consumidores invocados, y condenar en costas.

## **1.2. Subsidiarias**

En caso de que se demuestre de forma técnica y científica que la deficiencia de llenado sea necesaria para los propósitos indicados en el literal c) del numeral 4.7.1. del Título VI de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, Capítulo IV, se proteja el derecho e interés colectivo de los consumidores amenazado, ordenando abstenerse de ofrecer el mencionado producto sin advertir e informar de forma clara, veraz, suficiente, oportuna y verificable, comprensible, precisa e idónea acerca de la deficiencia de llenado que presenta el producto preempacado.

## **2. Fundamentos fácticos de las pretensiones**

**2.1.** La demandada fabrica el producto preempacado “*Yodora Desodorante Crema Clásico*”, es presentado a los consumidores en envases de contenido de 32 y 60 gramos, su envase tiene paredes y fondo falso, permite llenado por debajo de su capacidad real aparentando mayor cantidad.

**2.2.** Se trata de un envase engañoso que contiene una cantidad o volumen de producto inferior a la capacidad real del envase, presenta deficiencia de llenado, aparenta mayor cantidad del que verdaderamente se está adquiriendo, e induce a error a los consumidores.

**2.3.** El consumidor no puede ver el preempacado porque es oscuro, viene con película transparente que no permite abrirlo para observar la cantidad, se asume



que está lleno, son engañados porque se está entregando menos de su capacidad, sin que esta situación sea advertida.

### 3. Posición de la parte pasiva.

Se opusieron a las pretensiones. Formularon las siguientes excepciones:

*i) “Abuso del derecho de parte del señor Libardo Melo Vega”; ii) “Improcedencia de la acción popular en contra de Tecnofar TQ S. A. S. [Tecnoquímicas S. A.]”; iii) “Inexistencia de daños, lesiones o perjuicios a la colectividad causados por parte de Tecnofar TQ S. A. S. [Tecnoquímicas S. A.]”; iv) “Inexistencia de riesgo de inducción a error a los consumidores con el producto Yodora Desodorante Crema Clásica”; y v) “Inaplicabilidad al presente caso de las normas que se alegan como violadas por la supuesta acción de Tecnofar TQ S. A. S. [Tecnoquímicas S. A.]”.*

También se formularon: *vi) “Inaplicabilidad al presente caso de las normas que se alegan como violadas por la supuesta omisión de Tecnofar TQ S. A. S. [Tecnoquímicas S. A.]”; vii) “Improcedencia de la acción popular por la falta de lesión o amenaza a los derechos colectivos del derecho de los consumidores, conforme a las normas supuestamente violadas consagradas en el literal n) del artículo 4) de la Ley 472 de 1998 y en los artículos 78 y 79 de la Constitución Política”; y viii) “Inexistencia de la obligación de hacer a cargo de Tecnofar TQ S. A. S. [Tecnoquímicas S. A.] derivados de la supuesta violación de las normas que la parte demandante señala en la demanda”.*

Así mismo, alegaron: *ix) “Inexistencia de la obligación de advertir claramente y modificar la etiqueta o el envase a cargo de Tecnofar TQ S. A. S. [Tecnoquímicas S. A.], derivados de la supuesta violación de las normas que la parte demandante señala en la demanda; x) “Inexistencia de incumplimientos por parte de Tecnofar TQ S. A. S. [Tecnoquímicas S. A.], derivados de la supuesta violación de las normas que la parte demandante señala en la demanda”; y xi) “prescripción de la acción”.*

### 4. Intervinientes

En este juicio intervinieron La Procuraduría Judicial para Asuntos Civiles (fls. 291), y la Superintendencia de Industria y Comercio (fls. 302).

## 5. La Sentencia de primera instancia

El Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, declaró no probadas las excepciones, dado que existe vulneración de los derechos e intereses colectivos de los usuarios y consumidores, de conformidad con lo dispuesto en el literal n) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

En consecuencia, ordenó a las accionadas abstenerse de fabricar y comercializar en lo que a cada uno le compete, el producto *“Desodorante Yodora Crema Clásico” en los empaques, presentaciones y/o preempacados que fueron objeto de este análisis, toda vez que la única forma para que la transgresión cese es mediante cambio total de tales envases”*.

De igual modo, exhortó al Ministerio Público a través de la Procuraduría General de la Nación y a la Superintendencia de Industria y Comercio para que verifiquen el cumplimiento del fallo, remitió copia para que obre como prueba dentro de la investigación administrativa que cursa en contra de Tecnofar TQ S. A. S., según Resolución No. 59144 del 31 de octubre de 2019, Radicación No. 18-155995.

Por otro lado, condenó a la parte demandada al 40% de las costas y ordenó otorgar garantía bancaria o de seguros por valor de 50 s. m. l. m. v., a nombre del actor popular para asegurar el cumplimiento de la orden emitida.

Para esos efectos, sostuvo que ante la carencia de soportes de hecho y de derecho, no es factible entrar al estudio de la prescripción, pues sabido es que no puede analizarse de oficio, sino que debe ser alegada por la parte interesada.

Se incorporó informe técnico de verificación de las disposiciones de empaques engañosos rendido el 22 de mayo de 2019, por la Dirección de Investigaciones para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal de la Superintendencia de Industria y Comercio, inspección realizada el 27 de junio de 2018, en el Almacén Éxito de la calle 80 de Bogotá, relacionada con el producto *“Desodorante Yodora Crema”* de 60 gramos.

Revela que los productos preempacados que contienen en su interior el desodorante presentan pared y fondo falsos, esto también se logra percibir sin mayor esfuerzo en las imágenes fotográficas aportadas por el accionante y la Superintendencia de Industria y Comercio.

Tanto Tecnofar TQ S. A. S. en calidad de fabricante, como Tecnoquimicas S. A., comercializadora, no vienen cumpliendo el mandato legal, específicamente el Reglamento Técnico Metrológico consagrado en la Resolución No. 16379 de 2003 de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Lo anterior, en lo relacionado con la prohibición expresa de producir, fabricar, distribuir, comercializar, ofrecer al público preempacados engañosos, causando confusión e induciendo a error a los consumidores quienes perciben que el empaque se encuentra lleno totalmente, pese a no ser así.

No pueden verificar si el envase contiene paredes o fondos falsos, para advertir esa situación necesariamente debe romperse y/o desocuparse totalmente el empaque.

El simple hecho de que contenga paredes y fondos falsos no solo induce a error a los clientes e interesados, sino que desatiende las prohibiciones que regulan el caso.

El solo desconocimiento de normas que son de obligatorio cumplimiento, constituye la afectación social que se pretende evitar o desvanecer con la interposición de la acción popular.

Se demostró la subsistencia del preempacado engañoso, sin que se hubiera acreditado que en las etiquetas o de cualquiera otra forma se hicieran las advertencias del caso.

Tampoco se justificó que esas deficiencias de llenado se deriven de alguno o varios de los propósitos que se refiere el numeral 4.7 del artículo 1) de la Resolución No. 16379 de 2003.

La defensa de las demandadas se sustentó en el trabajo pericial elaborado por Maproges S. A., este no puede ser valorado, su contradicción no se surtió en debida forma, el representante legal y/o quien haga sus veces no compareció a audiencia.

En lo que atañe a la comunicación remitida por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos -Invima-, se refiere básicamente a que el producto cumple con las condiciones de etiquetado, nada menciona en cuanto a la reglamentación metrológica.

Con respecto al abuso a litigar, no se evidencia, tampoco se probó el exceso, negligencia, imprudencia, mal intención de causar perjuicios o daños, temeridad o mala fe del accionante por formular esta acción popular, menos cuando asiste razón a este.

No es aplicable al caso el concepto de publicidad y/o propaganda veraz, no se trata de información del producto, sino de fabricación y comercialización, y el solo incumplimiento de la reglamentación técnica metrológica los hace transgresores.

Las accionadas y su apoderado no concurrieron a la audiencia para evacuación de pruebas, renuencia que se aprecia como una conducta omisiva e indiciosa en su contra.

## **6. Recurso de apelación.**

Inconforme con esa determinación las demandadas presentaron recurso de alzada. Los argumentos sustentados en segunda instancia son los siguientes:

**6.1.** En el presente proceso operó la nulidad de pleno derecho de que trata el artículo 121 del C. G. P., se cumplió un año contado a partir del momento en que las demandadas se notificaron del auto admisorio de la demanda, se perdió competencia para emitir sentencia de primera instancia.

**6.2.** Se valoró el documento aportado por la Superintendencia de Industria y Comercio, denominado *“informe técnico de verificación de las disposiciones de empaques*

*engañosos*”, rendido el 22 de mayo de 2019, sin que se trate de acto administrativo ejecutoriado, y tampoco se ha surtido su contradicción.

**6.3.** La Resolución 16379 de 2003, no prohíbe ningún preempacado, sino en la medida en que induzca a error a los consumidores, el actor popular no aportó prueba de esto.

**6.4.** La Directora de Investigaciones para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal de la Superintendencia de Industria y Comercio, remitió comunicación que permite evidenciar que los preempacados como los que fueron objeto de este litigio no estaban prohibidos.

La sentencia apelada no está acorde con la norma vigente en materia de preempacados, mantener esa decisión sería desconocer que la regla aplicable es la Resolución No. 32209 de 2020, y no la No. 16379 de 2003.

Los empaques engañosos a la luz de la nueva norma son solo aquellos que no informan al consumidor de manera clara, precisa y sin lugar a equívocos sobre sus condiciones de empaque.

La presentación actual de la etiqueta de los productos objeto del proceso informan al consumidor sobre el espacio real de llenado.

## **II. CONSIDERACIONES**

**1.** La competencia del Tribunal está delimitada por los puntos de controversia expuestos en la sustentación del recurso de alzada, quedando vedados los temas que no hayan sido debatidos frente al fallo de primera instancia, como lo prevén los artículos 320 y 328 del CGP, aplicables por la remisión normativa consagrada en los artículos 37 y 44 de la Ley 472 de 1998.

**2.** Se modificará la sentencia atacada. Los puntos de inconformidad no abren paso a su revocatoria. Los argumentos que respaldan esta tesis se analizan a continuación.

3. La pérdida de competencia y consecuente nulidad de pleno derecho de todo lo actuado por vencimiento del término que contempla el artículo 121 del Código General del Proceso, es un tema que en este asunto quedó clausurado por saneamiento.

3.1. El Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, mediante auto del 11 de junio de 2019, por considerar vencido el término que contempla dicha regla, ordenó remitir el trámite al Juzgado que seguía en turno (fls. 346), este último en providencia del 9 de septiembre siguiente, dispuso no avocar conocimiento y formuló conflicto negativo de competencia (fls. 351).

Esta Corporación mediante auto del 7 de octubre de 2019, dirimió esa controversia, asignó el conocimiento de este asunto al Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, y para ese efecto dejó sentado: *“si bien en este asunto feneció el término con que contaba la jueza de conocimiento para resolver la instancia y no se hizo la prórroga a que se refiere el plurievocado artículo 121 del C. G. P., lo cierto es que ninguna de las partes invocó tal irregularidad, luego al tenor del artículo 136 ibídem, quedó saneada”*(fls. 3, 03CuadernoTribunalApelaciónAuto).

3.2. Como puede apreciarse, la configuración de dicha nulidad es un tema clausurado en este juicio, operó su saneamiento y a esto tiene que estarse el inconforme. Emitir un pronunciamiento distinto sería tanto como reabrir una etapa cerrada, regresar a momentos procesales consumados, pasar por alto el principio procesal de preclusión, y sobre todo olvidar que la Corte Constitucional, sobre la regla que rige el tema, resolvió: ***“DECLARAR LA INEXEQUIBILIDAD de la expresión “de pleno derecho” contenida en el inciso 6 del artículo 121 del Código General del Proceso, y la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del resto de este inciso, en el entendido de que la nulidad allí prevista debe ser alegada antes de proferirse la sentencia, y de que es saneable en los términos de los artículos 132 y subsiguientes del Código General del Proceso”***<sup>1</sup>(negrilla fuera de texto).

Por último, relevante se torna precisar que se resuelve este punto como reparo de la apelación, para dar estricto cumplimiento a la prelación legal y al término

---

<sup>1</sup> C-443-19.

perentorio para proferir sentencia consagradas en los artículos 6 y 37 de la Ley 472 de 1998.

4. Censuraron las demandadas que se tuvo en cuenta el informe técnico de verificación de las disposiciones de empaques engañosos, rendido el 22 de mayo de 2019 por la Dirección de Investigaciones para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal, de la Superintendencia de Industria y Comercio, sin que fuera objeto de contradicción en el correspondiente trámite administrativo.

4.1. En el pronunciamiento que efectuó la Procuraduría General de la Nación en este litigio, solicitó: *“prueba por informe (...) a la Superintendencia de Industria y Comercio, a fin de comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales por parte de la entidad accionada y conceptúe sobre los hechos objeto de debate en la acción popular e indique expresamente si se infringen las normas relativas al Estatuto del Consumidor (...) y la Resolución No. 16379 de 8 de junio de 2003”* (fls. 297).

El anterior medio de prueba fue decretado en audiencia celebrada el 7 de septiembre de 2018 (minuto 11:00 y 14:00), y en diligencia del 22 de julio de 2020, se ordenó requerir a la Superintendencia de industria y Comercio para que allegara respuesta. Mediante auto del 10 de septiembre de la misma anualidad, se incorporó al expediente la respuesta emitida junto con sus anexos y en particular, se dio traslado a las partes por el término de 5 días para que presentaran sus alegatos de conclusión.

4.2. Quiere decir entonces que a pesar de que se censura que se trata de un medio de convicción que no fue controvertido en el trámite administrativo Rdo. No. 18-155995, en puridad corresponde a un anexo de la respuesta emitida por la SIC, y que fue puesto en conocimiento de quienes tuvieron la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción, devastando cualquier vestigio de vulneración al debido proceso.

4.3. Teniendo en cuenta que en primera instancia se dio relevancia a que para la elaboración de ese informe se procedió a *“partir el material de empaque por la mitad, encontrándose que existe pared y fondo falso”*, y que esa situación a juicio de la

Juzgadora “se aprecia y logra percibirse sin mayor esfuerzo también en las imágenes fotográficas aportadas por el accionante” (Pág. 7. Sentencia), sin que se hubiese formulado reparo cimentado en medio de convicción que acreditara algo diferente, se impone estarse a esa conclusión, los productos objeto de litigio tenían paredes y fondo falsos.

5. Se alega también que fue indebidamente aplicada la Resolución No. 16379 de 2003, de la Superintendencia de Industria y Comercio, dado que esta no prohíbe ningún preempacado<sup>2</sup>, sino en la medida que induzca a error a los consumidores, sin que se hubiese acreditado esta última circunstancia, argumento que se cae por su peso.

5.1. Lo anterior porque no es materia de discusión que los preempacados objeto de litigio tenían paredes y fondos falsos (fls. 20), además de las fotografías incorporadas se puede colegir que contrario a lo que se pretende hacer ver, sí “*pueden*” inducir a error al consumidor, por mínimo que sea tienen capacidad engañosa, el diseño del preempacado es imperceptible por los sentidos desde el momento de la compra, y pueden generar una imagen distorsionada del producto.

El literal a) del artículo 4.7.1. de la Resolución 16379 de 2003, de la Superintendencia de Industria y Comercio, prohibía que un preempacado tuviera paredes o fondo falso que “*pueda*” inducir a error a los consumidores, esto es, que tenga la probabilidad de afectar el derecho a la libre elección del consumidor. Nótese, imperativamente ordenaba: “*un preempacado no debe tener fondo, paredes, tapa o cubierta falsos, ni ser construido de esa manera, total o parcialmente, que pueda inducir a error a los consumidores*”.

De esa manera, si es un hecho claro que los productos de que trata esta controversia tenían paredes y fondos falsos, emerge con toda claridad que “*pueden*” inducir a error a los consumidores. Por mínimo que sea, pueden distorsionar la realidad percibida por los sentidos, y en determinado momento dar lugar a

---

<sup>2</sup> Según la Resolución No. 16379 de 2003, un preempacado es la “*Combinación de un producto y el material de empaque en el cual se presenta al consumidor*”; y de conformidad con la Resolución No. 32209 de 2020, vigente a la fecha, es el “*elemento individual presentado al consumidor, que consta de producto y de su material de empaque, ensamblado antes de ofrecerlo a la venta y en el cual la cantidad del mismo está expresada por un valor predeterminado en el empaque que lo envuelve completa o parcialmente, de manera que no sea posible alterar la cantidad real del producto, sin abrir el material de empaque o sin que sufra modificaciones perceptibles*”.



entender que se adquiere un recipiente con más producto del que realmente contiene el envase.

Razonar de manera distinta sería concluir contra toda lógica que quien ve un preempacado sellado sin saber que tiene fondo y paredes falsos que reduce su capacidad, siempre entiende que está llevando menos cantidad. Esta premisa además de no estar probada en este juicio teje un manto de duda que no va de la mano con los derechos de los consumidores, quienes en últimas están recibiendo una información incompleta, confusa, ambigua y turbia sobre esos productos.

El numeral 1.3) del artículo 3) de la Ley 1480 de 2011, imperativamente ordena que los consumidores tienen derecho a recibir información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos.

Por eso el artículo 23 de la misma reglamentación, impone paralelamente a los proveedores y productores el deber de suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan, derechos socavados con los preempacados objeto de esta controversia que como quedó visto resultan engañosos.

Téngase en cuenta que el elemento que caracteriza al engaño de conformidad con la Doctrina *“es la capacidad que tiene el mensaje para generar en el receptor una representación distorsionada de la realidad, es decir, que la información, luego de ser procesada mentalmente por el receptor, lo lleva a considerar que aquello que le ha sido informado tiene unas características o atributos determinados que al ser enfrentados y comprobados con la realidad no tiene”*<sup>3</sup>.

**5.2.** A pesar de que la parte demandada aboga por que no se acreditó que efectivamente se indujera a error a los consumidores, olvidó la naturaleza de la

---

<sup>3</sup> VALDERRAMA ROJAS, Carmen Ligia. Perspectivas del Derecho del Consumo. Universidad Externado de Colombia. Bogotá: 2013. Pág. 285, 289.

acción que nos ocupa, tutela la vulneración de un derecho colectivo, y también ampara el daño contingente, y sobre todo apunta a hacer cesar el peligro y la amenaza de violación, entendida esta última como: *“indicio o anuncio de un perjuicio cercano”*<sup>4</sup>.

Para ese efecto, recuérdese que el inciso segundo del artículo 2) de la Ley 472 de 1998, dispone: *“las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, **la amenaza**, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible”*.

En ese sentido, la Corte Constitucional ha precisado que este instrumento de amparo de derechos colectivos *“es de naturaleza preventiva, motivo por el cual, basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca una vulneración para que ésta proceda, pues su objetivo es ‘precaer la lesión de bienes y derechos que comprenden intereses superiores de carácter público y que por lo tanto no pueden esperar hasta la ocurrencia del daño’*<sup>5</sup>.

Demostrado entonces que los prempacados denunciados *“pueden”* inducir a error o más precisamente pueden resultar engañosos, es evidente que amenazan los mencionados derechos colectivos de los consumidores, y que sin más miramientos están llamados a ser protegidos a través de esta acción constitucional (lit. n) art. 4 Ley 472 de 1998).

Proceder de esta manera es resguardar la libertad de elección del consumidor en las relaciones de consumo, y sobre todo contener la vulnerabilidad económica y de desequilibrio que deviene en su contra, acontecer que siempre impone la intervención de legisladores y jueces para restablecer el equilibrio perdido<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo 1. 31ª Edición. Heliasta: 2009. Buenos Aires. Pág. 294.

<sup>5</sup> C-215 de 1999.

<sup>6</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente: Pedro Octavio Munar Cadena. Sentencia del 30 de abril de 2009. Ref: Exp. 25899 3193 992 1999 00629 01. La relación de consumo constituye una particular categoría que surge entre quienes se dedican profesionalmente a elaborar o proveer bienes o prestar servicios con quien los adquiere con el fin de consumirlos; y es precisamente el consumidor, quien, por encontrarse en condiciones de vulnerabilidad económica y de desequilibrio, es destinatario de una especial protección normativa; por supuesto que la profesionalidad del productor, que lo hace experto en las materias técnicas y científicas en torno de las cuales realiza su labor, su sólida capacidad económica, su vocación para contratar masivamente, las modalidades de contratación a las que acude, entre muchas otras peculiaridades, lo sitúan en un plano de innegable ventaja comercial que reclama la intervención de legisladores y jueces con miras a restablecer el equilibrio perdido . (Negrilla fuera de texto).

6. Los medios de convicción incorporados en segunda instancia son insuficientes para tener por acreditado que fueron superados los antecedentes fácticos que dieron origen a amparar los derechos de los consumidores por medio de esta acción constitucional.

6.1. La comunicación efectuada por Ana María Prieto Rangel, directora de Investigación para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal de la Superintendencia de Industria y Comercio, remitida al apoderado de la demandada el 17 de junio de 2021, , no tiene la virtualidad de desvirtuar que los preempacados objeto de litigio “*puedan*” inducir a error a los consumidores, tampoco que se trata de un hecho superado.

Esa comunicación hace alusión a un producto diferente a los que son objeto de denuncia. Nótese, hace alusión “*Desodorante Antitranspirante / Crema Yodora Men, en presentación pote, contenido nominal (g) 100*”, y la vulneración de derechos colectivos de los consumidores por parte de los demandados se predicó en este juicio de los productos “*Yodora desodorante Crema Clásico (...) presentado a los consumidores en envases de contenido neto 32 gramos y 60 gramos (...) puesto en circulación un preempacado cuyo envase tiene fondo, paredes y tapa falsos*”.

6.2. Los demás documentos si bien revelan que la parte demandada ha enfilado su conducta a superar preempacados que pueden inducir a error a los consumidores, desafortunadamente no soportan que esta situación se encuentre superada en el mercado, más precisamente que no exista en este ejemplar con dichas falencias.

En efecto, se avizora que las demandadas en calidad de responsables de la comercialización y fabricación del producto han gestionado los trámites para la autorización de la modificación de la etiqueta de los productos objeto de esta litis, adicionando ilustración tendiente a informar mediante imagen el “*espacio real de llenado según la cantidad declarada en la etiqueta*”.

Sin embargo, son prueba insuficiente para tener por sentado que la amenaza de los derechos colectivos desapareció, no obra medio de convicción que permita corroborar que “*todos*” los productos sin excepción que están siendo producidos y

comercializados en el mercado tengan la correspondiente advertencia, tampoco que se hubiesen retirado todos aquellos que no la tuvieran.

Como si eso fuera poco, no quedó demostrado que esa advertencia fuera suficiente para entender que el consumidor recibe con ello una información completa, comprensible y precisa, no solo de cara al espacio hasta donde van las paredes y pisos falsos, sino también que sea idónea para entender cuál es el espacio real de llenado, diluyéndose por completo el hecho superado que se quiere hacer ver.

En últimas, el reparo sustentado en segunda instancia no ataca ninguna apreciación de la decisión del A quo, pues las gestiones adelantadas con posterioridad al fallo de instancia, en cierta medida, sólo corroboran la vulneración de los derechos de los consumidores, que como aquí se dijo, se protegen preventivamente aún ante las meras amenazas o puestas en peligro.

6. Con todo, se advierte procedente modificar adicionando la decisión de primera instancia en el sentido de que las demandadas pueden seguir utilizando los recipientes objeto de la litis, siempre y cuando informen al consumidor *“de manera clara, precisa y sin lugar a equívocos sobre las condiciones del empaque en las que se ofrece el contenido”*.

6.1. Sin recurrir a un análisis profundo, surge con meridiana claridad que tanto la derogada Resolución No. 16379 de 2003, vigente hasta el 31 de junio de 2021, como la No. 32209 de 2020, ambas de la Superintendencia de Industria y Comercio, esta última vigente a partir del 26 de junio de 2021, vedan los preempacados engañosos, entendidos estos como aquellos que pueden inducir a error a los consumidores.

Nótese, la primera ordenaba: *“un preempacado no debe tener fondo, paredes, tapa o cubierta falsos, ni ser construido de esa manera, total o parcialmente, **que pueda inducir a error a los consumidores**”*<sup>7</sup>, y la segunda, vigente a la fecha dispone: *“un preempacado con fondos falsos, paredes laterales y tapas o cubiertas falsas*

---

<sup>7</sup> Literal a), numeral 4.7.1. del capítulo Cuarto del Título VI de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio adicionado mediante Resolución No. 16379 de 2003.

*se considera engañoso, excepto cuando en el empaque el consumidor sea informado de manera clara, precisa y sin lugar a equívocos sobre las condiciones del empaque en las que se ofrece el contenido”.*

A grandes rasgos podrían verse algunas diferencias entre esas disposiciones. Sin embargo, esa posibilidad desaparece si se tiene en cuenta que en la actualidad el numeral 4.3.14 del capítulo Cuarto del Título VI de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio<sup>8</sup>, considera que un preempacado es engañoso, cuando *“elaborado, formado, presentado, marcado o llenado de alguna manera que pueda inducir a error al consumidor acerca de la cantidad de su contenido”* (negrilla fuera de texto).

Mas claro, esta última definición coincide con lo dispuesto en el entonces vigente literal j) del numeral 4.2) del capítulo Cuarto del Título VI de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio<sup>9</sup>, que definía el preempacado engañoso como *“Aquel que ha sido elaborado, formado, presentado, marcado, llenado o empacado, de forma que pueda inducir en error al consumidor sobre el contenido del mismo”*.

Lo anterior para poner de presente, no se observa un cambio sustancial en el tiempo, el preempacado ha sido considerado engañoso cuando en atención a su elaboración, formación, presentación, marcado, llenado o empacado pueda inducir a error a los consumidores. En la actualidad se consideran engañosos los que contienen paredes y fondos falsos, salvo cuando *“el empaque el consumidor sea informado de manera clara, precisa y sin lugar a equívocos sobre las condiciones del empaque en las que se ofrece el contenido”*.

**6.2.** Mirada la orden emitida en primera instancia no desborda la reglamentación que regulaba el caso en su momento (Resolución No. 16379 de 2003), tampoco la vigente (Resolución No. 32209 de 2020). Ambas vedan el uso de preempacados con fondo y paredes falsos, además no se advierte una actividad probatoria en primera instancia conclusiva de que la vulneración advertida se hubiese podido contener o cesar de manera diferente.

<sup>8</sup> Modificado por la Resolución No. No. 32209 de 2020 ambas de la Superintendencia de Industria y Comercio.

<sup>9</sup> Adicionado mediante Resolución No. 16379 de 2003

Nótese, se ordenó a las demandadas que se *“abstengan de fabricar y comercializar, en lo que a cada una le compete, el producto “desodorante Yodora Crema Clásico” en los empaques, presentaciones y/o preempacados que fueron el objeto de este análisis, toda vez que la única forma para que la transgresión cese es mediante el cambio total de tales envases”*.

No obstante, la reglamentación vigente como puede apreciarse cataloga ese tipo de preempacados como engañosos, salvo cuando *“en el empaque el consumidor sea informado de manera clara, precisa y sin lugar a equívocos sobre las condiciones del empaque en las que se ofrece el contenido”*.

En ese sentido, como medida tendiente a proteger el consumidor, se adicionará la orden de primera instancia para que la parte demandada acate lo dispuesto en la providencia impugnada o la aquí adicionada, esto es, que garantice que los productos materia de controversia *“en el empaque el consumidor sea informado de manera clara, precisa y sin lugar a equívocos sobre las condiciones del empaque en las que se ofrece el contenido”*.

Lo anterior porque ambas órdenes permiten cesar con la vulneración o amenaza de los derechos colectivos de los consumidores analizados en este litigio. Recuérdese, *“en consideración a los fines que persigue la acción popular, es posible afirmar que el juez tiene la obligación de analizar todos los hechos que se deriven de las pruebas aportadas al proceso. Entonces, en caso de que el material probatorio permita advertir la amenaza o vulneración del derecho colectivo invocado, el operador judicial deberá adoptar las medidas que considere pertinentes para protegerlo, incluso si la circunstancia que se probó en el proceso no fue expresamente alegada por el actor popular”<sup>10</sup>*.

7. Se modificará la sentencia atacada. Los puntos de inconformidad solo abren paso a adicionar la orden emitida en primera instancia.

8. Ante la prosperidad parcial del recurso de apelación, se condenará a la parte demandada al pago del 50% de las costas en segunda instancia, de conformidad con los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso.

---

<sup>10</sup> T-176/16

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

### III. RESUELVE

**PRIMERO. Modificar** el ordinal tercero de la sentencia del 19 de noviembre de 2020, adicionada mediante providencia del 23 de marzo de 2021, proferidas por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia, el cual quedará así:

**TERCERO. ORDENAR** a las accionadas que a partir de los **treinta (30) días** siguientes a la ejecutoria de esta providencia, y en adelante, se **ABSTENGAN de FABRICAR y COMERCIALIZAR**, en lo que a cada una le compete, el producto “*DESODORANTE YODORA CREMA CLÁSICO*” en los empaques, presentaciones y/o preempacados que fueron el objeto de este análisis, o proceda en el empaque de cada uno a informar “*de manera clara, precisa y sin lugar a equívocos sobre las condiciones del empaque en las que se ofrece el contenido*”.

**SEGUNDO. Confirmar** los demás ordinales del fallo apelado.

**TERCERO. Condenar** a la parte demandada al pago del 50% de las costas en segunda instancia. Como agencias en derecho por la segunda instancia el Magistrado sustanciador fija la suma de novecientos mil pesos (\$900.000.00)<sup>11</sup> Ante el *a quo* efectúese la correspondiente liquidación.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE;

Los Magistrados,

*Firmado electrónicamente*

**IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA**

*Firmado electrónicamente*

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

*Firmado electrónicamente*

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

---

<sup>11</sup> Este valor ya tiene aplicada la reducción del 50% de la condena en costas, conforme lo regula el párrafo 5 del artículo 3º del Acuerdo PSAA16-10554 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

**Firmado Por:**

**Ivan Dario Zuluaga Cardona**

**Magistrado**

**Sala 010 Civil**

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

**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.,**

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:

**1eb37d396d518ef1bbb66e9be2d89fe6c42bdbe374c468531f49716283460da6**

Documento generado en 21/10/2021 08:57:37 a. m.

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

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



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

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

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicado: 1100 1310 3042 2020 00054 02 — Procedencia: Juzgado 42 Civil del Circuito.  
Ejecutivo Sing. Maxautos Alberto Ltda. **vs.** Suma Equipos Sas.  
Asunto: Apelación Sentencia  
Aprobación: Sala virtual Aviso 44.  
Decisión: **Confirma**

En cumplimiento de lo previsto por el artículo 14 del Decreto 806 de 2020<sup>1</sup>, se resuelve por escrito el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada contra la sentencia de 6 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado 42 Civil del Circuito.

### ANTECEDENTES

1. La sociedad Maxautos Alberto Ltda., promovió demanda ejecutiva contra Suma Equipos Sas, con el propósito de obtener el recaudo coactivo del crédito incorporado en el pagaré No. 012018 y otorgado por un capital de \$1.400.000.000, junto con los intereses moratorios causados respecto de la suma adeudada.

Como respaldo de sus pretensiones sostuvo que la demandada emitió el título valor e incumplió la obligación de cancelar el importe el 1° de noviembre de 2019.

2. Notificada la ejecutada formuló las excepciones de: cobro de lo no debido, por inexistencia de la obligación contenida en el título valor – pagaré 012018 del 1 de septiembre de 2018, por virtud de la existencia de un negocio causal y haberse cumplido el propósito para el cual se destinó

---

<sup>1</sup> Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de la justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

el dinero dentro de un contrato de ejecución de obra; e incapacidad del demandado para contraer obligaciones de la cuantía contenida en el pagaré.

Como sustento indicó, en síntesis, que en el numeral sexto del cartular se estableció que los dineros prestados tendrían como destino la compra y ejecución del proyecto de construcción en el predio ubicado en la Carrera 44A No. 24A-21 de Bogotá, de allí que el pagaré no es autónomo y corresponde a un título complejo que estaba supeditado a las instrucciones pactadas en el negocio causal firmado y denominado ‘acuerdo de voluntades’.

Que la suma de \$1.400.000.000 se invirtió así: \$1.300.000.000 en la adquisición del predio donde se iba a desarrollar el proyecto de construcción (hecho que se cumplió y se demuestra con el contrato de promesa de venta y con los pagos que la misma demandante efectuó a los vendedores); y \$100.000.000 para el inicio de estudio de suelos, diseños, planeación y licencias en curaduría, actividades que se acataron a cabalidad. Entonces, el título valor fue una mera garantía para que se efectivizaran los pasos en mención.

Manifestó que la sociedad demandante no informó sobre la existencia del contrato subyacente, lo que constituye un fraude procesal, circunstancia que en igual sentido se presentó en los coercitivos que se adelantan en los Juzgados 10, 38 y 33 Civiles del Circuito de Bogotá, como en el 42 Civil Municipal, donde se allegaron para el cobro otros pagarés que también se firmaron como garantía de la misma inversión.

Por último, expuso que los suscriptores del pagaré debían haber obtenido facultad en asamblea para signar el cartular, porque se comprometía una obligación superior a 1.000 salarios mínimos.

## **LA SENTENCIA APELADA**

El a-quo declaró no probadas las excepciones de mérito y en consecuencia dispuso la continuación de la ejecución.

Al efecto destacó que si bien del certificado de existencia y representación legal de Suma Equipos Sas se tiene que su representante legal requería autorización de la asamblea general de accionistas para la celebración de cualquier operación superior a la cuantía en pesos de 1.000 Smlmv, lo cierto es que conforme los artículos 2150 y 2162 del C.C., sobre la deuda operó una aceptación tácita por parte del mandatario del acto ejecutado, comoquiera que los activos de la demandada se incrementaron con la celebración del mutuo; adicionalmente se adosó el acta de la reunión extraordinaria de socios adelantada el 29 de agosto de 2018 donde se autorizó al representante legal suplente para que realizara la negociación sin límite de cuantía.

De otro lado, precisó que está probado que entre las partes se celebró un contrato que nominaron ‘acuerdo de voluntades’, negocio en el que Maxautos Alberto Ltda. entregaba determinada cantidad de dinero a Suma Equipos SAS, para que ésta comprara un lote y construyera un edificio, que en contraprestación por la inversión además del retorno del dinero la demandada reconocería un monto por intereses remuneratorios por \$402.000.000, y aproximadamente \$435.000.000 correspondiente a la mitad del saldo de la venta de los apartamentos, menos costos financieros y constructivos.

Concluyó que no le asiste razón a la parte actora ‘cuando sugiere’ que la entrega del capital de inversión se haría conforme a la cláusula 2.4 del acuerdo de voluntades, pues allí solo se estipuló el pago de utilidades.

Entonces, continúa la juez, como en el convenio no se aclaró la forma en que la demandada debía retornar el ‘préstamo total’, se acude a la fecha de vencimiento del pagaré para entender que el 1° de noviembre de 2019 Suma Equipos Sas tenía la obligación de pagar los \$1.400.000.000, momento para el cual se presupuestó la entrega definitiva de los apartamentos, como la liquidación del acuerdo de voluntades.

Que el alegato de la ejecutada en torno a que no recibió la cifra de dinero contenida en el título valor se desdice frente al hecho de que con los montos se pagó el valor de la licencia de construcción y se adquirió a nombre de Suma Equipos Sas el inmueble donde se iba a hacer la construcción, lo que configuró un aumento del patrimonio de ésta. Por último, frente al argumento de que no era posible el cobro de réditos de mora porque estaban representados en la cláusula de utilidades, destacó que en ese pacto se hizo alusión fue al pago de la remuneración de la parte actora, y la mora es una sanción por incumplimiento que se refleja por no retornar los \$1.400.000.000.

## **LA APELACIÓN**

Los reparos presentados por la parte ejecutada y sustentados en esta instancia, son los siguientes:

1. Que en el contrato se definió que vendidos todos los apartamentos se pagaría el aporte de cada uno de los socios –punto que constituyó la base de la excepción de mérito-, hecho que resulta de realizar una operación aritmética entre la suma de los aportes del demandante con los aportes del numeral 2.3. del contrato (preventa de apartamentos), con las sumas probables de venta y la diferencia con los costos del proyecto, cálculo que arroja \$1.270.000.000 y que corresponde a las ganancias.

Que por mutuo acuerdo de voluntades se dispuso una condición para el cumplimiento de la devolución de aportes y la división de ganancias – venta de los apartamentos-. Además la socia demandante no quería aparecer en la negociación ante la Dian y los dineros era para invertirse en la obra, que no ha concluido por la no enajenación de apartamentos (riesgo que debe asumir la demandante). Y que sigue pendiente la terminación del proyecto y no existió incumplimiento de Suma Equipos Sas.

2. Que cada parte se comprometió a pagar el 50% de los intereses, valor que la demandada entregó por adelantado, pero adicional a los réditos al finalizar la obra se cancelarían los aportes y la distribución de ganancias.

3. Que no es cierto que los dineros hayan entrado a las arcas de Suma Equipos Sas, ya que ese acto no está soportado documentalmente y entró fue como aporte a la sociedad constituida por las partes. Que se probó que los pagos por la compra del inmueble fueron efectuados a los vendedores directamente por Maxautos Alberto Ltda.

4. Que hubo mala fe de la ejecutante quien en la demanda planteó que hubo un contrato de mutuo, callando la existencia del acuerdo de voluntades, que se desconoce por qué la parte actora individualizó las demandas respecto de los demás pagarés.

5. Que se valoró erradamente la prueba que da cuenta de la ineficacia *“...para el ejercicio de la acción cambiaria, al no existir la autonomía con la que se propuso su exigibilidad y muy por el contrario, dependía necesariamente del cumplimiento de un contrato de acuerdo de voluntades..”*, por lo que se *‘invita al tribunal’* a que analice el acuerdo de

voluntades, los interrogatorios, declaraciones y prueba documental, con lo que se demuestra que la ejecutada no recibió las sumas que se aduce en la sentencia.

6. Que de confrontar las declaraciones con el contrato emerge que lo efectuado fue una inversión de dineros como aportes y no un préstamo de dinero; al respecto se reprocha que no se valoró el interrogatorio del representante legal de la parte demandante, como la declaración de Alberto Suárez Barón quien dijo que no reconocía ‘el acuerdo de voluntades’; y la cláusula tercera del contrato. Que la juzgadora no observó que frente a los intereses remuneratorios por \$402.000.000 cada parte pagaría un 50%.

7. Que hubo ciertos interrogantes que no se formuló el juzgador, como, entre otros: *“¿Si al demandado le prestaron \$1.100.000.000 (...), y responde por la mitad de los intereses, por qué le están cobrando con el actual título suma superior \$1.400.000.000 (...), acaso se puede desconocer este razonamiento, como también desconocer que canceló por derecha la suma de \$173 millones de intereses?”*.

8. Que en el contrato no se exigió a la demandada que antes del 5 de noviembre de 2019, ‘*posible fecha de liquidación del acuerdo*’, debía colocar los dineros en caso de no obtener las sumas por preventas de apartamentos, lo que ciertamente son las expectativas y riesgos que deben asumir los aportantes socios, de no cumplir con las metas que dependían de terceros compradores.

9. Que la falladora no quiso aceptar como prueba la audiencia celebrada ante el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá (proceso 2020-110), ni la imputación de cargos que se hizo ante la Fiscalía 120 y 366 Seccionales

de Bogotá, donde claramente se señaló por parte del representante legal de la actora que lo efectuado fue un aporte de capital para la construcción de un inmueble. *“Desconoció ese Fiscal, a pesar de pasarle por escrito y con las mismas pruebas que aporté en este, que como en los demás civiles que se ha dado traslado de la demanda, mi representado reconoce una sociedad donde los aportes están invertidos en el material de la obra construida y que solo falta para terminarla y venderla aportar más dineros o cumplir con la pre-venta”*.

10. Que no se puede condenar al pago de intereses moratorios *‘inexistentes al no cumplirse la causal para ello, pero que en gracia de discusión no serían mayores a los intereses legales y no pactados y como reza en el pagaré, intereses “0%”’*.

11. Y que la demandante abandonó e incumplió el fin del proyecto.

## CONSIDERACIONES

1. De entrada se advierte que aunque en la sustentación de la apelación la parte ejecutada planteó que se aceptaran unas pruebas de oficio que ya se habían negado por el a-quo, al margen de su viabilidad o no, se trata de un pedido extemporáneo porque el inc. 2° del art. 14 del Decreto 806 prevé el término de ejecutoría del auto que admite la alzada para solicitar pruebas en segunda instancia, y tal petición no se envió por medios digitales de modo oportuno<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> *“Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.”* En este caso el recurso de apelación se admitió en auto notificado en estado de 28 de septiembre de 2021, por lo que el término de ejecutoria transcurrió en los días 28, 29 de septiembre y 1 de octubre de 2021. Ahora el escrito de sustentación se envió el 5 de octubre de 2021, cuando el término de ejecutoria del admisorio ya se había superado.

2. Despejado lo anterior, y ya entrando en lo sustancial del debate, se tiene que las partes enfrentadas en el presente proceso por el ejercicio de una acción cambiaria, también celebraron un contrato en el cual se comprometieron en un proyecto orientado a la construcción de un edificio. En una cláusula del pagaré base de esta ejecución dijeron que “los dineros prestados” estaban destinados “a la compra y ejecución del proyecto de construcción”. No obstante, no hay plena correspondencia entre la deuda reclamada y el “acuerdo de voluntades” que se señala como negocio causal, porque las obligaciones que allí asumió quien por otra parte es acreedor cambiario, son mayores en cuantía y abarcan parte de las expectativas de ese otro negocio. Si por la estipulación incluida al final de dicho pagaré se dedujera que parcialmente ese negocio es fuente o causa de la relación cambiaria, además por el hecho de que en ese otro acuerdo se previó el “pago de los intereses producto del costo del dinero invertido” (suma mayor a la acá cobrada), es tan solo en ese preciso aspecto que resulta pertinente verificar si el acreedor cumplió con el compromiso adquirido en aquel denominado “acuerdo de voluntades”. Esa delimitación es necesaria porque si en realidad, como lo aduce la demandada, las partes conformaron una sociedad de hecho para realizar un proyecto constructivo, y de ese pacto devienen o no mayores obligaciones que efectuar unos aportes destinados a la compra del inmueble y a pagar la licencia de construcción, la mayor cobertura inherente a la invocada asociación no puede oponerse a la exigencia del pago de una deuda documentada en el pagaré.

Con este enfoque sobre la controversia en ciernes, el tribunal anuncia que confirmará la decisión impugnada, habida cuenta que los múltiples reparos propuestos no logran socavar los fundamentos medulares de la sentencia impugnada, conforme se explica a continuación.



3. Como cuestión preliminar y para ir depurando el asunto litigioso, debe indicarse que algunos apartes del escrito de sustentación lucen en cierta medida contradictorios, porque se afirma que el juez acertó al analizar en el caso el contenido del negocio subyacente a la expedición del cartular, pero a la vez se propone una serie de reproches en punto a la valoración de las pruebas, las cuales según la sociedad apelante dan cuenta de que la interacción negocial entre las partes no se ciñó a un simple préstamo de dinero, sino a una inversión de capital en un proyecto de construcción inmobiliario. En tal sentido se repara que el a-quo no apreció en debida forma los interrogatorios de parte, las declaraciones y algunas cláusulas del contrato celebrado por las sociedades involucradas.

Frente a lo expuesto, conviene recordar que el recurso de alzada, en línea de principio, no estaría concebido para cuestionar lo que pudieron haber dicho las partes en el devenir del proceso, sino a debatir, con fundamentos jurídicos, los argumentos otorgados por el juez en la sentencia que definió la controversia. Por tanto, verificado por la sala el contenido de la providencia impugnada se sigue que la falladora abordó el litigio bajo la arista de la excepción derivada del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título (núm. 12, art. 784 C. de Co.), habida consideración que sin hacer alusión expresa sobre tal incidencia (estudio del negocio subyacente), sí efectuó el respectivo análisis del contrato, rotulado '*acuerdo de voluntades*', suscrito por las partes, y además exteriorizó las consideraciones que la llevaron a concluir que el mérito coercitivo del pagaré no decaía por la celebración del convenio que le antecedió.

Por manera que innecesario resulta en este momento de la contienda volver sobre aspectos que definió la juzgadora y que a modo de reparo se presentan sobre situaciones que, en cierta medida, fueron las que

pretendió el extremo demandado: que la solución de la controversia no se circunscribiera exclusivamente al contenido del cartular presentado para el cobro judicial.

4. El artículo 784 del Código de Comercio se refiere a las excepciones que es dado proponer contra la acción cambiaria, y en sus numerales 12 y 13 incluye *“las derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa, y (...) [l]as demás personales que pudiere oponer el demandado contra el actor”*.

Bajo tal premisa es pertinente anotar que entre partes los títulos son causales, lo cual significa que la eficacia del título valor se afecta con las vicisitudes del negocio que dio lugar a su creación, de allí que en el acto cambiario tenga influencia el desarrollo de la relación contractual, siempre que el conflicto se presente entre las mismas partes que lo estipularon o de cara a terceros que no sean de buena fe exenta de culpa.

4.1. En el asunto que concentra la atención del tribunal, a partir del contenido mismo del pagaré No. 012018 emerge que entre las sociedades Maxautos Alberto Ltda., y Suma Equipos Sas se celebró un contrato en el cual unieron sus esfuerzos con el fin de llevar adelante un proyecto de construcción para la venta de apartamentos y que el título valor se expidió en razón de ese convenio, pues no otra conclusión se infiere de que en el ordinal sexto del cartular se haya hecho mención a que *‘los dineros prestados en el presente pagaré tendrán como destino la compra y ejecución del proyecto de construcción en el predio ubicado en la Carrera 44A No. 24A-21 en la ciudad de Bogotá’*.

Pero la verificación del negocio fundamental no quedó exclusivamente documentada en el pagaré, porque adicionalmente las partes signaron el contrato que denominaron ‘*acuerdo de voluntades –contrato de acuerdo para la construcción de bien inmueble matrícula inmobiliaria No. 50C-114894*’<sup>3</sup>, elemento de juicio que en el presente caso constituye la médula para definir si el contenido obligacional del pagaré perdió eficacia, o si por el contrario de él persiste la exigencia de satisfacer el compromiso allí previsto de pagar los \$1.400.000.000.

Ahora bien, aún a riesgo de incurrir en repeticiones, el negocio pactado tuvo como fin la ejecución de un proyecto de construcción en el bien identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50C-114894, acuerdo en el que la sociedad Maxautos Alberto Ltda., obró como partícipe capitalista y el único deber que asumió fue el de realizar unos aportes en suma total de \$2.200.000.000, rubros que debía acreditar de la siguiente forma: (i) \$1.300.000.000 el 31 de agosto de 2018 para la compra del predio; (ii) \$100.000.000 el 31 de agosto de 2018 para el inicio de actividades del estudio de suelos, diseños, planeación y licencias en curaduría; (iii) \$800.000.000 los días 1° de noviembre y 1° de diciembre de 2018 para dar continuidad al proceso ‘constructivo’.

Los extremos del litigio concuerdan en que la cifra de \$1.400.000.000 contenida en el cartular correspondía a parte de los aportes que habrían de honrarse el 31 de agosto de 2018: adquisición del fundo y legalización ante curaduría. Sobre el cumplimiento de tales *ítems* la prueba documental, de la que se acusa no fue valorada, da cuenta de que el predio ubicado en la Carrera 44A No. 24A-21 fue vendido por parte de terceros a la demandada Suma Equipos Sas, tal como se observa del contenido de la E.P. 955 de 1° de septiembre de 2018 conferida en la

---

<sup>3</sup> Páginas 44-47 archivo 01Folio1a83.

Notaría 33 de Bogotá<sup>4</sup>, debidamente registrada en el folio inmobiliario; y respecto a los trámites de legalización para el inicio de la obra, en el expediente obra la licencia de construcción No. 11001-2-19-0756 de 22 de abril de 2019 conferida por la Curaduría Urbana No. 2 de esta ciudad<sup>5</sup>; incluso el representante legal de la sociedad acá apelante, reconoció en el interrogatorio de parte que recibió la cifra de \$100.000.000.

Es así como a partir de la materialización de esos dos actos: venta y licencia de construcción, se infiere que la demandante honró su compromiso de aportar al negocio el respectivo capital de \$1.400.000.000, sin que tenga ningún tipo de injerencia en las resultas del caso el hecho de que parte de los dineros no se hayan entregado a Suma Equipos Sas, pues si eventualmente la satisfacción del precio para la adquisición del inmueble se realizó directamente por el aportante a las personas vendedoras del predio, de todas formas el hecho cumplió su cometido, esto es, que el derecho de dominio sobre el fundo quedó registrado a nombre de la sociedad que se iba a encargar de realizar la obra (Suma Equipos Sas). Así, entonces, se tiene que la parte acreedora honró en debida forma las cargas que adquirió en el referido contrato causal, al menos en lo que hace al suministro de los \$1.400.000.000, objetivo aludido en el cartular que cimenta esta ejecución.

4.2. De otro lado, dentro de las particularidades más relevantes del negocio se observa que sobre los dineros aportados por la sociedad ejecutante a los fines de dicho “acuerdo”, se estableció el pago de un interés del 1.8% mensual desde la fecha de desembolso, hasta un límite máximo de \$402.000.000, que serían asumidos por partes iguales por las sociedades negociantes. A partir de ese pacto en la impugnación se plantean una serie de interrogantes, entre ellos, se dice que de una

---

<sup>4</sup> Páginas 65-84 archivo 01Folio1a83.

<sup>5</sup> Página 95 ibídem.

intelección de la cláusula se podría inferir que los aportes de quien demanda no fueron por el monto del pagaré, sino por una cifra inferior, argumento que decae con lo ya expuesto (constitución de aportes con la compra del bien y el otorgamiento de los permisos por parte de los entes distritales); pero incluso, de la interpretación del contrato en integridad no es posible llegar a la afirmación que a modo de premisa formula la alzada, habida cuenta que las palabras fueron absolutamente claras en torno a los dineros que debía proporcionar Maxautos Alberto Ltda.

Adicionalmente a los dineros con los cuales la acreedora solventó el objetivo propuesto en el “acuerdo”, se fijaron unos ‘aportes de terceros’ por \$1.356.000.000 que partían de la preventa de inmuebles. Es decir, la participación se fijó por un total de \$3.556.000.000. Ahora, los costos para la realización del proyecto se estimaron en \$3.553.000.000 y se presupuestó que las ventas de todos los inmuebles a construir arrojarían un aproximado de \$4.826.200.000.

Sobre las utilidades, en la cláusula 2.4. se acordó que finalizado el proyecto y entregados los inmuebles a los compradores se procedería a la ‘liquidación contractual de los saldos restantes’, con una utilidad teórica de \$1.270.200.000 a distribuir así: \$402.000.000 que correspondían a los réditos de los dineros aportados por Maxautos Alberto Ltda., y \$870.000.000 a distribuir por partes iguales.

En este punto, el fundamento para declarar no probada la excepción y continuar con la ejecución, radicó en que en el contrato no se convino nada sobre la devolución de los dineros aportados por la ejecutante, ya que en la cláusula de utilidades nada se dijo al respecto, por lo que el a quo acudió a la fecha de vencimiento del pagaré para concluir que el 1º de noviembre de 2019 Suma Equipos Sas tenía la obligación de pagar los

\$1.400.000.000. Sobre este epílogo, en la apelación se enfatiza que del pacto 2.4., sí es posible extraer la forma en que a la sociedad demandante se le retornarían los aportes iniciales que sufragó.

Pues bien, de efectuar una serie de operaciones matemáticas, como hizo la apelante en el escrito de sustentación, no se infiere que en el contrato explícitamente se haya estipulado la forma en que se devolvería el capital de la actora. En efecto, como ya se mencionó, los costos de la ejecución del proyecto se tasaron en \$3.553.000.000 y las utilidades por la futura venta de apartamentos se valoraron en \$4.826.200.000, de suerte que al restar del monto estimado por ventas la cifra de costos, el resultado arroja, según el acuerdo, unas utilidades por \$1.273.200.000, cifra que por sí sola es insuficiente para satisfacer, cuando menos, el importe contenido en el pagaré base de la presente ejecución y los aportes iniciales por \$1.400.000.000, pero que de todos modos, conforme al pacto de utilidades, estaba destinada para honrar los réditos por \$402.000.000, y la suma restante para dividir en partes iguales a los contratantes.

Así, entonces, analizado en integridad el negocio subyacente a la expedición del cartular, se vislumbra que Maxautos Alberto Ltda. efectuó unos aportes en dinero para el negocio propuesto, pero no se estableció, o no se mencionó en el contrato ‘acuerdo de voluntades’, la forma en que le iba a ser retornado el dinero que otorgó como partícipe capitalista, dado que las particularidades en que se presupuestó la ejecución del proyecto inmobiliario no contenía una forma de retribución de ese valor, y las utilidades previstas, más los intereses, iban a ser inferiores a la cifra con la cual participó.

De manera que la conclusión de la juez a-quo es acertada, habida consideración que en el *sub judice* se puede afirmar que el pagaré complementó el negocio de las partes, y con él se definió la forma en que al asociado que suministró el capital se le pagaría el dinero invertido, circunstancia que no se opone, ni se contradice con el contrato en sí mismo.

4.3. Existe una circunstancia adicional que no fue apreciada por la juzgadora de primera instancia, pero que ratifica que la ejecución deba continuar, la cual consiste en que Suma Equipos Sas<sup>6</sup> era la persona jurídica que se encargaría de materializar el proyecto, sociedad que se comprometió con la construcción y venta de los apartamentos en los plazos detallados en el contrato, pues no otra apreciación diferente cabe sobre el hecho de que no aportase capital en dinero (según el contrato), pero fuera a recibir utilidades en igual proporción con el capitalista.

No obstante, a la fecha no ha concluido la obra, tal como se acepta en el recurso de apelación y así fue convalidado por el representante legal de Suma Equipos en el interrogatorio de parte, persona que reconoció que la construcción se encuentra en un 75%, de suerte que la sociedad demandada sería la que, hasta el momento y por razones que no es dado evaluar en el ámbito de este proceso, no habría acatado el ‘acuerdo de voluntades’.

Ahora bien, el hecho de que las ventas de los apartamentos no fueran las esperadas, bajo ninguna óptica constituye un riesgo que deba ser asumido por Maxautos Alberto Ltda. como acreedor cambiario, o una condición que pudiera restarle exigibilidad al pagaré, toda vez que las obligaciones de la ejecutante se circunscribieron al suministro de un capital, y quien

---

<sup>6</sup> En la parte de firmas del contrato se definió como ‘parte gestora y constructora’.

adquirió el débito de construir y vender fue la demandada ahora apelante, dada la condición de sociedad experta en el tema de la ejecución de proyectos inmobiliarios (pág. 8, archivo pdf '01Folio1a83').

En síntesis, para el caso se tiene que la venta de los apartamentos no constituye una condición que afecte la exigibilidad del cartular, comoquiera que en el *acuerdo de voluntades* se definió la fecha en que se liquidaría el contrato (5 de noviembre de 2019), previa enajenación de los predios ya desagregados, lo cual no se ha podido efectuar debido a que la obra ni siquiera ha culminado, obligación de construcción que recaía directamente sobre el extremo demandado.

5. En razón de todo lo destacado se tiene que: (i) Suma Equipos Sas se comprometió en el pagaré a sufragar una determinada suma de dinero; (ii) existe un acuerdo causal que en lo que a ella concierne fue honrado por la sociedad demandante, y que en principio y con independencia de que es una controversia a surtir en otro escenario, no aparece cumplido por la ejecutada; (iii) el capital producto de los aportes de Maxautos Alberto Ltda., derivó en la adquisición del derecho de dominio respecto de un predio a nombre de su contraparte y no hay prueba de que quien obró como compradora hubiera sufragado cifra alguna en el contrato de compraventa, a lo que se agrega que posteriormente transfirió la propiedad a un tercero y el acto de enajenar contiene una erogación económica a su favor, indistintamente que la justificación del traspaso fuera con fines tributarios.

Ese cúmulo de situaciones, desde la arista del proceso ejecutivo y el motivo subyacente al cartular, conducen a la conclusión de que el pagaré No. 012018 tiene una causa vigente y válida que respalda su mérito coercitivo, lo cual se explica porque está cimentado en reclamar la



devolución de los dineros que se aportaron en un proyecto inmobiliario que al menos en las fechas previstas no llegó a buen término por motivos no atribuibles a quien proporcionó el dinero motivo de ejecución; en el acuerdo causal nada se estipuló sobre la reiterada devolución de aportes; y el negociante ahora ejecutado se hizo a la titularidad de un predio sin que se hubiera probado que contribuyó con el pago del precio para la compra, pero que sí enajenó a un tercero. En consecuencia, como está acreditada la existencia de una causa de carácter patrimonial vigente y eficaz, entre las personas que aparecen como sujetos de la relación cartular, al igual que la observancia de las cargas de la sociedad Maxautos Alberto que recíprocamente se mencionan en el pagaré y el negocio causal, no puede menos que continuarse con la ejecución.

6. Si bien lo discurrido es suficiente para confirmar la sentencia de primera instancia, la sala en aras del debate procede a dar respuesta puntual a los demás reparos formulados por el apelante y que no se entienden contestados con lo hasta ahora expuesto, dejando claro que no hay lugar a hacer ningún tipo de pronunciamiento respecto al alegato que se encaminó a decir que el extremo ejecutante trató de dar a entender que la única relación contraída correspondió a un mutuo, como al supuesto error en la valoración probatoria que se aduce parte de esa aseveración, porque ese no fue el fundamento de la sentencia apelada.

6.1. Así, se tiene que el hecho de que no se haya informado a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales sobre la cuenta por cobrar derivada del pagaré, o que supuestamente la ejecutante haya querido mantenerse oculta en el proyecto, son particularidades que atañen al campo tributario y en nada afectan, de ser ciertas, la calidad de título valor del pagaré y su mérito ejecutivo frente a la obligación perseguida.

6.2. No existe prueba de que la impugnante hubiera honrado la cancelación de los intereses según el contrato ‘acuerdo de voluntades’, ya que su propio dicho, por sí solo, carece de mérito demostrativo, y en todo caso, de asistírle razón en su reproche, dicha circunstancia no alteraría el mandamiento de pago, pues la orden ejecutiva no fue librada por concepto de intereses remuneratorios, sino únicamente por los moratorios que se derivan del incumplimiento con el pago en la fecha estipulada en el cartular.

Ahora, la orden de pagar réditos moratorios no se elimina ni resulta enervada con el hecho de que en el título valor se dejara mencionado que los intereses corrientes correspondían al 0%, pues aquellos proceden por falta de pago en el término pactado, y su liquidación, en todo caso, no viene sujeta a la estipulación de los intereses remuneratorios, ya que esa omisión la suple la tasa máxima que fija la Superintendencia Financiera de Colombia, entiéndase para los intereses causados por la mora.

6.3. La buena fe por mandato constitucional se presume y cualquier actuar contrario a dicho principio debe probarse, pero en el *sub lite* no podría decirse que la ejecutante obró de mala fe al omitir en su demanda hacer alusión al ‘acuerdo de voluntades’, toda vez que bajo la aplicación de las disposiciones mercantiles el pagaré goza de autonomía, lo que faculta al acreedor para proponer el coercitivo con fundamento en el cartular.

De todos modos la discusión sobre el negocio causal fue propuesta a modo de excepción y la sentencia que definió el litigio tuvo como referencia lo que en relación con el pagaré ejecutado se alude en dicho contrato, por lo que no existe ninguna prerrogativa de índole superior que se haya quebrantado, situación que tampoco acontece porque el acreedor

haya decidido promover ejecuciones por separado de otros títulos valores suscritos por Suma Equipos Sas, trámites independientes que obviamente no es dado valorar en el presente proceso.

7. En definitiva, como los reparos no logran la revocatoria pretendida, el tribunal confirmará el fallo recurrido, con la consecuente condena en costas.

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia proferida el 6 de mayo de 2021 por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá. Costas a cargo del apelante. El magistrado sustanciador fija como agencias en derecho de segunda instancia la suma de \$1.500.000. Liquídense (art. 366 Cgp). Devuélvase el expediente.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,



**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*Radicado: 1100 1310 3042 2020 00054 02*



**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

*Radicado: 1100 1310 3042 2020 00054 02*



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

*Radicado: 1100 1310 3042 2020 00054 02*

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL (RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL) PROMOVIDO POR EL SEÑOR CAMILO ANDRÉS QUIROGA GÓMEZ Y OTROS CONTRA EL SEÑOR YEINER ANDRÉS RÍOS QUICENO. Rad. 043 2018 00411 01**

**SE ADMITE** en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá el 11 de junio de 2021, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, a cuyo tenor: *“Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”*, vencidos los cuales la contraparte deberá descorrer, si a bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

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

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación [secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**NOTIFÍQUESE** este proveído en la forma establecida en el artículo 9 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Cumplido lo anterior, ingresen las presentes diligencias **inmediatamente** al despacho con informe pormenorizado de Secretaría y, para proveer lo que en derecho corresponda.

**Notifíquese,**

**Firmado Por:**

**Maria Patricia Cruz Miranda**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**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:

**a00ce82f8c562320ee86812d99637a5aa0a9e80813da27034cf09507d43911c4**

Documento generado en 21/10/2021 09:56:32 AM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**ASUNTO:** RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN DE CAPITOLINO LEGRO OLIVEROS CONTRA EMPRESA AGRICOLA GUACHARACAS S.A.S. **RAD.** 2019 00649 00

Con fundamento en lo dispuesto en los artículos 3, 103, 107 y 358 del Código General del Proceso, se señala la hora de las **10:30 a.m. del 24 de noviembre de 2021**, para llevar a cabo la audiencia de que trata el último de tales preceptos, la cual se realizará a través del servicio de audiencias virtuales (plataforma Teams).

Para tal efecto, los apoderados e interesados en asistir a dicho acto deberán informar, a más tardar con dos (2) días de anticipación a la precitada fecha, a través del correo electrónico del abogado asesor del Despacho [jmedinagu@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jmedinagu@cendoj.ramajudicial.gov.co), toda su información de contacto para establecer la respectiva conexión. De igual modo, deberán seguir con rigurosidad el instructivo y las recomendaciones establecidas para el cabal desarrollo de la audiencia.

**Notifíquese,**

**Firmado Por:**

**Maria Patricia Cruz Miranda**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**

**División De Sistemas De Ingeniería**

**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:

**2ebf2160ba3ccb22b6bb43d3ce7364b97a5990d37483ad19401062cf  
23e39d4b**

Documento generado en 21/10/2021 10:40:54 a. m.

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

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

**REPUBLICA DE COLOMBIA**



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

**Radicación: 2021-01302-00**

**Bogotá, Veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).**

**Ref.: RECURSO DE REVISION DE FERNANDO HERNANDEZ  
ARIAS CONTRA JULIAN DAVID HOYOS OSORIO**

Teniendo en cuenta lo manifestado por el apoderado judicial del demandante, previo a resolver el recurso de reposición interpuesto contra el auto que declaró desierto el recurso de revisión; por Secretaría de esta Corporación, **requiérase** al Juzgado 3° Civil Municipal de Bogotá, para que informe si dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado No. 003-2018-00204-00 de Julián Davis Hoyos Osorio contra Fernando Hernández Arias, el abogado Néstor Raúl Lozano Bernal consignó el arancel para la remisión del citado expediente, en qué fecha y por qué motivo no lo han enviado al Tribunal.

**Notifíquese y Cúmplase,**

**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:

**1c91445008bf2850ae8d6c0d0ee12a166f36976d38084126152a185c1b698  
e63**

Documento generado en 21/10/2021 10:12:45 AM

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

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

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL (COMPETENCIA DESLEAL)  
PROMOVIDO POR LA SOCIEDAD IMPULSO Y MERCADEO S.A.  
CONTRA CENCOSUD COLOMBIA S.A. Rad. 001 2014 09788 01**

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC3781-2021 del 1° de septiembre de 2021, en la que resolvió NO CASAR la sentencia proferida por esta Corporación el 12 de octubre de 2016 dentro del presente asunto.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo, en la medida que no hay actuación pendiente de agotar por esta sede.

**Notifíquese y cúmplase,**

**Firmado Por:**

**Maria Patricia Cruz Miranda**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**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:  
**c5d483db72df43fd1a8164d79626f65d0a680d5b8503d62f1715800d56abb4e1**

Documento generado en 21/10/2021 09:52:03 AM

**Valide este documento electr3nico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Dual de Decisión

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ref: Proceso ejecutivo de Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A. contra José Antonio Parra Messier<sup>1</sup>.

En orden a resolver el recurso de súplica que la opositora Clara Valencia de Parra interpuso contra el auto de 29 de septiembre de 2021, proferido por el Magistrado Sustanciador dentro del proceso de la referencia para declarar inadmisibles el recurso de queja propuesto contra la providencia de 3 de noviembre de 2020, basten las siguientes,

### CONSIDERACIONES

1. La Sala revocará el auto suplicado porque la señora Valencia sí expuso los motivos por los cuales –según ella- debió concederse el recurso de apelación que presentó contra la providencia de 3 de noviembre de 2020, mediante la cual el Juzgado 3º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias mantuvo el efecto en el que había concedido otro recurso de alzada, habida cuenta que expuso, de manera concreta, que “por tratarse de providencias interlocutorias y de especial relevancia por los efectos que producen sobre los derechos del tercero poseedor, es claro que procede el recurso de apelación en este asunto, aunque no esté taxativamente señalado en la ley, en virtud al principio general o regla de la doble instancia” (cdno. 1, p. 14).

El hecho de que también hubiere expuesto las razones por las que considera que la apelación debía concederse en efecto suspensivo o diferido –y no en el devolutivo como fue- no quita ni pone ley, pues la competencia del superior está

---

<sup>1</sup> Discutido y aprobado en sesión de la misma fecha.

*República de Colombia*



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.  
Sala Civil*

circunscrita únicamente en establecer si fue bien o mal denegado el recurso de vertical, como lo impone el artículo 352 del CGP.

2. Así las cosas, se revocará el auto suplicado para que el Magistrado sustanciador resuelva, en el sentido que legalmente corresponda, el mencionado recurso de queja.

Por lo expuesto, la Sala Dual de Decisión,


### **RESUELVE**

**Revocar** el auto de 29 de septiembre de 2021 proferido por el Magistrado Ricardo Acosta Buitrago. Vuelva el expediente a su despacho, para lo de su cargo.

Sin costas.

**NOTIFÍQUESE**

  
**MARCO ANTONIO ALVAREZ GÓMEZ**  
Magistrado

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ**  
MAGISTRADO

*República de Colombia*



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.  
Sala Civil*

**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:

**0422c9c7ae2d07096f22ae36445c8eea00fec53951e6bb4e0651c3a9de731036**

Documento generado en 21/10/2021 08:34:02 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., veintitrés de septiembre de dos mil veintiuno

11001 3199 003 2018 01213 02

Ref. Acción de protección al consumidor financiero de Inversiones y Construcciones Nasa S.A.S. frente a  
Acción Sociedad Fiduciaria S.A.

El suscrito Magistrado concederá los recursos de casación, principal interpuesto por la llamada en garantía SBS Seguros Colombia S.A. y el adhesivo formulado por Acción Sociedad Fiduciaria contra la sentencia que este Tribunal profirió el 22 de julio de 2021, por la cual se revocó el numeral tercero del fallo de primera instancia, en el proceso verbal de la referencia y se ordenó a dicha aseguradora que pagara la suma de **\$1.788'605.329**.

Lo anterior, por cuanto el recurso extraordinario principal fue formulado tempestivamente por la parte desfavorecida con los resultados de la sentencia que el Tribunal profirió. También el recurso de casación adhesivo se impetró por la parte demandada, litigante vencida en juicio frente a la parte demandante, en la oportunidad que prevé el artículo 335 del C. G. del P.

Asimismo, se tiene que la cuantía del interés de la recurrente principal supera los 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes (artículo 338, ibídem) para la fecha en que se profirió la sentencia de segunda instancia (22 de julio de 2021), vale decir, la cantidad de \$908'526.000<sup>1</sup>.

Obsérvese que como consecuencia del fallo de segunda instancia se condenó a la aseguradora SBS Seguros Colombia S.A. a “pagar a Inversiones y Construcciones Nasa S.A.S. (o el reembolso a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. si ya efectuó el pago total de la condena) la suma capital de \$1.788'605.329, dentro del término fijado en el numeral 2º de la sentencia”, valor superior al que fija el artículo en cita.

De otra parte, se dispondrá que, en el término de 10 días contados a partir de la notificación de este auto y con miras a garantizar los eventuales perjuicios ocasionados con la suspensión del cumplimiento de la sentencia censurada, Acción Sociedad Fiduciaria S.A. preste caución, mediante una cualquiera de las

---

<sup>1</sup> De conformidad con el Decreto 1785 de 29 de diciembre de 2020, el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2021, corresponde a \$908.526.

modalidades que prevé el artículos 603 del C.G.P., por la suma de \$550'000.000, para lo cual ha de tenerse en cuenta que con el fallo de segunda instancia no se redujo el monto de la condena impuesta a Acción Sociedad Fiduciaria S.A.

### **DECISIÓN**

Así las cosas, el suscrito Magistrado CONCEDE los recursos de casación de los que se habló en precedencia.

Se dispone que, en el término de 10 días contados a partir de la notificación de este auto y con miras a garantizar los eventuales perjuicios ocasionados con la suspensión del cumplimiento de la sentencia censurada, Acción Sociedad Fiduciaria S.A. preste caución mediante una cualquiera de las modalidades que prevé el artículo 603 del C. G. del P., por la suma de quinientos cincuenta millones de pesos (\$550'000.000).

Vencido el antedicho término de 10 días, el expediente reingresará al despacho del suscrito Magistrado, para decidir lo pertinente.

Notifíquese

**ÓSCAR 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:

**0036c0f59aaf3a03f4f37a9a3a4d37b326cd1f72e8785cf7b60df82cf991e6dd**



Documento generado en 23/09/2021 02:47:29 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., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Rad. 99-003-2020-02517-01

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

**PRIMERO: ADMITIR** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante Belohorizonte P.H., a través de apoderado judicial, contra la sentencia proferida el 29 de julio de 2021, por la Delegatura para Asuntos jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia.

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

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

Notifíquese,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**MAGISTRADO**

(99-003-2020-02517-01)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL  
Rad. 110013103004201100371 02**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ingresadas las diligencias al Despacho, de conformidad con lo normado en el inciso 2° del artículo 14 del decreto 806 de 2020, se corre traslado por el término de cinco (5) días al apelante para que sustente los reparos que, de manera concreta formularon contra la sentencia del *a quo*, so pena de declararse desierto.

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

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

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**  
(004-2011-00371-02)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL  
Rad. 1100131030051997014302 07**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ingresadas las diligencias al Despacho, con el anterior informe secretarial y la manifestación por el señor Luis Fernando Camilo Bermúdez González, se dispone:

**PRIMERO:** Se releva al señor Luis Fernando Camilo Bermúdez González como perito dentro del presente proceso, teniendo en cuenta que no se posesionó.

**SEGUNDO:** En su lugar se designa a Jorge Eliecer Gaitán Torres con Código Único AVAL-79548029, quien recibe notificaciones en el correo “*info@jorgegaitanconsultoria.com*” y dirección física en la Carrera 13#29-41 MZ 1 oficina 219, de esta ciudad.

**TERCERO:** Por secretaría comuníquese y realícese la posesión como perito evaluador del presente proceso, quien deberá realizar el dictamen conforme lo ordenado en auto del 12 de marzo de 2020, y también deberá especificar el valor del metro cuadrado, indicar si el me traje o medida se debe tomar si el (la) indicado (a) en el certificado de Libertad y tradición o el de los planos correspondientes (Fundamentar su determinación en dicho ítem) ;todo ello cumpliendo con los parámetros del Decreto 1420 de 1998 y la, Resolución No. 620 de 2008.

**CUARTO:** Igualmente, al auxiliar se le concederá el término de 15 días (hábiles) contados a partir de la posesión, para que rinda la experticia encomendada.

**QUINTO:** Por secretaría contabilícese el término brindado al auxiliar de la justicia y, una vez fenecido el mismo, ingrese el

expediente al despacho, a fin de impartir el trámite correspondiente.

**SEXTO:** Infórmese que la designación aquí realizada es de forzosa aceptación y debe cumplir con las formalidades de que tratan los artículos 47 y 49 del Código General del Proceso.

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**  
(005-1997-14302-07)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Magistrada Ponente

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL DE DERECHOS DE AUTOR  
PROMOVIDO POR LA ENTIDAD DE GESTIÓN COLECTIVA DE  
DERECHOS DE PRODUCTORES AUDIOVISUALES DE COLOMBIA –  
EGEDA COLOMBIA- CONTRA LA SOCIEDAD NOVA MAR  
DEVELOPMENT S.A. RAD. 005 2018 64849 05**

*Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el Decreto 806 de 2020, cuyo proyecto se discutió y aprobó en sesión de sala del 6 de octubre de 2021, según acta 41 de la misma fecha.*

Decide la Sala el recurso de apelación que interpusieron las partes contra la sentencia que profirió la Dirección Nacional de Derecho de Autor a través del subdirector Técnico de Asuntos Jurisdiccionales el 4 de marzo de 2020, dentro de este asunto.

**I. ANTECEDENTES**

1. La Entidad de Gestión Colectiva de Derechos de Productores Audiovisuales de Colombia –EGEDA COLOMBIA– presentó demanda por infracción a derechos de autor contra la sociedad Nova Mar Development S.A., para que se declare que en el establecimiento hotelero denominado Hotel JW Marriott Bogotá, se comunicaron públicamente obras audiovisuales de titularidad de los productores que representa durante el período comprendido entre 2007 hasta la fecha de presentación de la demanda; que la demandada

no cuenta con una autorización previa y expresa para tal fin; que la misma vulneró los derechos patrimoniales de autor de comunicación pública de los productores audiovisuales que representa; y también se le declare civilmente responsable por haber incurrido en responsabilidad civil por incumplimiento de un deber legal “*causando infracción al derecho de autor con sus propias acciones u omisiones y/o con su incumplimiento al deber de adecuada selección, vigilancia y supervisión de las personas que directamente cometieron la infracción a los derechos de autor*”.

En consecuencia, se le condene a pagar los perjuicios ocasionados la suma determinada en el juramento estimatorio (\$163'250.208) y por el lucro cesante pendiente de causación durante el tiempo de trámite del proceso; los intereses comerciales moratorios a la máxima tasa permitida por la ley; abstenerse en el futuro de comunicar públicamente obras audiovisuales hasta tanto no tenga la licencia para la comunicación pública de dichas obras; y por las costas del proceso.

2. Como sustento fáctico de lo pretendido expuso que es una Sociedad de Gestión Colectiva de Derecho de Autor, con autorización de funcionamiento otorgada el 16 de noviembre de 2006, fecha desde la cual otorga a propietarios y responsables de establecimientos abiertos al público como hoteles, licencia o autorización previa para realizar comunicación pública de obras audiovisuales de su repertorio con el respectivo cobro según tarifario estructurado conforme a la ley.

2.1. Que la sociedad Nova Mar Development S.A., propietaria el Hotel JW Marriott, desde el año 2006 ha realizado a los clientes que la visitan comunicación pública de obras audiovisuales de su repertorio a través de televisores ubicados en áreas comunes y en las 264 habitaciones que tiene, sin contar con su autorización o licencia, ni efectuar pago alguno por ello.

2.2. Que tal comunicación pública sucede independiente del operador de servicio de televisión que tenga contratado y, de si es abierta o por suscripción, en razón a que en la señal o parrilla de programación de los operadores de televisión están obras

audiovisuales de su repertorio que la demandada expone irregularmente al público en el hotel.

2.3. Que al efectuar esa comunicación pública sin preocuparse por obtener la licencias o autorizaciones que la ley exige, constituye una grave negligencia en la que no incurriría ni siquiera el administrador o persona más descuidada, y con ello obtiene un “lucro indirecto” al ser la televisión parte de los servicios que ofrece a la clientela, configurándose un quebranto y daño a los derechos de autor que representa, el que debe ser reparado.

3. Admitida la demanda<sup>1</sup> y notificada personalmente la sociedad Nova Mar Development S.A.<sup>2</sup>, se opuso a las pretensiones de la demanda por vía de las excepciones de mérito que denominó:

3.1. “*Falta de jurisdicción y competencia*”, por cuanto lo pretendido está encaminado a que se declare una responsabilidad civil de tipo extracontractual como consecuencia del incumplimiento de un deber legal, lo cual dista de las facultades de la Dirección Nacional de Derecho de Autor.

3.2. “*Una cosa es la infracción y otra la ausencia de concertación en la tarifa*”, porque ese cobro deben sujetarse a las características que el Tribunal Andino ha expuesto (Proceso-IP-2014) y según se ha previsto en el artículo 159 de la Ley 23 de 1982 deben ser concertadas por las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor con los usuarios, a lo que se suma que conforme a lo previsto en el artículo 6 del Decreto 3942 de 2010, no puede verse obligada a pagar tarifas impuestas por la demandante si se rehúsa a negociarlas.

3.3. “*Servicio de hospedaje y la comunicación pública de obras audiovisuales*”, toda vez que el servicio que presta en el Hotel JW Marriott es de alojamiento y estadía eventual, luego la liquidación contenida en el juramento estimatorio motivada por el número de habitaciones, desconoce esa esencia y característica, lo que se configura abuso del derecho al concluir que efectivamente en las

---

<sup>1</sup> En auto del 27 de agosto de 2018, visto a folios 85. C. 1

<sup>2</sup> Cfr. fls. 87 *ibídem*



habitaciones reproduce obras con una frecuencia y determinada señal, lo que deslinda de la proporcionalidad que se ha predicado incluso por el Tribunal Andino (Proceso 519-IP-2016).

3.4. “*Objeción al juramento estimatorio*”, por \$163´250.208 con fundamento en la comunicación pública desde el año 2007 a 2018, porque la estimación de lucro cesante que se pide desconoce que el Hotel entró en operación el 29 de julio de 2010, según certificado expedido por autoridad nacional y reportes informativos, luego resulta inexacta.

3.5. “*Excepción genérica*”, en caso de que se encuentren probadas la prescripción y caducidad de la acción u otra en el proceso.

4. Agotado el trámite de la instancia el Juez *a quo* le puso fin con la sentencia que hoy es objeto de impugnación, en la que accedió parcialmente a las pretensiones al encontrar la vulneración de los derechos que se invocaron; condenó a la demandada a pagar a la actora la suma de \$111´782.188 por concepto de lucro cesante correspondiente al período del 1 de agosto de 2010 a junio 30 de 2018, así como a la suma de \$34´024.320 por el lucro cesante causado desde la presentación de la demanda hasta la fecha de la sentencia; ordenó a la convocada abstenerse de utilizar o explotar las obras del repertorio de la demandante en el Hotel JW Marriot Bogotá sin la correspondiente autorización previa y expresa por parte de la sociedad colectiva; negó las excepciones propuestas por la demandada y la condenó en costas.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

En síntesis, consideró el funcionario de instancia que, conforme al interrogatorio del representante legal de la sociedad demandada, la prueba documental y con apoyo en el artículo 15 de la Decisión Andina 351 de 1993, en cuanto a la definición de comunicación pública de una obra y elementos para su configuración, que existe una comunicación pública indirecta de obras audiovisuales tanto en las 264 habitaciones del hotel, como en las áreas comunes, lo que conlleva que la demandada deba, conforme a la Ley 23 de 1982 y la sentencia C-282 de 1997, asumir en su integridad las obligaciones inherentes a

los derechos de autor, aún sin que medie algún tipo de contrato, dado que esa obligación nace de la ley; que por ello no tenían vocación de éxito las excepciones que en defensa propuso la demandada, empero la obligación nació sólo a partir de 2010 como ésta lo alegó.

Frente al tipo de responsabilidad precisó que se trata de una directa y extracontractual prevista en el artículo 2341 del Código Civil, para cuyo éxito deben confluír los elementos daño, culpa y nexo causal, que estimó configurados. El primero, con fundamento en la vulneración de los derechos patrimoniales de autor de los titulares representados por la demandante por el menoscabo de recibir la remuneración derivada de la utilización de sus obras; el segundo, por razón de haber efectuado la comunicación de las obras, sin autorización de sus titulares, a más que la convocada no previó el daño, habiendo podido hacerlo; y el tercero, con soporte en que los hechos atribuidos a la convocada no son causas remotas, sino actuales que reflejan lesión como consecuencia de los actos por ella desplegados, sin la autorización expresa de los titulares de las obras.

En cuanto a los perjuicios, estimados conforme al artículo 206 del C.G.P., refirió que pese a la objeción que presentó la demandada su representante legal confesó que en las áreas comunes del hotel se realizan actos de comunicación públicos, a más que el hotel está conformado por 264 habitaciones, todas, con servicio de televisión; que, ante la falta de prueba de la categoría del hotel, corresponde tenerlo como de tres estrellas, conforme al reglamento de la demandante; y que para su tasación tendría en cuenta el valor del dólar entre el 1º de agosto de 2010 y el 30 de junio de 2018, esto es, desde la fecha de la reclamación hasta la de presentación de la demanda, y a partir de ésta hasta la fecha de la sentencia por la duración del proceso.

Agregó, que no es procedente acceder a la indexación en razón a que no se reclamó con la demanda y ello lesiona el principio de congruencia; que tampoco es viable acoger la condena por la sanción a que alude el precitado artículo, por cuanto la cuantificación es inferior al porcentaje regulado en la norma; y, menos es posible reconocer intereses moratorios, por que conforme a la jurisprudencia

ellos solo se deben a partir de la concreción o cuantificación de la condena, a lo que se suma que no están autorizados en la forma pedida en la demanda; y en punto a la prescripción, estimó que no se configura al no haber transcurrido el lapso de diez años entre la presentación de la demanda y los derechos susceptibles de reconocimiento, según la fijación del litigio, desde el año 2010.

En punto a la legitimación por activa, tras hacer alusión a que en las obras audiovisuales y cinematográficas existen múltiples intereses, por razón de las personas que intervienen en su creación y difusión, se debe tener en cuenta que aplica un régimen especial conforme al artículo 14 Bis del convenio de Berna aprobado por Colombia; y si bien el artículo 98 de la Ley 23 de 1982 la prevé en favor del productor, la Decisión 351 y el Decreto 1055 de 2015 consagran una legitimación presunta en las entidades de gestión colectiva, como lo es la demandante, pese a que no es el titular de los derechos.

Finalmente, descartó la falta de competencia alegada por la convocada, con sustento en las facultades jurisdiccionales contempladas en el artículo 24 del Código General del Proceso y lo pretendido en la demanda.

### **III. LOS RECURSOS DE APELACIÓN**

#### **De la parte demandante**

Inconforme con la anterior decisión, la parte actora la apeló con fundamento en los siguientes reparos concretos:

**i)** Indebida aplicación de la ley e inadecuada apreciación de las pruebas, en razón a que es procedente condenar al pago de intereses moratorios, puesto que no se cobra el retardo del pago de una sentencia judicial, sino la actualización o indexación de los valores adeudados por cada periodo; el artículo 158 de la ley 23 de 1982 establece que la autorización y pago de estos derechos debe hacerse de manera previa al uso, no con posterioridad; y, según lo señaló el despacho, en materia de acciones contencioso administrativas existe una disposición expresa en cuanto a que los intereses moratorios se

causan solamente después de diez meses desde la ejecutoria del fallo condenatorio (numeral 4° del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011).

### **De la demandada**

Por su parte, la convocada apeló la decisión con fundamento en los siguientes reproches:

**i)** La demandante no expresó los hechos que pretendía probar con los documentos que aportó, como tampoco la utilidad, pertinencia e idoneidad de cada uno, por lo cual considera que el Juez de instancia infringió el principio de congruencia al subsanar esa deficiencia en favor de la actora, al otorgarle validez, alcance e interpretación que no pretendió.

**ii)** No comparte que con las pruebas allegadas con la demanda y practicadas en desarrollo del proceso se pueda inferir en forma clara que el Hotel JW Marriot de su propiedad comunicó al público obras protegidas por derecho de autor que pertenecen a su repertorio, lo que, en su sentir, no está probado, como sí lo está que el hotel está conformado por 264 habitaciones equipadas con televisor y que para dotarlos de señal contrató los servicios de UNE y DIRECTV; las conclusiones no se compadecen con el régimen procesal colombiano según el cual toda decisión judicial debe estar fundada en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso; no es lógico que la conclusión parta de hacer una comparación entre los canales que le ofrecen dichas compañías; y se debe tener en cuenta que la prueba más útil y conducente hubiera sido decretar una inspección judicial en el hotel, sin embargo, pese a que la demandante practicó una prueba en sus instalaciones, sin motivo aparente no allegó sus resultados al proceso.

**iii)** Indebido reconocimiento y cuantificación de perjuicios, por cuanto la demandante no subsanó los errores que le endilgó en la objeción al juramento estimatorio, ni allegó las pruebas para soportar las sumas reclamadas, como un dictamen pericial; el Juez aceptó una indebida tasación respecto a las áreas de acceso al público, frente a lo reclamado respecto a publicación en habitaciones, con lo que subsanó

la indebida tasación, en razón a que tomó como base las tarifas establecidas en los reglamentos de Egeda, pese a que no aportó las de los años 2010, 2011, 2012 y 2013, a más que no tuvo en cuenta ningún criterio objetivo y proporcional que pueda afectar el valor reconocido como la cantidad de acceso a la obra, intensidad del uso, lucro percibido, entre otros, tenidos en cuenta por el Tribunal Andino de Justicia (Proceso 85-IP-2014) y a que alude el artículo 159 de la ley 23 de 1982; y no se puede hablar de indemnización de perjuicios, sin la concurrencia del daño emergente y lucro cesante, los que no tasó la demandante, empero, la sentencia, vulnerando el principio de congruencia, lo reconoció.

*iv)* Las habitaciones del hotel son una extensión del ámbito privado de los huéspedes y, por ende, hacen parte de la excepción al reconocimiento de derechos por comunicación pública de obras, como lo han reconocido otras autoridades judiciales; el cobro de tarifas por comunicación de obras en las habitaciones quedó decantado en la sentencia C-282 de 1997, luego no es de recibo la posición subjetiva del Juez de primera instancia al manifestar que son relevantes para el valor que se cobra por habitación, o para la categorización de un hotel.

*v)* La Dirección Nacional de Derecho de Autor no puede tomar decisiones alejadas de los parámetros procesales y probatorios, sin embargo, otorgó a las pruebas un alcance que no tenían y liquidó los perjuicios bajo parámetros no probados en el proceso.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

**1.** No admiten reparo los denominados presupuestos procesales, sobre el entendido que quienes acudieron a la *litis* por activa y pasiva ostentan capacidad procesal, la demanda fue debidamente presentada y tramitada por el funcionario competente, lo que, aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión de fondo que de esta Corporación se requiere.

Propósito para el que se tendrá en cuenta que para el caso reporta aplicación lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso, en cuanto establece que “*cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones*”, en razón a que ambos extremos de la *litis* interpusieron recurso de apelación.

**2.** Con el propósito de resolver, conviene recordar que la Corte Constitucional, al declarar exequible la ley 23 de 1982, expuso que:

*“...La propiedad intelectual es pues una modalidad sui generis de propiedad, ya que guarda semejanzas y diferencias con la concepción clásica del derecho de propiedad, a saber: -Coinciden la propiedad intelectual y la propiedad común en el hecho de que ambas reúnen los elementos esenciales de la propiedad: el usus, el fructus y el abusus, con las limitaciones que establecen la Constitución y la ley. -Pero se diferencian ambas nociones en lo siguiente, como bien lo anotó el Procurador General de la Nación en su concepto:”*

*“a. El contenido moral del derecho que tiene el autor sobre la propiedad intelectual que es inalienable, irrenunciable e imprescriptible e independiente del contenido patrimonial del mismo, contrario a lo que ocurre con el derecho de propiedad común, que sólo tiene un contenido patrimonial, alienable, renunciante y prescriptible. b. La propiedad intelectual recae sobre una cosa incorporal. La propiedad común en sentido estricto sólo recae sobre cosas corporales. c. La propiedad intelectual, por determinación de la ley, es temporal (art. 11 de la Ley 23 de 1982) mientras que la común es perpetua.”*

*“7. Ahora bien, de la sola lectura del artículo 61 se advierte el carácter de “propiedad” que posee la propiedad intelectual, pero de propiedad sujeta a dos matices, ambos dejados a criterio del legislador: tiene un tiempo limitado y se requieren formalidades especiales para su protección.”<sup>3</sup>*

Y, en punto del derecho de autor, resaltó que:

*“...en los países de vieja tradición jurídica latina como es el caso colombiano, es un concepto complejo y bien elaborado, en el que concurren las dos dimensiones que hoy por hoy se le reconocen como esenciales: la primera, la que se traduce en **el derecho personal o moral**, que nace con la obra misma, como consecuencia del acto de creación y no por el reconocimiento de autoridad administrativa; ellos son extrapatrimoniales inalienables, irrenunciables y, en principio, de duración ilimitada, pues están destinados a proteger los intereses intelectuales del autor y respecto de ellos el Estado concreta su acción, garantizando el derecho que le asiste al titular de divulgar su obra o mantenerla en la esfera de su intimidad, de reivindicar el reconocimiento de su paternidad intelectual sobre la misma, de exigir respeto a la integridad de su obra y de retractarse o arrepentirse de su contenido. La segunda dimensión es la de los denominados **derechos patrimoniales**, sobre los cuales el titular tiene plena capacidad de disposición, lo que hace que sean transferibles y por lo tanto objeto eventual de una regulación especial que establezca las condiciones y limitaciones para el ejercicio de la misma, con miras a su explotación económica, (reproducción material de la obra, comunicación pública en forma no material, transformación de la obra). Los derechos patrimoniales de autor, en la concepción jurídica latina, son tantos como formas de utilización de la obra sean posibles, ellos no tienen más excepciones que las establecidas por la ley, pues las limitaciones han de ser específicas y taxativas”<sup>4</sup>.*

<sup>3</sup> Sentencia de exequibilidad C-334 de 12 de agosto de 1993

<sup>4</sup> C-276/96

Y en lo que atañe a la acción, se tiene que la legislación interna sobre derechos de autor tiene como finalidad la protección del autor y de su obra intelectual, según la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena de 1993 -aprobado por Ley 33 de 1987-, en las Leyes 23 de 1982 y 44 de 1993 y, en lo pertinente el Decreto 1474 de 2002.

La ley 23 de 1982, modificada por las leyes 1450 de 2011 y 1520 de 2012, establece en su artículo 2° que la protección a los derechos de autor se confiere respecto de sus obras, cuyas características correspondan a cualquiera de diversas ramas, aun cuando bajo la advertencia, en su artículo 9°, que el título originario para la protección que la ley otorga al autor, lo constituye la creación intelectual, aspecto que no requiere registro alguno, en la medida que el derecho de autor se protege desde el instante mismo en que se crea la obra.

El canon 4° de la Ley en cita señala como titulares de los derechos reconocidos por la ley: Al autor de su obra; al artista, intérprete o ejecutante sobre su interpretación o ejecución; al productor sobre su fonograma; al organismo de radiodifusión sobre su emisión; a los causahabientes a título singular o universal, de los titulares anteriormente citados; **y a la persona natural y jurídica que en virtud de un contrato obtenga por su cuenta y riesgo, la producción de una obra científica, literaria o artística realizada por uno o varios autores;** y en el artículo 10° consagra que se tiene como autor de una obra, salvo prueba en contrario, a la persona cuyo nombre, seudónimo, iniciales o cualquier otra marca o signos convencionales que sean notoriamente conocidos como equivalentes al mismo nombre, aparezcan impresos en dicha obra o en sus reproducciones.

A su turno, el canon 30 señala que:

*“...el autor tendrá sobre su obra un derecho perpetuo, inalienable, e irrenunciable para: a) reivindicar en todo tiempo la paternidad de su obra y, en especial, para que se indique su nombre o seudónimo cuando se realice cualquiera de los actos mencionados en el artículo 12 de esta Ley; b) oponerse a toda deformación, mutilación u otra modificación de la obra, cuando tales actos puedan causar o acusen perjuicio a su honor o a su reputación, o la obra se demerite, y a pedir reparación por esto; c) conservar su obra inédita o anónima hasta su fallecimiento, o después de él cuando*

*así lo ordenase por disposición testamentaria; d) modificarla, antes o después de su publicación; y e) retirarla de la circulación o suspender cualquier forma de utilización aunque ella hubiere sido previamente autorizada”.*

Del mismo modo, el artículo 11 de la Decisión 351 de 1993 de la Comunidad Andina dispone que: *“el autor tiene el derecho inalienable, inembargable, imprescriptible e irrenunciable de: a) conservar la obra inédita o divulgarla; b) reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento; y, c) oponerse a toda deformación, mutilación o modificación que atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor”.*

Y en el aspecto que corresponde por el resarcimiento por la infracción a esos derechos, la norma comunitaria consagra, que la autoridad jurisdiccional competente podrá ordenar, entre otras medidas, el *“pago al titular del derecho infringido de una reparación o indemnización adecuada en compensación por los daños y perjuicios sufridos con motivo de la violación de su derecho”* (art. 57).

**3.** Además, también se debe tener en cuenta que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina interpretó el artículo 13 de la Decisión 351 y resaltó que ella reconoce al autor o a sus herederos el derecho exclusivo sobre la obra quienes tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la comunicación pública que de ella se haga por cualquier medio. Resaltó que: *“ 1.3. Se entiende por comunicación pública todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, de conformidad con lo establecido en el Artículo 15 de la Decisión 351”*, aclaró, eso sí, que tal artículo sólo contempla un listado enunciativo de las formas de comunicación pública de una obra.

Asimismo, puso de presente que: *“Existen dos elementos que deben presentarse para que se configure un acto de comunicación pública de una obra protegida por el derecho de autor de manera indebida: (i) el primero, el que un tercero, que no cuenta con la autorización del autor o titular de una obra, la ponga a disposición de una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar o permita que estas tengan acceso a ella; y, (ii) el segundo, que no haya existido una previa distribución de ejemplares de la obra a dichas personas.*



*Asimismo, el acto de comunicación será público cuando se produzca para una colectividad, exceptuándose el ámbito familiar o doméstico.”*

A ello agregó que:

*1.7. La participación de los autores en los beneficios económicos de la radiodifusión se justifica en el principio de equidad. Ellos tienen derecho a una justa retribución por la difusión de su obra. La remuneración que debe percibir el autor debe ser proporcional a los ingresos que se obtengan por la explotación de la obra.*

*1.8. En el supuesto de que una persona natural o jurídica haga uso de señales de televisión para comunicar públicamente el contenido de obras audiovisuales, se evidencia un uso de los derechos que se ha reconocido a los distintos titulares y, a su vez, si el titular de esas obras protegidas ha inscrito el repertorio de obras ante la sociedad de gestión colectiva para su protección y tutela, quien use o reproduzca la obra deberá necesariamente acudir a la entidad que custodia los derechos para solicitar la autorización para usar los derechos que ellas gestionan y pagar el precio que ellas fijen mediante las tarifas correspondientes.*

*1.9. Para que obre la infracción por falta de autorización de comunicación pública de una obra audiovisual que forma parte del repertorio inscrito en una sociedad de gestión colectiva deben darse las siguientes condiciones:*

- a) Se debe considerar la existencia de derecho de autor, en concreto de obras audiovisuales reconocidas a favor de sus titulares.*
- b) Que sus titulares hayan inscrito el repertorio de obras ante la sociedad de gestión colectiva para la protección de sus derechos.*
- c) Que se haya efectuado la comunicación pública de las obras audiovisuales sin autorización de la sociedad que los representa.*

*1.10. Por otro lado, entre las diversas formas de comunicación pública, el Literal f) del artículo 15 de la Decisión 351 destaca que se entiende por comunicación pública la emisión o transmisión de obras radiodifundidas, protegidas por el derecho de autor, en lugares accesibles al público y a través de cualquier dispositivo:*

*“Artículo 15.- Se entiende por comunicación pública todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, y en especial las siguientes:*

*(...)*

*f) la emisión o transmisión, en lugar accesible al público mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra difundida por radio o televisión;*

*(...)*

También resaltó el Tribunal de la Comunidad Andina que la normas sobre derechos de autor contenidas en la Decisión 351, se deben interpretar junto con el artículo 11 bis del convenio de Berna, que son las que constituyen la base del reconocimiento del derecho exclusivo que tienen los autores para autorizar la comunicación pública de sus obras en lugares accesibles al público.

**4.** De acuerdo con lo reseñado, la Sala advierte que no existe error en la sentencia en cuanto al marco normativo y jurisprudencial

que aplicó para resolver el conflicto; tampoco que exista una indebida valoración de las pruebas, puesto que se ciñó a las legal y oportunamente adosadas a la tramitación, aun cuando si bien bajo el énfasis de las pruebas documentales y confesión del representante legal de la parte demandada, quien reconoció que en las áreas comunes del hotel de su propiedad se registran actos de comunicación de las obras públicas de titularidad de los autores que representa la convocante, supuesto fáctico que sirvió para establecer los presupuestos de las responsabilidades civil extracontractual, conclusión en donde tampoco se encuentra reparo alguno.

Por lo anterior es que es que la inconformidad que mostró la parte demandante respecto del no reconocimiento de intereses sobre las sumas que se otorgaron como perjuicio concreto, no tiene vocación alguna de prosperar, puesto que sobre ese puntual aspecto el funcionario de primer grado se remitió a lo que tiene sentado la jurisprudencia.

En efecto, véase que en la sentencia SC-12063-2017 del 14 de agosto de 2017, a la que se hizo referencia en la sentencia de primer grado para negar la pretensión de condena por los intereses moratorios, la Corte Suprema de Justicia expresó que: *“En lo atinente a los intereses moratorios y en subsidio los remuneratorios pedidos sobre las sumas de dinero materia de la condena, se deberá aplicar lo dicho en el fallo de casación, en el sentido de que «solo a partir de la concreción o cuantificación de [... la condena], pueden generarse réditos, dado que es en ese momento que se establece el monto en una suma líquida y la oportunidad para hacer el pago, empero no corresponden en este caso a los de naturaleza ‘mercantil’, porque no derivan de un ‘acto o negocio’ de esa índole», y en lo relativo al momento en que se produce su causación, «opera únicamente en virtud del incumplimiento que se suscite por el no pago de la suma líquida que concrete la sentencia de condena»* (Se resalta). Y, ello es así, en razón a que precisamente la acción se utiliza para que se declare la existencia de una obligación, acto que se concreta en la sentencia que accede a esa pretensión, de ahí que no se pueda calificar el fallo, en ese puntual aspecto, como erróneo o equivocado.

**5.** Ahora, frente a los reparos que planteó el extremo demandado, se tiene que los identificados como *i)* y *iii)* aluden a la violación del principio de congruencia consagrado en el artículo 281 del C.G.P., conforme al cual: *“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...”*.

Para el caso, auscultadas las actuaciones surtidas en el asunto bajo examen, no se advierte en qué medida haya resultado comprometido el comentado principio, menos, con bajo el argumento de que el juzgador de primer grado subsanó la deficiencia que el demandado estima deriva de la falta de determinación en la demanda, de los hechos que la actora pretendía demostrar con los documentos que adjuntó a la misma.

Al respecto, véase que en el acápite de la demanda *“5. PRUEBAS”* la demandante solicitó, de modo genérico, el decreto de las probanzas allí relacionadas *“para demostrar los hechos expuestos en la presente demanda”*, es decir, obró en la oportunidad procesal prevista para tal efecto, como lo establece el inciso primero del artículo 173 del Código General del Proceso.

Además, si bien el canon 168 *ibidem* consagra que el juez rechazará las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles, de tal previsión no se extracta que el solicitante del decreto de la prueba documental tenga que justificar cuáles son los hechos del proceso que con ella pretende demostrar, como si se exige, como por ejemplo, para la prueba testimonial, y la razón es obvia, puesto que de los documentos el juez puede apreciar desde la aportación su contenido, lo que no sucede con los testimonios.

Ahora, lo que si advierte el Tribunal es que los cuestionamientos sobre la pertinencia, utilidad, eficacia, y demás características que debe tener la prueba en general, son aspectos que se deben debatir a más tardar en la fase del decreto de las pruebas, si se tiene en cuenta al tenor del artículo 372 del C.G.P., numeral 8º, el juez debe ejercer

un control de legalidad sobre lo actuado con el fin de sanear los vicios que puedan acarrear nulidades u otras irregularidades del proceso, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas subsiguientes.

También, en sentir de la convocada, se presenta la trasgresión del principio de congruencia en razón a que el funcionario de primera instancia aceptó una indebida tasación respecto a las áreas de acceso al público, lo que no es cierto, por cuanto descartó precisamente la viabilidad de las pretensiones sobre esas áreas comunes del establecimiento, aceptando para la tasación del perjuicio solamente el número de habitaciones del hotel lo que, a juicio de la Sala, no resulta erróneo si se tiene en cuenta que dicho extremo procesal no acreditó que algunas de ellas no estuvieran dotadas de televisores que impidieran difundir la obra cuya protección se reclama.

Y en lo que resta del reparo, nótese que la convocada alegó el indebido reconocimiento y cuantificación de perjuicios, tras argumentar que la demandante no subsanó los errores que le endilgó en la objeción al juramento estimatorio; no obstante, se debe reconocer que tal cuantificación está edificada sobre las tarifas que allegó la actora, las que se encuentran en el “*Reglamento de Tarifas Generales*” registrado por la demandante ante la Dirección Nacional de Derechos de Autor, DNDA; aspecto que no traduce *per se* una indebida estimación, en razón a que las condenas derivan de la confluencia de la infracción endilgada, ante la inexistencia de la autorización previa y expresa a que alude el artículo 158 de la Ley 23 de 1982, en el establecimiento de propiedad de la demandada, que por demás se encuentra enlistado en el precepto subsiguiente (art. 159 *ib.*).

E incluso, el *a quo* se remitió a lo consagrado en el artículo 206 del Código General del Proceso en materia de perjuicios para descartar la procedencia de la objeción al juramento estimatorio, con fundamento en la confesión del representante legal de la demandada en cuanto a los actos de comunicación desplegados en las áreas comunes del establecimiento; e igualmente, coligió la viabilidad del lucro cesante reclamado con soporte en la inexistencia de la licencia o autorización a que se refiere la norma y en el reglamento que adjuntó,

lo cual descarta que el reconocimiento y cuantificación de perjuicios sea indebido, por cuanto proviene de entidad gestora y concedora de los derechos que agencia.

Adicionalmente, contrario a lo aludido por la demandada en cuanto a la necesidad de contar con un dictamen pericial, se tiene que las tarifas tenidas en cuenta, aportadas por la demandante, como se afirmó en el libelo introductorio, reportan el cumplimiento de ciertos criterios tales como la proporcionalidad de los ingresos que obtenga el usuario con la utilización de las obras, la categoría del usuario, la capacidad tecnológica, el aforo del lugar y la modalidad de uso, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 1066 de 2015 y en los artículos 13 y 15 de la Decisión Andina 351 de 1993 y 12 de la Ley 23 de 1982, todo lo cual descarta que sean infundadas y contrarias al principio de congruencia, como se insiste en el recurso.

**6.** En punto a los reparos *ii)* y *iv)*, se observa que no solo con las pruebas adosadas con la demanda es posible tener por configurada la infracción a los derechos en cuya protección se acude en esta acción, sino también con ocasión a la manifestación contenida en la demanda de acuerdo con la cual *“El efectuar esta comunicación pública sin preocuparse por obtener las licencias o autorizaciones que la ley exige constituye una grave negligencia”* (Cfr. fl. 4 C. 1), afirmación con la que se trasladó la carga de la prueba a la demandada, concretamente, en punto a acreditar que contaba con la autorización extrañada por la actora, empero, de la que no existe vestigio alguno en el expediente, pese a que la convocante mediante comunicación del 6 de febrero de 2015 la invitó a llegar a un acuerdo sobre la comunicación pública de producciones audiovisuales sin autorización (Cfr. fl. 58 *ibídem*).

Ahora, no está en duda que la demandada contrató los servicios de UNE y DIRECTV, porque así lo demostró, empero, ello no es suficiente para tener por desvirtuada la infracción, si en cuenta se tiene que, como lo puso de presente el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina *“Cuando un hotel u otro establecimiento de hospedaje coloca televisores en las habitaciones de los huéspedes, así como en ambientes como el lobby, el bar, el restaurante, el gimnasio u otros espacios de uso común, y a través de dichos televisores se difunde*

*la señal o emisión de una o más empresas de radiodifusión (de señal abierta y/o señal cerrada), y dicha señal o emisión contiene obras audiovisuales (películas, telenovelas, series, etc.), ello califica como un acto de comunicación pública de dichas obras audiovisuales, en los términos previstos en el Literal f) del Artículo 15 de la Decisión 351” (Cfr. fl. 7 del archivo 178-IP-2020.pdf contentivo de la Interpretación Prejudicial allegada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina a esta tramitación).*

Además, porque en ese pronunciamiento dicha Corporación indicó que *“A través de la instalación de televisores por medio de los cuales los huéspedes tienen la capacidad (potencial) de poder ver obras audiovisuales, los hoteles, como intermediarios, realizan un acto de comunicación pública de dichas obras para con sus huéspedes. En consecuencia, los hoteles deben obtener la correspondiente autorización de los titulares de las obras audiovisuales (v.g., los productores de películas, telenovelas, series, dibujos animados, etc.) posiblemente representados por una sociedad de gestión colectiva, lo que significa que esta puede exigir el pago de las remuneraciones correspondientes”* (págs. 7 y 8 ib.); y porque *“El hecho de que el hotel o establecimiento de hospedaje pague un monto determinado por el servicio de televisión por suscripción (señal cerrada) no lo exonera de pagar la remuneración correspondiente al titular de la obra audiovisual comunicada públicamente o a la sociedad de gestión colectiva que representa a dicho titular”* (págs.. 8 y 9 ib.).

De modo que, contrario a lo que estima la convocada, las pruebas adosadas con la demanda sí permiten tener por configurada la infracción alegada, luego resultaba inane el decreto y práctica de la inspección judicial en la que ahora insiste, si con otras probanzas y actuaciones procesales era posible arribar a esa conclusión, como acontece con el incumplimiento de la carga de la prueba tras la inversión provocada por la actora en el libelo introductorio, se itera, cuando manifestó que la propietaria del hotel viola los derechos de los productores audiovisuales con la comunicación pública de obras protegidas por el derecho de autor, sin que la convocada cumpliera con la carga de la prueba que tal aserto le puso a cuevas.

De otra parte, sin desconocer que las habitaciones del hotel gozan del mismo amparo constitucional previsto para el domicilio, como lo afirmó la Corte Constitucional en la sentencia C-282 de 1997, no se puede considerar que ello hace parte de la excepción al reconocimiento de derechos por comunicación pública de obras, como lo plantea la demandada, atendido que en esa providencia la Corte expresó que *“Desde el punto de vista del establecimiento, no podría éste ampararse en la norma demandada para eludir el cumplimiento de sus obligaciones, correlativas a los derechos de los autores de las obras que ejecuta públicamente, entendiéndose por ejecución pública inclusive la difusión de sonidos o videos mediante redes internas destinadas a las habitaciones”*.

Es decir, la Corporación coligió precisamente que *“La norma objeto de proceso, interpretada y aplicada bajo este segundo alcance, es, sin duda, inconstitucional. En efecto, vulnera abiertamente el derecho de los autores de obras artísticas, protegido por la Carta en el artículo 61, pues autoriza que una ejecución claramente pública y llevada a cabo con fines típicamente identificables con el ánimo de lucro, como la que tiene lugar en hoteles y establecimientos de hospedaje, se excluya de las reglas estatuidas, a nivel nacional e internacional, sobre derechos de autor, en lo relativo a su consentimiento para la ejecución y en lo pertinente al aspecto pecuniario de la misma”*, todo lo cual descarta el argumento de que por el hecho de ser una habitación de hotel una extensión del domicilio, hace parte de la excepción al reconocimiento de derechos por comunicación pública de obras, lo que no es así.

Así las cosas, no se advierte que en la decisión de primer grado el juzgador haya incurrido en una posición subjetiva desconocedora de los derechos de la convocada, como lo refiere en la alzada.

Además, no se puede perder de vista que en términos del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la interpretación prejudicial que arrimó a esta actuación *“Si bien la habitación de un hotel no es un “lugar público”, es un lugar “para el público” en el sentido de que los huéspedes, como público, en cualquier momento podrían encender (o simplemente ver) el aparato de televisión y disfrutar las*

*obras audiovisuales transmitidas por medio de la señal (o emisión) del organismo de radiodifusión de que se trate, que puede ser tanto de señal abierta como de señal cerrada (televisión paga o por suscripción)” (Cfr. fl. 8 ib.)*

Menos, cuando “...para que la sociedad de gestión colectiva sea acreedora del pago de las remuneraciones por las obras audiovisuales comunicadas públicamente por el hotel, no es necesario que los huéspedes accedan de manera efectiva a dichas obras (es decir, encender el televisor y apreciar las obras contenidas, por ejemplo, en la parrilla de canales de una empresa de radiodifusión de señal cerrada), sino que basta que exista la posibilidad de que los huéspedes puedan hacerlo en cualquier momento, ya sea desde las habitaciones, o desde otros ambientes como el lobby, el restaurante, el bar, el gimnasio u otros espacios de uso común” (ib.).

En ese orden de ideas, se observa que tampoco encuentran acogida los reproches invocados por la demandada aquí identificados como *ii)* y *iv)*.

**7.** Todo lo expuesto con antelación, sirve para desechar igualmente la última de las inconformidades propuesta por la convocada, en tanto alude a que la autoridad de primera instancia se alejó de los parámetros y probatorios, al otorgarle a las pruebas un alcance que no tenían y liquidar los perjuicios bajo parámetros no probados, postura que tampoco avala esta sede, si en cuenta se tiene que acudió a las tarifas allegadas por la demandante como Sociedad de Gestión Colectiva de Derecho de Autor con autorización de funcionamiento otorgada mediante Resolución No. 208 del 16 de noviembre de 2016 de la Dirección Nacional de Derechos de Autor, que representa a los productores audiovisuales nacionales e internacionales y gestiona en su nombre y representación el derecho de autorizar la comunicación pública de sus obras audiovisuales.

**8.** No obstante lo decantado en los ítems anteriores, en aplicación del artículo 283 del Código General del Proceso, conforme al cual “*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”, se torna indispensable proveer sobre la actualización de la condena impuesta en el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia que se revisa, propósito para el que se tiene en cuenta la tarifa de 6.444 certificada por la actora y que tuvo en cuenta la autoridad de primer grado, la que se multiplicará por el número de habitaciones del establecimiento hotelero de propiedad de la demanda y, a su turno, por el número de meses de duración de este proceso, así:*

$$6.444 \text{ (valor de la tarifa)} \times 264 \text{ (No. de habitaciones)} \times 39 \text{ (meses)} \\ = \$66\text{'}347.424$$

Siendo este último el monto de la condena por el que deberá la convocada responder junto con las demás impuestas en la sentencia que se revisa, por razón de la improsperidad del recurso de apelación que instauró contra tal determinación.

**9.** Así las cosas, con apoyo en lo hasta acá disertado, se anuncia la modificación del ordinal cuarto de la sentencia en tanto que, de conformidad con lo dispuesto en el canon 283 del C.G.P., se debe extender la condena hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia; y se confirmará en lo demás, por encontrarse ajustada a las normas y jurisprudencia interna y comunitaria citadas por el sentenciador de primer grado en la determinación y en atención a la inviabilidad de los recursos de apelación instaurados, circunstancia que torna igualmente improcedente imponer condena en costas a cargo de alguna de las partes de acuerdo con lo establecido en el canon 365 del C.G.P.

## **V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFICAR** el ordinal cuarto de la sentencia que profirió la Dirección Nacional de Derecho de Autor a través del Subdirector Técnico de Asuntos Jurisdiccionales el 4 de marzo de 2020, en el sentido de precisar que el monto de la condena allí descrita asciende a \$66'347.424 por el lucro cesante causado desde la presentación de la demanda hasta la fecha de esta decisión.

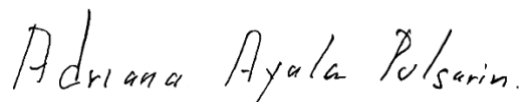
**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de fecha y procedencia pre anotadas, conforme lo expuesto en precedencia.

**TERCERO:** Sin condena en costas en esta instancia, por razón de la inviabilidad de los recursos de apelación interpuestos.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO



**ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Magistrada

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

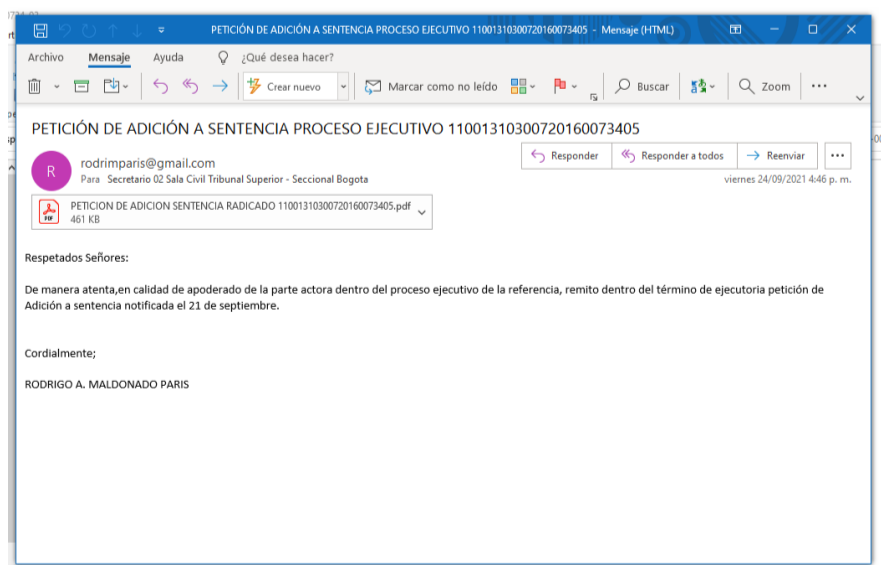
*Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil  
veintiuno (2021).*

*REF: EJECUTIVO de JUAN CARLOS MALDONADO  
ARIAS contra ELISEO CABRERA LEAL y MARÍA DEL CARMEN JIMÉNEZ  
RODRÍGUEZ. Exp. 2016-00734-05.*

*1-. De conformidad con el inciso final del artículo 135 del Código General del Proceso, en consonancia con el numeral 1° del artículo 136 ibídem, se RECHAZA DE PLANO la solicitud de nulidad que formuló la parte demandante contra la sentencia del 20 de septiembre del 2021, la cual sustentó en la indebida integración de la Sala de Decisión por haberse proferido el fallo por solo dos magistrados y en el “desconocimiento flagrante de la garantía del Juez Natural en atención a la variación en forma ostensible de las motivaciones fácticas y jurídicas contenidas en la sentencia emitida el 20 de enero de 2020, objeto de amparo constitucional (...)”.*

*Lo anterior, teniendo en cuenta que el interesado actuó en el litigio sin proponerla, lo que conllevó a que las presuntas irregularidades (que no se configuraron) se sanearan.*

*En efecto, luego de emitido el citado fallo, el actor, mediante correo electrónico del 24 de septiembre radicó solicitud de adición de la sentencia, oportunidad en la que no puso de presente los motivos de la petición de invalidez.*



*Fue solo hasta el 27 de septiembre de 2021 que se arrió correo electrónico con el memorial que aquí se resuelve, por lo que es claro que se configuró la causal de saneamiento prevista en el numeral 1° del artículo 136 del C.G.P:*



*2.-Sin perjuicio de lo anterior, como se anotó, la irregularidad que alega el demandante no tuvo lugar, pues la sentencia se emitió por la mayoría de la Sala de Decisión (artículo 54 de la Ley 270 de 1996) y en ella se explicó con suficiencia los motivos por los cuales se emitió el fallo en Sala Dual.*

*De otra parte, contrario a lo que alega el memorialista, no se trata de una nulidad insaneable, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia: “(...) la anomalía surgida de no hallarse presentes todos los integrantes de la Sala se cierne directamente sobre la sentencia dictada en ese escenario precario; sin embargo, retomando la línea argumentativa ya trazada, toda vez que no está previsto lo contrario, se halla sometida a las pautas generales de saneamiento establecidas en el precepto 136 ya citado, es decir, «1. **Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.** 2. Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada...4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa” (SC2759-2021).*

*3.- Cabe añadir que el amparo constitucional que ordenó a este Tribunal emitir una nueva sentencia en modo alguno prohibió efectuar un nuevo análisis del caso, pues amén de advertir la contradicción entre algunas consideraciones y la normatividad comercial, estableció con claridad que la providencia invalidada no explicó por qué, Maldonado Arias de acuerdo con el numeral 12 del artículo 784 del estatuto mercantil, no era un tenedor de buena fe exenta de culpa.*

*Enseguida expuso que “la suerte del litigio depende de que se determine si a Maldonado Arias podía oponérsele las excepciones de mérito denominadas “inexistencia de las obligaciones de los ejecutados con la sociedad Simah Ltda.”, “el pagaré está desprovisto de exigibilidad” y “falta de exigibilidad de la obligación”, máxime si con ocasión de ese análisis el Tribunal se abstuvo de analizar la validez del paz y salvo extendido sobre la obligación materia de ejecución, así como los reparos que se enfilaron respecto de la valoración del dictamen pericial practicado en el proceso”.*

*Apartes reseñados que permiten colegir que la Sala estaba habilitada para abordar el punto de la buena fe exenta de culpa, lo que indica que la sentencia del 20 de septiembre del 2021 sí se ciñó a la orden constitucional.*

*Se advierte al censor que habiendo desaparecido el fallo de primer grado con ocasión de la prosperidad de la acción constitucional interpuesta, la Sala de Decisión estaba avocada a proferir un nuevo fallo contenido dentro de los parámetros de la autonomía y la independencia judicial -artículos 228 y 230 de la Constitución Nacional-, como en efecto se dio.*

**NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

REF: EJECUTIVO de JUAN CARLOS MALDONADO ARIAS contra ELISEO CABRERA LEAL y MARÍA DEL CARMEN JIMÉNEZ RODRÍGUEZ. Exp. 2016-00734-05.

*Se RECHAZA DE PLANO la recusación que formuló la parte demandante contra el suscrito Magistrado con apoyo en el artículo 141 num. 8° del Código General del Proceso, vale decir, por “haber formulado el juez, su cónyuge, compañero permanente o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, denuncia penal o disciplinaria contra una de las partes o su representante o apoderado, o estar aquellos legitimados para intervenir como parte civil o víctima en el respectivo proceso penal”.*

*Lo anterior de conformidad con el inciso segundo del artículo 142 del mismo estatuto procesal, el cual prevé que “no podrá recusar quien sin formular la recusación haya hecho cualquier gestión en el proceso después de que el juez haya asumido su conocimiento, si la causal invocada fuere anterior a dicha gestión, **ni quien haya actuado con posterioridad al hecho que motiva la recusación.** En estos **casos la recusación debe ser rechazada de plano**”.*

*Acá, en sustento de su recusación, el memorialista invocó la compulsa de copias dispuesta por este despacho el 26 de octubre del 2020, que desencadenó en que la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Bogotá mediante auto del 26 de marzo del año en curso dispusiera la apertura del proceso disciplinario 2020-2591; no obstante, el abogado Maldonado Paris actuó en el litigio con posterioridad a dichos eventos, al respecto, formuló demanda de tutela contra el fallo del 20 de enero del 2020, sin elevar la recusación antes de que se emitiera la nueva sentencia -del 20 de septiembre de 2021-, misma frente a la cual, el 24 de septiembre del año en curso radicó solicitud de adición.*

*Fue solo hasta el 27 de septiembre del año que avanza que se recusó al suscrito, lo que impone rechazar de plano la solicitud.*

**NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

**REF: VERBAL de SIMULACIÓN de CARLOS ANDRÉS AGUDELO VALENCIA contra ADRIANA AGUDELO VALENCIA. Exp. 008-2019-00242-01.**

*El despacho se abstiene de pronunciarse sobre la admisión del recurso de alzada formulado contra la sentencia que data 16 de abril del 2021, pues del examen preliminar efectuado a voces del art. 325 del C.G.P. se avizora que el juez de primera instancia aún no ha resuelto la solicitud de “aclaración, corrección y adición” que elevó el extremo demandante mediante correo electrónico del 21 de abril hogaño (fls. 188 y 189, archivo 001CuadernoPrincipalDigitalizado).*

*Por lo expuesto, se **ORDENA** devolver el expediente de la referencia al Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá para lo de su cargo.*

*Una vez se dé cumplimiento a lo antes anotado, retornen las presentes diligencias a este Despacho para lo que en derecho corresponda.*

**NOTÍFIQUESE.**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL  
Rad. 110013103012201700802 01**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ingresadas las diligencias al Despacho, de conformidad con lo normado en el inciso 2° del artículo 14 del decreto 806 de 2020, se corre traslado por el término de cinco (5) días al apelante para que sustente los reparos que, de manera concreta formularon contra la sentencia del *a quo*, so pena de declararse desierto.

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

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

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**  
(012-2027-00802-01)



*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103013-2017-00405-01 (Exp. 5291)  
Demandante: Itaú Corpbanca Colombia S.A.  
Demandado: Carlos Vinicio Añez Rubio  
Proceso: Ejecutivo  
Trámite: Recurso de queja

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

Para decidir el recurso de queja propuesto por la parte demandada contra el auto proferido el 4 de marzo de 2020, por medio del cual el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá se abstuvo de conceder el recurso de apelación respecto del auto de 6 de noviembre de 2019, el cual rechazó de plano el incidente de levantamiento de embargo y secuestro iniciado por Diplomat Hotels S.A.,

**SE CONSIDERA:**

1. Revisado que según el artículo 352 y normas concordantes del Código General del Proceso, el recurso de queja tan solo es viable para que el superior examine si fue bien denegado o no el remedio procesal de apelación, por el juez de nivel anterior, bien pronto aflora la prosperidad del reproche aquí planteado por el quejoso, por cuanto la negativa del recurso vertical, no encuentra asidero en las normas que gobiernan este último en el proceso civil.
2. Para comenzar, como tiene sentado desde antaño la jurisprudencia y era previsto desde el artículo 687, numeral 8º, del anterior Código de



Procedimiento Civil, los terceros poseedores de buena fe tienen legitimación para oponerse a la imposición de medidas cautelares, en especial, frente a la diligencia de secuestro, así como solicitar su levantamiento en los términos del artículo 597, numeral 7º, del Código General del Proceso, así como para interponer los medios procesales de defensa que para esos trámites consagra la ley, verbigracia los recursos pertinentes, eso con independencia del resultado favorable o no a sus aspiraciones.

Legitimación para recurrir que, por cierto, debió ser reconocida por el juzgado de primera instancia en auto del pasado 13 de abril de 2021, en cumplimiento de un fallo de tutela proferido por el Tribunal que removió el inadmisibles obstáculo que hasta entonces había establecido aquel.

Ahora bien, los temas relativos a las razones invocadas por el juez de primer grado para denegar el trámite del incidente, esbozados en el auto inicial -apelado- y al resolver la reposición posterior, en relación con la interpretación del citado precepto 597 del estatuto procesal, no pueden ser objeto de análisis en este momento, por cuanto la competencia del Tribunal en sede de queja es circunscrita al estudio de procedibilidad del recurso de apelación, exclusivamente, acorde con el comentado artículo 352 *ibidem*.

3. Dentro de esos confines funcionales, la viabilidad del recurso de apelación surge por estar así previsto, de modo paladino, por cierto, en el numeral 5º del artículo 321 del estatuto general del proceso, conforme al cual es apelable el auto “*rechace de plano un incidente y el que lo resuelva*”, situación que sin duda aconteció con el rechazo del incidente de cancelación de una medida cautelar.

Eso sin contar que para el caso concreto, también son aplicables los numerales 2º y 8º. El primero que prevé el recurso vertical frente al



auto “que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros”, que en últimas fue lo ocurrido en este asunto, por cuanto se rechazó la pretensión incidental de quien se dice tercero poseedor; en tanto que el otro numeral (8º) consagra la apelación respecto del que proveído que “resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla”.

4. Así mismo es necesario anotar que si bien los procesos judiciales se tramitan, por regla general, entre las partes de ellos, en ninguna norma se impide que los terceros ajenos al proceso, puedan concurrir en algunos eventos a adelantar ciertos trámites que les permite la ley procesal, de lo cual es fiel trasunto la posibilidad de un tercero poseedor para rebatir las medidas cautelares, y por supuesto que el artículo 128 del Código General del Proceso de ninguna manera impide ese tipo de intervenciones por los terceros, como tampoco se imposibilita en las otras normas, el empleo de los recursos pertinentes por los terceros en esas limitadas intervenciones que se les autorizan, pues al contrario, ya se vio que el precepto 321 contempla unas hipótesis sobre el particular.

Ahora, las limitaciones de los terceros son necesarias y ciertas, pero para los temas o aspectos del proceso que no les conciernen. Desde luego que si un tercero tiene la calidad de parte en la actuación específica que le es autorizada, tiene derecho a emplear en ella los medios defensa que la ley permite, aspecto reglado en el artículo 69 del estatuto procesal: “**Intervención en incidentes o para trámites especiales.** Cuando la intervención se concrete a un incidente o trámite, el interviniente solo será parte en ellos”.

5. Por donde adviene que es próspera la queja, razón suficiente para declarar mal denegado el recurso de apelación, y en su lugar, conceder dicho remedio vertical en el efecto devolutivo.



Y para efectos de completar el rito correspondiente al traslado del recurso de apelación a las partes no apelantes, que conforme al precepto 326 del CGP debe hacerse luego de concedido, se ordenará que se surta por la Secretaría del Tribunal.

Sin costas por la prosperidad del recurso.

### DECISIÓN

Con base en expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, **declara mal denegado** el recurso de apelación contra la providencia de fecha y procedencia anotadas.

En consecuencia, en el efecto devolutivo **concédese** el recurso de apelación contra la providencia de fecha y procedencia anotadas. Comuníquese al *a quo*, la presente decisión.

Seguidamente por Secretaría: efectúese el abono del recurso de apelación, y cúmplase el traslado de este a la parte contraria, conforme a lo anotado en la parte motiva. Cumplido lo anterior, vuelvan los autos al despacho.

**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)

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103016-2019-00334-01  
Demandante: María del Pilar Toro Ramírez  
Demandado: Demetrio Contreras Rendón  
Proceso: Divisorio  
Trámite: Apelación de Auto

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

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra el auto de 5 de marzo de 2020, proferido por el Juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso divisorio de María del Pilar Toro Ramírez contra Demetrio Contreras Rendón.

**ANTECEDENTES**

1. Por medio del auto apelado el juzgado denegó la nulidad que invocó el demandado con fundamento en el artículo 133, numeral 8°, del CGP, para tal efecto consideró que la parte demandante remitió el citatorio y el aviso de que tratan los artículos 291 y 292 del CGP, sin embargo, estos no fueron tenidos en cuenta y por esa razón dispuso tener por notificado al demandado (incidentante), conforme al “artículo 293” (sic) del CGP, para cuyo efecto ordenó a la Secretaría contar el término para contestar la demanda, por lo cual no se estructuró la causal alegada (cuaderno principal, folios. 91,92, pdf).
2. Inconforme el demandado presentó recurso de apelación, insistió en que el *a quo* no se percató de los graves errores contenidos en el aviso y en el citatorio, en cuanto al nombre del juzgado y el edificio



en el cual se ubica, “*lo que le generó a mi procurado total confusión, desinformación y evidente mala fe en procura de desviar y entorpecer su normal notificación del auto admisorio de la demanda*” (cuaderno principal, folios 93 a 94, pdf).

## CONSIDERACIONES

1. Revisado el recurso de apelación, desde el pórtico aflora su improsperidad y la consecuente ratificación del auto apelado, dado que, en realidad, de ninguna forma pudo tener ocasión la nulidad invocada con fundamento en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, esto es, la indebida notificación de la parte demandada, a propósito de los errores en el citatorio y el aviso que le fueron remitidos, pues cualquier irregularidad que hubiese podido acontecer quedó totalmente subsanada por el *a quo*, al haber dispuesto que se tuviera al demandado como notificado de nuevo, a raíz de su intervención, y que se le contara el término para ejercer el derecho de contradicción, “*para contestar*”.

Y eso aunque el juzgado hubiese omitido llamar las cosas por su nombre, esto es, expresar que se ordenaba la notificación *por conducta concluyente*, con base en el art. 301 *ibidem*.

2. En efecto, al demandado le remitieron el aviso a la calle 24 C #25-53, apartamento 201 de esta ciudad, el que fue entregado (cuaderno principal, folio 77, pdf). No obstante, el juzgado en auto de 9 de octubre de 2019 se abstuvo de tenerlo por notificado, para lo cual argumentó que “*previo a ésta debió remitir la notificación personal y una vez transcurrido el término que prevé el numeral 3° del artículo 291 del Código General del Proceso, proceder con tal notificación, además debe aportar las correspondientes constancias*” (cuaderno principal, folio 81, pdf).



De donde aflora que resulta intrascendente el hecho de que el demandante hubiera omitido diligenciar bien las notificaciones del auto de admisión al demandado, pues de la auscultación del expediente se constató que este no se dio por enterado con base en la notificación realizada por aviso, de tal manera que ya no tiene sentido alegar la nulidad por esa causa.

Así, en puridad, cualquier dificultad que hubiese ocurrido en el intento de notificación por aviso, carece de trascendencia, pues sin piso quedaron las diligencias en ese sentido.

3. Pero tampoco puede aceptarse que las circunstancias descritas afectaran el derecho de defensa del demandado, que permaneció intacto, en la medida en que, cual se adelantó al inicio de estas motivaciones, en el auto apelado se le tuvo por enterado de la actuación por conducta concluyente, de conformidad con el artículo 301 del CGP, con la consecuente oportunidad procesal para contestar la demanda.

De esa manera, por cierto, terminó por reconocerlo su apoderado cuando anotó *“No obstante la providencia que se impugna, también se deduce que el demandado se encuentra notificado por conducta concluyente a partir del 6 de marzo de 2020, luego independientemente de hacer uso de la contestación de la demanda (...)”*.

3. En conclusión, ante la falta de configuración de la nulidad invocada con respecto a una notificación, la decisión recurrida deberá ser confirmada.

La parte recurrente será condenada en costas, acorde con el artículo 365-1 del CGP.



## **DECISIÓN**

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión, **confirma** la providencia de fecha y procedencia anotadas.

Condénase en costas a la parte recurrente, que se liquidarán conforme al art. 366 del CGP.

Para su valoración el magistrado sustanciador fija la suma de \$800.000 como agencias en derecho (artículo 365 del CGP).

**Notifíquese y en oportunidad devuélvase.**

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. Isaza Davila', with a stylized flourish at the end.

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

(Firma según arts. 11 Dec. 491/2020, 6 Ac. PCSJA20-11532 y otros)



**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., veintiuno de octubre de dos mil veintiuno.

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión, según acta de 20 de octubre de 2021.

Proceso: Ejecutivo  
Demandante: Bancolombia S.A.  
Demandado: María Elisa Luzardo de Vivas  
Radicación: 110013103034201700312 01  
Procedencia: Juzgado 34 Civil del Circuito de Bogotá  
Asunto: Apelación de Sentencia

Se decide el recurso de apelación instaurado por el demandado contra la sentencia emitida por el Juzgado 34 Civil del Circuito de Bogotá, el 10 de junio de 2021 en el proceso de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. Bancolombia S.A. formuló demanda ejecutiva con garantía real contra la señora María Elisa Luzardo de Vivas, fundada en los siguientes títulos valores junto con la Escritura Pública # 0269 de 3 de febrero de 2012 protocolizada en la Notaría 44 de Bogotá que conforman la base de ejecución:

1.1. Pagaré #2273-320149613 expedido el 2012/03/06 a la orden de Bancolombia S.A. por las siguientes sumas de dinero: a) \$8'790.701,3, por concepto de capital correspondiente a las cuotas causadas y no pagadas entre los meses de enero a mayo de 2017, más los intereses moratorios causados sobre las cuotas no pagadas desde el siete (7) de cada mes hasta la fecha en que se verifique su pago, liquidados a la tasa del 19,88% EA sin que supere el máximo permitido para créditos de vivienda a largo plazo.

Más los intereses de plazo causados y no pagados sobre la cuota referida en el punto anterior, liquidados a la tasa del 13,25% EA. b) \$417'456.194,59, por concepto de capital acelerado, más intereses moratorios causados sobre dicho monto, desde el 8 de junio de 2017 hasta la fecha en que se verifique su pago, liquidados a la tasa del 19,88% EA, sin que supere el máximo permitido para créditos de vivienda a largo plazo.

1.2. Pagaré #9440083481 de 1 de agosto de 2016 a la orden de Bancolombia S.A., por las siguientes sumas de dinero: a) \$13'349.078,00 por concepto de capital correspondiente a las cuotas causadas y no pagadas entre los meses de enero a junio de 2017; más intereses moratorios causados sobre las cuotas no pagadas desde el ocho (8) de junio de 2017 cada mes hasta la fecha en que se verifique su pago, liquidados a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia. b) \$155'751.150,00 por concepto de capital acelerado, más intereses moratorios sobre dicha cifra, causados desde el ocho (8) de junio de 2017, hasta la fecha en que se verifique su pago, liquidados a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia.

1.3. Pagaré sin número de fecha 16 de mayo de 2013, a la orden de Bancolombia S.A., por las siguientes sumas de dinero: a) \$19'554.269.00, por concepto de capital, más intereses moratorios causados desde el 16 de enero de 2017, hasta la fecha en que se verifique su pago, liquidados a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia.

1.4. Pagaré #377815663325187 de 2 de abril de 2012 a la orden de Bancolombia S.A., por las siguientes sumas de dinero: a) \$3'535.444.00 por concepto de capital, más los intereses moratorios causados desde el 2 de febrero de 2017, hasta la fecha en que se verifique su pago, liquidados a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia.

2.. Como supuestos fácticos cimiento de las pretensiones, se expusieron los que se compendian así:

2.1. La señora María Elisa Luzardo de Vivas suscribió el pagaré #2279-3201496613 a favor de Bancolombia S.A. en el que se obligó a pagar la suma de \$500'000.000.00.

2.2. La deudora realizó pagos parciales a su crédito que fueron imputados como pagos, pero a pesar de esto, a la fecha de presentación de la demanda, había incumplido la obligación de pagar las respectivas cuotas mensuales, estando en mora desde el 06 de enero de 2017.

2.3. La señora María Elisa Luzardo celebró un contrato de hipoteca abierta de primer grado y sin límite de cuantía con Bancolombia S.A. el 3 de febrero de 2012, protocolizado en la Escritura Pública #269 otorgada en la Notaría 44 de Bogotá sobre el inmueble identificado con la matrícula # 50N-20576757 y ubicado en la Avenida Los Arrayanes entre carreras 93 y 94, Conjunto Torremolinos Pijao, Etapa 1, Casa 16 de la ciudad de Bogotá.

2.4. Adicionalmente, la señora Luzardo suscribió los pagarés # 9440083481 de 01 de agosto de 2016, sin número de fecha 16 de mayo de 2013 y #377815663325187 02 de abril de 2012 por haber recibido las cantidades de dinero en ellos expresada en calidad de mutuo comercial.

2.5. Para las obligaciones contenidas en el pagaré #2279-3201496613, la demandada adeuda a Bancolombia S.A. intereses moratorios a razón del 19,88% EA liquidados sobre las sumas de dinero que debían cancelarse el día 06 de cada mes, en el periodo comprendido entre el 06 de enero al 06 de mayo de 2017 e intereses moratorios a razón del 19,88% EA sobre el saldo insoluto de capital, exigible desde la fecha de presentación de la demanda y hasta la fecha en que se verifique el pago.

2.6. La demandada adeuda a Bancolombia S.A. respecto del pagaré #2279-3201496613, los intereses de plazo liquidados a la tasa del 13,25% EA causados entre el 06 de enero al 19 de mayo de 2017.

2.7. Respecto de las obligaciones contenidas en los pagarés #9440083481 de 01 de agosto de 2016, sin número de fecha 16 de mayo de 2013 y # 377815663325187 de 02 de abril de 2012, adeuda a Bancolombia S.A. los intereses moratorios a la tasa máxima que certifique la Superintendencia Financiera de Colombia hasta la fecha en que se cancelen totalmente dichas obligaciones.

2.8. Ante el incumplimiento en el pago de las cuotas pactadas, Bancolombia S.A. hace uso de la cláusula de aceleración del plazo pactada en los cartulares.

2.9. La parte demandada se encuentra en mora de cumplir dichas obligaciones.

3. Una vez subsanada la demanda se libró mandamiento de pago el 22 de junio de 2017, por los conceptos reclamados.

4. La parte demandada, a través de apoderada, una vez notificada, interpuso recurso de reposición en contra del auto de apremio, que fue desestimado por el *a quo* mediante proveído de 27 de julio de 2018.

5. La demandada formuló las excepciones de mérito que tituló: *Indebida persecución de la garantía hipotecaria, inembargabilidad e inexistencia de la garantía hipotecaria respecto de los pagarés 9440083481. 377815663325187 y sin número; pago parcial*, oponiéndose a las pretensiones de la demanda.

6. En desarrollo de la audiencia de que trata el artículo 372 de la ley 1564 de 2012, se llegó a un acuerdo conciliatorio<sup>12</sup>, consistente en que: *«La señora Maria Elisa Luzardo de Vivas se compromete a ofrecer en venta su casa por el mayor valor que se logre obtener para que el día 30 de agosto de 2019 de ser así y previa autorización de Bancolombia S.A. y éste Despacho se autoriza la venta del inmueble para que de lograr dicha negociación el día 30 de agosto de 2019 Bancolombia acepta la suma de Seiscientos setenta y tres millones de pesos (\$673'000.000) como pago total de la obligación para declararse a paz y salvo, por tanto de aquí a esa fecha se suspenderá el presente proceso.»*; no obstante la demandada incumplió el acuerdo por lo que el ejecutante pidió se continuara con el proceso.

7. Trabada así la relación jurídico-procesal en audiencia se adelantaron las etapas propias del trámite, se surtió el debate probatorio, se escucharon las conclusiones de cierre y se profirió sentencia que declaró *“NO PROBADOS los medios de defensa invocados”*, ordenó la venta en subasta del bien inmueble gravado con hipoteca, para con su producto solucionar las obligaciones en la forma determinada en el auto de apremio de 22 de junio de 2017; dispuso se realizaran las liquidaciones de crédito y costas, así como el avalúo y remate de los bienes cautelados, y condenó en costas al demandado<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Folios 01 y s.s. del archivo 05ActaAudiencia.pdf obrante en la carpeta digital «01CuadernoUno»

<sup>2</sup> Archivo: 02Audiencia372.wmv obrante en la carpeta digital «01CuadernoUno»

<sup>3</sup> Archivo: 18ActaSentencia.pdf

## EL FALLO APELADO

La Jueza *a quo* examinó las defensas propuestas y en cuanto a la de pago parcial señaló que la parte pasiva no aportó prueba alguna que demuestre los abonos efectuados en el mes de diciembre de 2016 y enero de 2017, sin embargo, revisada la liquidación del crédito al momento de radicar la demanda en relación con el pagaré 9440083481 folio 53, puede evidenciarse que el 01 de enero de 2017 efectuó un abono por \$1'433.256, que fue imputado en primer lugar a intereses de plazo y a seguros; el 6 de enero de 2017, realizó un segundo abono por \$100.000.00 los cuales fueron imputados a intereses. Tercero, por haberse pactado una cuota mensual de \$4.122.756 cuyo abono a capital es la suma de \$2.161.194 encontrándose probado que la suma de dinero consignada es inferior al monto fijado como cuota para el mes de enero de 2017, sin que la sentenciadora de primera instancia hallara que haya operado un pago parcial, mas aun, que las sumas de dinero fueron imputadas conforme a lo dispuesto en el artículo 1653 del Código Civil.

Frente al argumento de que el gravamen hipotecario carece de cobertura precisamente por haber sido afectado el bien como vivienda familiar, señala a *Jueza a quo* que tal argumento carece de fundamento jurídico y fáctico, toda vez que en la Escritura Pública 269 de 3 de febrero de 2012, protocolizada en la Notaria 44 del Círculo de Bogotá, fue otorgada hipoteca abierta sin límite de cuantía a favor de Bancolombia S.A., pactando en el numeral 4 folio 10 de la misma, la garantía de otras clase de obligaciones expresadas en Moneda Legal o UVR o cualquier otra unidad que la sustituya debidamente aprobadas por la autoridad competente ya causados y/o que se causen en el futuro a cargo del hipotecante, conjunta o individualmente y sin limitación alguna respecto a la cuantía de las obligaciones garantizadas, sus intereses, costas, gastos y honorarios de abogados.

La garantía hipotecaria no solamente cubre el crédito para adquisición de vivienda a largo plazo, sino también todas las demás obligaciones adquiridas por la demandada, puesto que el registro del gravamen hipotecario es anterior al de la afectación a vivienda familiar, como lo establece el numeral 1° artículo 7° de la Ley 258 de 1996.

Concluyó que el acreedor se encuentra facultado para cobrar las obligaciones aludidas en la demanda, mediante la efectividad de la garantía real. Señala que las argumentaciones de la apoderada de la parte demandada desconocen por completo el tenor literal de la escritura de hipoteca, con una interpretación fragmentada y no con el sentido normal y natural que indica la norma, dado que pretende facilitar el cumplimiento de varias obligaciones que fueron indicadas con precisión en la cláusula respectiva del contrato de hipoteca, dado que la parte demandada tenía claro a que se estaba comprometiendo y que obligaciones estaba adquiriendo y que en el evento de hacer efectiva la garantía, esta tenía que cubrir todas las obligaciones como lo decía dicha cláusula, y pretender decir lo contrario es contravenir el mismo convenio que se pactó conforme a la ley, pues de lo contrario no se hubiera suscrito así.

Conforme a la documental obrante en el plenario no se encuentra probada la extinción de las obligaciones crediticias por alguno de los modos contemplados en el artículo 1625 del Código Civil, así mismo encuentra que los pagarés cumplen las exigencias de los artículos 709 y 621 del Código de Comercio, se ordenará la venta en pública subasta del inmueble objeto del gravamen, pues se esta frente a obligaciones, claras expresas y exigibles conforme al artículo 422 de la Ley 1564 de 2012.

### **EL RECURSO Y SUS FUNDAMENTOS**

La parte demandada apeló formulando como reparos los siguientes:

Indebida interpretación del alcance y contenido de la escritura 269 por la Notaria 44 del Circulo de Bogotá. No le dio el verdadero sentido a la hipoteca y al crédito que fue otorgado a la señora Maria Elisa Luzardo y con el cual adquirió la vivienda donde habita junto con su familia.

Baste con observar el pagaré que fue otorgado para ese propósito, que indica en su parágrafo que el producto del mutuo se destinará de conformidad con la Ley 546 de 1999 a la adquisición de vivienda nueva o usada o a la construcción de vivienda individual o mejoramiento de la misma en tratándose de vivienda de interés social.

Concluye, que la hipoteca y el crédito otorgado tuvieron una finalidad especialísima como fue la adquisición de la vivienda del núcleo familiar, por tanto, considera no se le puede dar un alcance diferente a la garantía constituida para ese fin.

Argumenta que la Ley 546 de 1999 trazó unos objetivos como lo fue la protección al patrimonio de las familias representado en la vivienda, la protección a los usuarios de crédito de vivienda, propender por los mecanismos de financiación a largo plazo, resaltando en esos aspectos que no se trata de un crédito cualquiera garantizado con hipoteca que es diferente y seguramente en ese caso si se puede ampliar la prerrogativa de la cláusula a la que se hace referencia, y que en este caso dicha cláusula no puede salirse de la órbita para la cual fue constituida que fue precisamente para la adquisición de vivienda. Finalmente, manifiesta que el legislador quiso proteger esta clase de créditos que son otorgados en condiciones especiales y no se pueden equiparar con cualquier otro crédito diferente.

Dar por sentado que procedía el cobro de todas las obligaciones (el crédito hipotecario, el de consumo, la tarjeta de crédito y cuatro crediágiles) que la demandada adquirió con Bancolombia, *“al ser cobijadas con la garantía hipotecaria, no obstante haberse constituido la misma solamente para el crédito de adquisición de la vivienda.”*

Las anteriores observaciones fueron sustentadas ante esta Colegiatura en escrito en el que además se incluyó como nuevo reparo el desconocimiento de la prerrogativa consagrada en el numeral 2º del art. 7º de la ley 258 de 1996, pues la hipoteca no fue anterior al registro de la compraventa ni de la afectación a vivienda familiar, por lo que el bien es inembargable por las obligaciones contenidas en los pagarés #9440083481, 377815663325187 y sin número, que no están cobijados por la hipoteca.

Pide se revoque la sentencia, se declare probada la excepción de *“inembargabilidad e inexistencia de garantía hipotecaria respecto de los pagarés N° 9440083481, 377815663325187 y sin número”* y se limite la ejecución a la del pagaré 2273-320149613.

En la réplica el apoderado del demandante indicó que la hipoteca constituida a favor de Bancolombia es abierta sin límite de cuantía y todas las obligaciones incumplidas por

la demandada pueden ser perseguidas ejecutivamente, la garantía se otorgó legalmente y el recurso no está llamado a prosperar.

## **CONSIDERACIONES**

1. La relación procesal se ha constituido en legal forma, no se observa un vicio en la actuación, por tanto, no existe impedimento procesal para fallar de fondo.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por la apelante en la primera instancia, que fueron sustentados ante esta Colegiatura, atendiendo la pretensión impugnativa de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012. Luego, el reproche que ante esta instancia vino a presentarse sin que lo hubiese planteado al concretar sus reparos, sobre el desconocimiento del numeral 2º del artículo 7º de la ley 258 de 1996, no será objeto de examen ni de pronunciamiento.

Por otra parte, la presente decisión se profiere por escrito atendiendo lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020<sup>4</sup>, sin que haya lugar a convocar a audiencia como quiera que no se pidieron ni decretaron pruebas en esta Sede, único evento en que se previó convocar al acto público.

3. Sea del caso recordar que la acción incoada ante la jurisdicción es la ejecutiva, cuya naturaleza tiene como característica esencial la certeza y determinación del derecho sustancial que se pretende con la demanda, seguridad esta que otorga el título del cual emana la acción, el cual debe ser claro, expreso y exigible, características que reúne una obligación cuando es palmar y evidente su existencia, su objeto y su actualidad a favor de una persona y con cargo a otra, de manera plena y auténtica.

4. Para definir la segunda instancia, importa resaltar que en esencia la demandada apelante no ha cuestionado las obligaciones por las que se adelanta la ejecución: no desconoció los títulos exhibidos por el contrario al

---

<sup>4</sup> Declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-420 de 24 de septiembre de 2020. MP. Richard S. Ramírez Grisales



contestar la demanda aceptó haberlos otorgados; el eje toral de la inconformidad planteada es que la garantía hipotecaria no abarca todos los pagarés cobrados.

Así las cosas, debe iniciar la Sala por recordar que la hipoteca nace por acuerdo de voluntades plasmado en un negocio jurídico que asume la modalidad de contrato; perfeccionada, otorga al titular del crédito con hipoteca los atributos propios del derecho real, esto es, disponibilidad, persecución y preferencia, así es concebido en el artículo 2432 del Código Civil: *“La hipoteca es un derecho de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor”*. Ello significa que la hipoteca es un derecho real que se constituye sobre bienes determinados (inmuebles), enajenables, para garantizar el cumplimiento de una obligación principal, sin desposeer al dueño del bien gravado y que otorga a su titular los derechos de persecución, de venta y de preferencia en el pago, para el caso de incumplimiento de la obligación principal.

Dicho en otros términos, es un contrato que puede ser definido, como aquél por virtud del cual determinados bienes (inmuebles) quedan constituidos en garantía del cumplimiento de una obligación, para que, en el caso de que ésta no se realice, sean destinados a satisfacer con su importe el monto de la deuda cuyo pago se encuentra afecto por voluntad de su titular. Siendo el contrato de hipoteca accesorio, para que sea procedente el pronunciamiento acerca de éste debe existir uno principal, ya que en nuestro ordenamiento positivo se sabe que lo accesorio corre la suerte de lo principal, pues aquél no es un contrato autónomo. Tema sobre el que la jurisprudencia se ha pronunciado así: *“Como lo ha señalado esta Corporación, la hipoteca no es otra cosa que ‘una seguridad real e indivisible que consiste en la afectación de un bien al pago de una obligación sin que haya desposesión actual del constituyente y que le permite al acreedor hipotecario, vencido el plazo, embargar y hacer rematar ese bien, sea quien fuere la persona que estuviere en posesión de él, para hacerse pagar de preferencia a todos los demás acreedores con títulos quirografarios’[4]”*<sup>5</sup>.

Ahora bien, debido a su característica de ser accesorio, la hipoteca es figura que no puede ser concebida con existencia jurídica propia e independiente, si se tiene en cuenta que esta sólo concurre en función garantizadora de una obligación y como tal, inevitablemente está ligada a la

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sala Plena, 12 de junio de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, Sentencia C- 454 de 2002.

obligación cuyo cumplimiento respalda. De allí que el artículo 2410 del Código Civil, aplicable a la hipoteca, preceptúe que *“ésta supone siempre una obligación principal a que accede”*.

Es decir, que sin obligación no existe hipoteca. Característica que ni siquiera se mitiga en el supuesto de la hipoteca abierta que, como se sabe, tiene por mira garantizar obligaciones futuras, toda vez que su efectividad, al igual que cualquier hipoteca, queda sometida a que existan esas obligaciones. Razón por la cual el artículo 2438 *ibídem* indica que una hipoteca de esta clase se pueda otorgar *“antes o después de los contratos a que acceda”*, pero condicionada a la existencia de la obligación al punto que bien puede el otorgante de la garantía hipotecaria exigir del beneficiario de la garantía y futuro acreedor, la cancelación del gravamen hipotecario abierto si es que no existen obligaciones, vale decir, cuando no existe un acreedor, bien porque no obstante haber constituido la hipoteca ya no le interesa utilizar los créditos o bien porque hizo uso de ellos y los solucionó.

Es por esas razones, que en tratándose de la acción ejecutiva hipotecaria y en eventos en los que, como aquí, la obligación principal a la que accede la hipoteca no está contenida en el mismo instrumento, el artículo 468 de la ley 1564 de 2012 exija *“a la demanda se acompañará título que preste mérito ejecutivo, así como el de la hipoteca o prenda...”*; es decir, atendido el carácter accesorio de la hipoteca es menester aportar junto con la demanda la prueba de la hipoteca y, además, la prueba de la obligación a la que accede.

Planteado el escenario legal aplicable se revela con claridad que la hipoteca requiere, con miras a hacerle cumplir su función garantizadora, la existencia previa, presente o futura de una obligación. Son indiscutiblemente conexos la hipoteca y la obligación.

No puede pasarse por alto que, la hipoteca deberá otorgarse por escritura pública<sup>6</sup>, la cual deberá además ser inscrita en el registro de instrumentos públicos<sup>7</sup>, requisitos que ha recalcado la jurisprudencia:

---

<sup>6</sup> Artículo 2434 del Código Civil.

<sup>7</sup> Artículo 2435 del Código Civil.

*“Al respecto es oportuno destacar que, frente a lo puntualmente consagrado en los artículos 2434 y 2435 del Código Civil, es claro que el perfeccionamiento de la hipoteca ocurre a partir de la fecha de su inscripción en el registro de instrumentos públicos. En efecto, mientras que la primera de aquellas disposiciones exige que tal gravamen debe otorgarse por escritura pública, la segunda regla prescribe que “La hipoteca deberá además ser inscrita en el registro de instrumentos públicos; sin este requisito no tendrá valor alguno; ni se contará su fecha sino desde la inscripción” (Subraya la Corte).*

*De ahí que deba deducirse, como lo ha puntualizado esta Corporación, que “...este contrato accesorio, que origina el derecho real persecutorio y preferente, es contrato legalmente sometido a dos solemnidades igualmente indispensables para su existencia: el otorgamiento de escritura pública y su inscripción en el libro de la Oficina de Registro dentro del término legal, requisito este último al que corresponde, además, el significado y función de la tradición del derecho real de hipoteca. Así está dispuesto en los artículos 2434 y 2435 del Código Civil...”.* (LVIII, pág. 76).”<sup>8</sup>

Importa especialmente destacar, en este análisis, el atributo de persecución. El titular de la hipoteca puede perseguir la finca hipotecada, “sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido”, si el acreedor hipotecario quiere ejercer solamente la acción real originada en la hipoteca, sólo tiene que demandar a quien posea el bien hipotecado, a su actual propietario (artículo 2452 Código Civil).

De otro lado, se tiene que el artículo 2433 de Código Civil, dispone que: “La hipoteca es indivisible. En consecuencia, cada una de las cosas hipotecadas a una deuda, y cada parte de ellas son obligadas al pago de toda la deuda y de cada parte de ella”.

Esto significa que uno o todos los bienes dados en garantía responden por la totalidad de la obligación garantizada, por lo que, es a elección del acreedor, perseguir uno, varios o todos los bienes dados en hipoteca y, obviamente la acción debe dirigirse contra el propietario o los propietarios inscritos de dichos bienes gravados.

Igualmente el artículo 1583 del ordenamiento sustancial que se viene citando, en su numeral 1º señala: “La acción hipotecaria o prendaria se dirige contra aquel de los codeudores que posea, en todo o parte, la cosa hipotecada o empeñada. El codeudor que ha pagado su parte de la deuda no puede recobrar la prenda u obtener la cancelación de la hipoteca; ni aún en parte, mientras no se

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 29 de abril de 2002, M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles, Ref. Expediente No. 6258

*extinga el total de la deuda, y el acreedor a quien se ha satisfecho su parte del crédito, no puede remitir la prenda o cancelar la hipoteca, ni aún en parte, mientras no hayan sido enteramente satisfechos sus coacreedores.*”, significando que por esta norma tampoco es divisible la hipoteca.

5. Las obligaciones demandadas se encuentran claramente contenidas en los pagarés exhibidos por la demandante, cuya autenticidad se presume (artículo 793 del Código de Comercio) títulos que no fueron repudiados por la demandada, sino por el contrario aceptados; y ejercida la acción con garantía real se adosó el contrato de hipoteca del que se arrimó primera copia de la escritura pública en la que se constituyó.

Según las nociones sobre el contrato de hipoteca que *ut supra* se consignaron, no puede confundir éste contrato accesorio, con la obligación crediticia que respalda.

En la escritura 269 del 3 de febrero de 2012 otorgada en la Notaría 44 de esta ciudad, se hicieron constar el contrato de compraventa de la casa #16 del Conjunto residencial Torremolinos Pijao PH. Ubicado en la Avenida Los Arrayanes entre carreras 93 y 94 de Bogotá, identificada con el folio 50N20576757, que adquirió María Elsa Luzardo de Vivas de Ximena Trujillo y Marta Sofía Giraldo; predio sobre el cual la compradora, aquí demandada, constituyó “HIPOTECA ABIERTA SIN LÍMITE DE CUANTÍA PARA VIVIENDA” a favor de Bancolombia con la cual “*se garantiza el crédito hipotecario de vivienda individual a largo plazo aprobado por El Acreedor a El (Los) Hipotecante(s) por la suma de QUINIENTOS MILLONES DE PESOS M/C (\$500.000.000,00) moneda corriente. Así como y bajo la consideración de que esta hipoteca es abierta y sin límite de cuantía, la misma garantiza a El Acreedor no solamente el crédito hipotecario indicado en esta cláusula y sus intereses remuneratorios y moratorios, sino también toda clase de obligaciones expresadas en moneda lega [sic] o en UVR o en cualquier otra unidad que la sustituya, debidamente aprobadas por la autoridad competente, ya causadas y/o que se causen en el futuro a cargo de El(Los) Hipotecante(s) conjunta, separada, o individualmente y sin ninguna limitación respecto a la cuantía de las obligaciones garantizadas, sus intereses, costas, gastos y honorarios de abogado, bien sean directas o indirectas y por cualquier concepto adquiridas en su propio nombre o con otra u otras firmas, conjunta o separadamente, ya se trate de préstamos, descuentos y/o endosos o cesión de instrumentos negociables o de créditos de otro orden, de garantías bancarias, de avales, de cartas de crédito, de sobregiros en cuenta corriente o de cualquier otro género de obligaciones ya consten en pagarés, letras de cambio, cheques certificados notas de débito o en cualquier otro género de obligaciones, ya constan en*

*pagarés, letras de cambio, cheques, certificados, notas de débito o en cualquier otro documento comercial o civil, girado, aceptado, endosado, cedido o firmado por El(Los) Hipotecante(s) individual o conjuntamente con otra u otras personas o entidades y bien se hayan girado, endosado, cedido o aceptado a favor de El Acreedor directamente o favor de un tercero que los hubiere negociado, endosado o cedido a El Acreedor o que los negociare, endosare o cediere en el futuro por cualquier concepto, esto es, por valor recibido por valor en garantía, por dación en pago entre otros y aún sin la intervención o contra la voluntad de El(Los) Hipotecante(s). Esta hipoteca garantiza las obligaciones en la forma y condiciones que constan en los documentos correspondientes y no se extingue por el solo hecho de prorrogarse, cambiarse o renovarse las citadas obligaciones, continuando vigente hasta la cancelación total de las mismas.” (cláusula 4<sup>a</sup>)*

Así mismo, en la cláusula octava “*El (Los) Hipotecante(s)*” facultó al acreedor para acelerar o exigir “*anticipadamente cualquier obligación a su cargo*”, además de los casos previstos en los títulos, entre otros eventos:

- “a. Cuando incurra(mos) en mora en el pago de alguna de las obligaciones a mi(nuestro) cargo a favor de El Acreedor derivadas del crédito hipotecario de vivienda individual a largo plazo aprobado por El Acreedor a El(Los) Hipotecante(s).-----*
- b. Cuando incurra(mos) en mora en el pago de cualquier otra obligación de crédito a mi(nuestro) cargo a favor de El Acreedor.”*

Refulge de tales estipulaciones contractuales que el contrato accesorio avala cualquier obligación que hubiese ya contraído o las que adquiriera con posterioridad a ese acto la señora Luzardo de Vivas con Bancolombia, no sólo el crédito conferido para la adquisición de la vivienda, sino las obligaciones que se hicieren constar en otros documentos. Y es que según la cláusula 3<sup>a</sup> del acto de compraventa que primeramente se hizo constar en el citado instrumento, parte del precio lo pagaba la compradora con el producto de un préstamo por \$500'000.000,00 que le concedió la entidad bancaria; préstamo que no fue el único amparado, sino cualquier otra obligación que asumiera la hipotecante.

De allí que, la hipoteca garantiza tanto el pagaré 2273-320149613, que por \$500'000.000,00 monto recibido en calidad de mutuo con intereses que se destinó conforme a la ley 546 de 1999 a la adquisición de vivienda; sino también respalda el #377815663325187 por \$3.535.444 suscrito el 2 de abril de 2012; el #9440083481 por \$177'500.000,00, suscrito el 1º de agosto de 2016; el que

corresponde a la solicitud 0000000000043625171 por \$19.554.269, otorgado el 16 de mayo de 2013.

Siendo indivisible la garantía, mal puede hablarse de la inembargabilidad del predio, cuando en este caso precisamente se busca el recaudo de la deuda surgida a favor de Bancolombia cuando le prestó a la señora Elisa Luzardo \$500'000.000,00 para adquirir la vivienda y por la cual la deudora otorgó el pagaré 2273-320149613.

En realidad la demandada no cuestiona las obligaciones que adquirió con el banco después del crédito que le fuera concedido para adquirir su vivienda, lo único que critica es que la prenda no las respalda, cuando como acaba de verse, la señora Luzardo constituyó la hipoteca amparando todas sus obligaciones para con la entidad.

6. Además del acuerdo de voluntades plasmado en el documento escriturario en el que la señora Luzardo de Vivas otorgó como garantía de dicho préstamo el inmueble, así como de todas las obligaciones adquiridas previamente o que adquiriera después, debe considerarse que la entidad bancaria podía acumular, como lo hizo, pretensiones ejecutivas con sustento en otros títulos, pues confluyen las exigencias del artículo 88 de la ley procesal civil vigente, dado que el juez es competente para conocer de todas, no se excluyen entre sí, pueden tramitarse por el mismo procedimiento y persiguen el mismo bien de la demandada, patrimonio que es prenda general de sus acreedores (artículo 2488 del Código Civil).

7. Se adosó el certificado de tradición del predio, 50N20576757, donde aparece registrada la hipoteca, anotación 007, y que la ejecutada a la fecha de presentación de la demanda ostentaba la titularidad del dominio del inmueble, el que en esta causa fue embargado y tal cautela inscrita.

8. Advertidos por el Consejo de Estado en sentencia de 21 de mayo de 1999, y de la Corte Constitucional en las sentencias C-383 de 1999, C-700 de 16 de septiembre de 1999, C-747 de 6 de octubre de 1999, los elementos nocivos que desquiciaron el sistema UPAC, en cumplimiento de dichos fallos el Congreso de la República expidió la Ley Marco para la Financiación de Vivienda: la Ley 546 de 23 de diciembre de 1999. En esta ley se estableció que los créditos de vivienda que anteriormente

estaban denominados en UPAC, se redenominarían en la nueva unidad: UVR, Unidad de Valor Real, a través de la cual se actualizaría el crédito o el dinero desembolsado por el acreedor, teniendo en cuenta el IPC. Igualmente ordenó otorgar alivios a los deudores de los créditos mediante el Fondo de Garantías del Sistema Financiero, automáticamente a todos los deudores de créditos de vivienda a largo plazo que estuvieran al día a 31 de diciembre de 1999, y a los morosos que lo solicitaran dentro de los tres primeros meses del año 2000, circunstancias estas que implicaban una “Reliquidación del Crédito”.

La Ley 546 de 1999, dado su carácter de Ley Marco, fue objeto de revisión por la Corte Constitucional, quien en sentencia C-955 de 2000, se pronunció, siendo aspectos a destacar los siguientes:

- Las corporaciones de ahorro y vivienda deben brindar al deudor permanente y completa información sobre el crédito, que le permita calcular el monto de las cuotas y la proyección en el tiempo del crédito.
- Los créditos de vivienda a largo plazo, pueden denominarse en UVR, con una tasa de interés fija durante todo el plazo.
- No puede contemplarse la capitalización de intereses.
- El interés remuneratorio que se cobre dentro del sistema de financiación, para construcción o adquisición de inmuebles destinados a vivienda, debe pagar únicamente el servicio del crédito y los costos de administración, no la inflación porque esta ya viene incluida en la UVR.
- El interés remuneratorio para créditos de vivienda a largo plazo, se fija tomando como base, el interés real más bajo que cobran las entidades financieras, certificado por la Superintendencia Bancaria y descontándole la inflación.
- La tasa de interés remuneratorio para créditos de vivienda a largo plazo es obligatoria para todos los créditos futuros y respecto a los vigentes debe ajustarse si el pactado es superior.
- A solicitud del usuario, la entidad financiera debe cotizar en las facturas correspondientes los ajustes por inflación, a medida de su causación; y si el usuario lo decide, en las cuotas mensuales se puede ir

pagando la corrección monetaria por inflación a medida que se cause.

- Dentro de los dos primeros meses de cada año, de acuerdo con la información que la entidad financiera debe hacerle llegar obligatoriamente durante el primer mes de cada año, el deudor puede solicitar a la entidad que no se continúe con la facturación y que se reestructure su crédito, circunstancia ésta última a la que está obligada la entidad financiera si se cumplen con las condiciones objetivas, es decir, si se demuestra capacidad financiera. Y si se presenta alguna discrepancia, ella debía resolverla la Superintendencia Bancaria, hoy Financiera, y no la Jurisdicción Ordinaria.
- Independientemente de si los créditos se encontraban al día o no, debían ser reliquidados, aún sin solicitud del deudor.

De la remembranza precedente, en términos generales, puede decirse que se fijaron las reglas a atenderse en los créditos conferidos para la adquisición de vivienda, en efecto, para proteger el derecho a ésta. Pero insistáse aquí la demandada no ha puesto en entredicho las condiciones del crédito hipotecario que obtuvo para comprar la casa; sin que la ley de vivienda haya prohibido que se constituyan hipotecas abiertas sin límite de cuantía, como la que en este caso constituyó la señora Luzardo de Vivas.

Y si bien uno de los objetivos de la ley 546 de 1999 es el de proteger el patrimonio de las familias representado en la vivienda, ello no tiene el alcance de eximir a los consumidores del sistema de financiación de atender las obligaciones adquiridas con ese propósito.

9. La inembargabilidad aducida por la recurrente es a todas luces infundado, sin que pueda oponerse al acreedor hipotecante la afectación a vivienda familiar. Establece el artículo 7º de la ley 258 de 1996:

*“INEMBARGABILIDAD. <Artículo **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE**> Los bienes inmuebles bajo afectación a vivienda familiar son inembargables, salvo en los siguientes casos:*

*1. Cuando sobre el bien inmueble se hubiere constituido hipoteca con anterioridad al registro de la afectación a vivienda familiar.*

*2. Cuando la hipoteca se hubiere constituido para garantizar préstamos para la adquisición, construcción o mejora de la vivienda.” (Subraya la Sala).*



Precepto que ha sido objeto de pronunciamiento de constitucionalidad; así, en la Sentencia C-664-98, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, se declaró la constitucionalidad condicionada del artículo 7° de la Ley 258 de 1996. Según éste, los bienes inmuebles bajo afectación a vivienda familiar son inembargables **salvo** si con anterioridad al registro de la afectación se ha constituido hipoteca o **si se ha constituido hipoteca para garantizar préstamos para la adquisición, construcción o mejora de vivienda**. De acuerdo con el condicionamiento de la Corte, las excepciones contempladas a la inembargabilidad del inmueble únicamente tienen aplicabilidad sobre el supuesto de que la hipoteca anterior al gravamen de vivienda haya sido previamente registrada.

Ciertamente en el *sub iudice*, la excepción a la inembargabilidad del predio no se funda en el numeral 1° sino en el numeral 2°, pues indiscutible es que la entidad bancaria aquí demandante concedió mutuo con interés en cuantía de \$500'000.000,00 a la señora Luzardo de Vivas para adquirir el inmueble, por eso en el mismo acto de compra constituyó el gravamen hipotecario, tal como se dejó constancia en el instrumento público (cláusula 3ª Sección 1ª de la compraventa; cláusula 4ª Sección 2ª de la hipoteca de la escritura 269 de 3 de febrero de 2012 corrida en la Notaria 44 de Bogotá) y otorgó el pagaré 2273 320149613 en el que se manifestó *“PARAGRAFO: El producto del mutuo se destinará de conformidad con la ley 546 de 999 a la adquisición de vivienda nueva o usada, o la construcción de vivienda individual, o al mejoramiento de la misma tratándose de vivienda de interés social”*.

Por otra parte, el certificado de libertad #50N20576757, da cuenta que el 14 de febrero de 2012 se registraron los actos que se hicieron constar en la escritura 269 del 03-02-2012, así: anotación #006 la compraventa de Martha Giraldo y Ximena Trujillo a María Elisa Luzardo de Vivas; anotación #007 la *“HIPOTECA CON CUANTIA INDETERMINADA”* a favor de Bancolombia S.A., y en la anotación #008 la afectación a vivienda familiar.

10. Analizados los medios probatorios recaudados, uno a uno y en conjunto, bien pronto se concluye el fracaso de la censura pues los reproches formulados por la recurrente carecen de asidero jurídico y fáctico, y de contera, se abre

paso la confirmación de la sentencia censurada y, por consiguiente, se impone condenar en costas a la recurrente vencida.

### **DECISION**

En consideración de lo *ut supra* consignado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado 34 Civil del Circuito de Bogotá el 10 de junio de 2021.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a la apelante.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Magistrada

110013103034201700312 01

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

Magistrada

110013103034201700312 01

**IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA**

Magistrado

110013103034201700312 01

**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: **b0c0a977d7b10ba370476ed38e1af5c28f8a4326e0786b72a73bd8d201cc1e79**

Documento generado en 21/10/2021 08:53:07 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., veintiuno de octubre de dos mil veintiuno.

Proceso: Ejecutivo  
Demandante: Bancolombia S.A.  
Demandado: María Elisa Luzardo de Vivas  
Radicación: 110013103034201700312 01  
Procedencia: Juzgado 34 Civil del Circuito de Bogotá

Se fija la suma de \$2'000.000,00 como agencias en derecho correspondientes a esta segunda instancia. Inclúyase en la liquidación concentrada de costas.

**NOTIFÍQUESE,**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**Ruth Elena Galvis Vergara**  
**Magistrada**  
**Sala 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: **93a550d69c48cd76c79f40123de59ba701b48464a164aa1855e5d8c7f557dd23**

Documento generado en 21/10/2021 08:54:05 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

**Magistrado Ponente:**

**MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ref: Proceso verbal No. 110013103010201900052 01

Se decide el recurso de apelación que la parte demandada interpuso contra la sentencia de 26 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado 10 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso ejecutivo que le promovió Glass and Glass S.A.S.

### ANTECEDENTES

1. La sociedad Glass and Glass S.A.S. llamó a proceso ejecutivo a Metalum Lr S.A.S., con el fin de obtener el pago de las obligaciones incorporadas en las siguientes facturas de venta:

	<b>Factura No.</b>	<b>Capital</b>	<b>Fecha de vencimiento</b>
1.	48	\$91.225.300	22 de diciembre de 2015
2.	49	\$54.007.338	22 de diciembre de 2015
3.	51	\$24.732.221	22 de diciembre de 2015
4.	55	\$7.314.682	22 de diciembre de 2015
5.	61	\$17.573.872	5 de marzo de 2016
6.	105	\$6.080.863	18 de junio de 2016
7.	106	\$6.480.835	18 de junio de 2016
8.	107	\$3.810.116	18 de junio de 2016

9.	108	\$5.905.070	18 de junio de 2016
10.	109	\$5.412.272	18 de junio de 2016
11.	110	\$6.517.491	18 de junio de 2016
12.	111	\$5.579.243	18 de junio de 2016
13.	112	\$6.623.165	18 de junio de 2016
14.	113	\$4.623.520	18 de junio de 2016
15.	114	\$6.634.903	18 de junio de 2016
16.	115	\$6.218.450	18 de junio de 2016
17.	116	\$6.86.626	18 de junio de 2016
18.	117	\$3.201.003	18 de junio de 2016
19.	118	\$5.696.115	18 de junio de 2016
20.	147	\$4.417.902	11 de junio de 2016
21.	148	\$1.937.094	11 de junio de 2016
22.	149	\$5.645.736	11 de junio de 2016
23.	150	\$815.014	11 de junio de 2016
24.	151	\$383.025	11 de junio de 2016
25.	152	\$7.123.550	11 de junio de 2016
26.	153	\$8.111.123	11 de junio de 2016
27.	154	\$2.957.946	11 de junio de 2016
28.	155	\$7.947.356	11 de junio de 2016
29.	156	\$6.629.727	11 de junio de 2016
30.	157	\$8.184.078	11 de junio de 2016
31.	158	\$8.098.468	11 de junio de 2016
32.	159	\$8.208.813	11 de junio de 2016
33.	160	\$4.685.216	11 de junio de 2016
34.	161	\$887.075	11 de junio de 2016
35.	162	\$2.788.953	11 de junio de 2016
36.	163	\$251.244	11 de junio de 2016
37.	164	\$436.519	11 de junio de 2016
38.	165	\$7.887.017	11 de junio de 2016
39.	177	\$1.065.536	5 de julio de 2016
40.	178	\$1.344.406	5 de julio de 2016
41.	179	\$1.231.776	5 de julio de 2016
42.	186	\$8.481.125	5 de julio de 2016
43.	187	\$286.419	5 de julio de 2016
44.	192	\$10.950. 503	21 de julio de 2016
45.	193	\$10.678.476	21 de julio de 2016

46.	194	\$8.724.308	21 de julio de 2016
47.	195	\$2.400.000	21 de julio de 2016

Solicitó, además, el pago de los intereses moratorios causados desde la fecha de vencimiento de cada factura.

2. El mandamiento ejecutivo que se libró el 13 de marzo de 2019 fue notificado a la sociedad ejecutada, quien se opuso a la totalidad de las pretensiones y, sin denominarlas, alegó a manera de defensa que se efectuó un pago de \$212 000 000, no descontado del valor que se pretende cobrar (pp. 183 y 184, cdno. principal).

También adujo que las facturas Nos. 147 a 165, 177 a 179, 186, 187 y 192 a 195 no fueron aceptadas y contienen “una anotación de ‘para revisar’” (p. 184, ib.), dado que la sociedad demandante no suministraba o entregaba en malas condiciones los cristales solicitados.

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

El juez desestimó las referidas defensas y dispuso seguir adelante con la ejecución, por la suma de \$407 057 683, como capital, junto con los intereses moratorios.

Tras señalar que las facturas cumplían las exigencias legales para considerarlas títulos ejecutivos y recordar que el recurso de reposición interpuesto contra el mandamiento de pago se ocupó de cuestiones ajenas a los requisitos formales de los títulos, precisó que “al no existir un reparo concreto ni un rechazo explícito de cada una de las facturas o de aquellas que la parte demandada considera que no tenía por qué pagar, de nada de eso se habló en los correos electrónicos” (audiencia, min. 44:00), por lo que hay lugar a la aplicación del artículo 773 del Código de Comercio y, por tanto, se considera que las facturas fueron irrevocablemente aceptadas por el deudor.



Agregó que los correos electrónicos allegados con la contestación acreditan que se reclamó por la calidad de los vidrios entregados, mas no por el contenido de las facturas, lo que fue confirmado con la declaración de parte del representante legal de la sociedad ejecutada y el testimonio del señor Nelson Ricardo Rodríguez Álvarez.

Concluyó que no existía prueba del pago total o pago parcial de la deuda, resaltando que era una carga que le correspondía a la sociedad demandada.

### **EL RECURSO DE APELACIÓN**

La sociedad ejecutada pidió revocar la sentencia, para lo cual insistió en que algunas de las facturas aportadas ya fueron canceladas y las demás fueron objetadas “y no fueron aceptadas”, pues carecen de firma (p. 2, archivo 07, cdno. Tribunal), específicamente las facturas Nos. 147 a la 165, 177 a la 179, 186, 187 y 192 a 195, que si bien cuentan con el sello de Metalum, no contienen la firma de aceptación.

Asimismo, adujo que las facturas presentadas “ni son títulos-valores, por no reunir los requisitos previstos por la ley mercantil, ni son títulos ejecutivos por no reunir los requisitos previstos por el art. 422 del C.G.P.” (p. 6, ib.).

De otro lado, en relación con las facturas Nos. 8, 49, 51, 55, 61 y 105 a 118, afirmó que, pese a estar aceptadas, fueron pagadas, como se probó con los comprobantes allegados con la contestación de la demanda y el interrogatorio de parte practicado a la representante legal de la sociedad ejecutante.

Añadió que las pruebas permiten afirmar el “pago total de la obligación, pago parcial, cobro de lo no debido, mala fe” (p. 12, ib.).

### **CONSIDERACIONES**

1. Dos temas discute la sociedad demandada y a ellos, por mandato del artículo 328 del C.G.P., se circunscribe la Sala: el primero, relativo a la falta de requisitos legales para calificar los documentos allegados como títulos-

valores o títulos ejecutivos; y el segundo, concerniente existencia de prueba de la no aceptación de algunos de los títulos y del pago de los demás.

2. En cuanto a lo primero, la Sala destaca que las facturas no fueron presentadas ni valoradas por el juez como títulos-valores, pues el propio abogado de la parte ejecutante señaló, en su demanda, que los documentos “no reúnen en su integridad las exigencias previstas por el artículo 772 y s.s. del Código de Comercio”. Lo que pidió fue su apreciación como títulos ejecutivos, “acorde al artículo 422 del Código General del Proceso” (hecho 2º, p. 106, cdno. 1).

Por consiguiente, el argumento del apelante sobre el incumplimiento de ciertas exigencias previstas por la ley comercial para que una factura califique como título-valor (C. de Co., arts. 773 y 774, mod. arts. 2 y 3 ley 1231 de 2008), luce desenfocado porque, se insiste, el juzgador no las calificó como facturas cambiarias, sino como documentos que constituían títulos ejecutivos, en cuanto provenían del deudor, hacían prueba contra él e incorporaban una obligación clara, expresa y exigible.

Desde esta perspectiva, el tema de la falta de aceptación de ciertas facturas no quita ni pone ley porque esa figura sólo resulta determinante en materia de instrumentos negociables, puntualmente en el régimen de las facturas (ley 1231 de 2008, art. 2), exigencia que no aparece en el artículo 422 del Código General del Proceso, según requisitos enantes referidos.

Ahora bien, desde la perspectiva de los títulos de ejecución, el apoderado de la parte ejecutante tiene razón al recordar que, según el artículo 430 del CGP, “los requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo”, sin que, con posterioridad, sea admisible controversia sobre el particular, ni puedan los jueces reconocerlos de oficio. Pero, ¿cuáles son esos requisitos formales? ¿Acaso son todas las exigencias previstas en el artículo 422 del CGP?

En el criterio de la Sala, el referido artículo 430 del CGP se concreta única y exclusivamente a requerimientos “formales”, como lo sería, en ciertos eventos, la necesidad de aportar una primera copia. Pero, si se miran bien

M.A.G.O. Exp. 110013103010201900052 01

las cosas, el artículo 422 de esa codificación no hace delantera referencia a rasgos formales, sino a “obligaciones expresas, claras y exigibles”, que son asunto de derecho sustancial. Con otras palabras, en el título, como documento, debe constar en forma explícita que una determinada persona, en su condición de deudora, debe realizar en favor de otra, quien es acreedora, una específica conducta que se concreta en dar, hacer o no hacer algo. Y esto, sin duda, no es un requisito *formal* del título, sino una cuestión de derecho material propiamente dicha. Ni más faltaba que so pretexto de la preclusión temática que regula el artículo 430 del CGP, el juez tuviera que sostener una ejecución en favor de quien no es acreedor o en contra de una persona que no es deudor, o por un concepto que no hace parte de la prestación. En los dos primeros casos se afecta, incluso, la legitimación en la causa, como presupuesto de la pretensión; en el último no habría obligación a cargo del ejecutado ni derecho de crédito a favor del ejecutante.

Precisamente porque el artículo 430 del CGP no puede analizarse en forma insular, sino con miramiento en otras disposiciones de esa normatividad, como los artículos 2º, sobre tutela jurisdiccional efectiva, 426, concerniente a ejecuciones por obligación de dar, 431, relativo al pago de sumas de dinero, 440, inciso 2, y 443, numerales 4 y 5, tocantes con la continuidad de la ejecución y los efectos que se le aparejan a esa decisión, y en consonancia, desde luego, con disposiciones del Código Civil como el artículo 2488, que prevé el derecho de persecución, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que los jueces, al definir la continuidad de la ejecución deben – en todo caso - revisar la ejecutabilidad de los documentos allegados para soportar la demanda.

Sobre el particular ha precisado que,

Esta Corte ha insistido en la pertinencia y necesidad de examinar los títulos ejecutivos en los fallos, incluidos los de segundo grado, pues, se memora, los jueces tienen dentro de sus deberes, escrutar los presupuestos de los documentos ejecutivos, “potestad-deber” que se extrae no sólo del antiguo Estatuto Procesal Civil, sino de lo consignado en el actual Código General del Proceso.

(...)

‘De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópic, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...)’<sup>1</sup>

El Tribunal, entonces, entiende que los requisitos meramente formales o instrumentales de los títulos ejecutivos – que es a los que se refiere el artículo 430 del CGP - sólo pueden disputarse por vía de reposición contra el mandamiento de pago. Pero aquellos otros previstos en el artículo 422 del CGP que de una u otra forma conciernen al derecho sustancial, como la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, en cuanto determinan quién es el acreedor, quién es el deudor, cuál es la prestación y cuándo se puede demandar su cumplimiento, lo mismo que el requerimiento de provenir del deudor, deben ser verificados por el juez cuando dicte sentencia, como lo ha precisado la jurisprudencia.

En el caso que ocupa la atención de la Sala, los documentos presentados pueden separarse en dos grupos: (a) de un lado, las facturas Nos. 48, 49, 51, 55, 61, 105 a 118 (pp. 3 a 39, cdno. 1), todas ellas con una firma autógrafa y un sello que refiere el nombre de la sociedad ejecutada, presumiéndose su autoría por mandato del artículo 244, inciso 4º, del CGP; ninguna controversia se planteó sobre su condición de títulos ejecutivos; (b) y del otro, las facturas Nos. 147 a 165, 177 a 179, 186, 187 y 192 a 195 (pp. 41 a 95, ib.), en las que sólo aparece un sello con el nombre “Metalum L.R. S.A.S. y la expresión autógrafa “para revisar”.

Pues bien. Estos últimos documentos no son títulos ejecutivos porque no provienen del deudor, habida cuenta que se trata de facturas elaboradas por la sociedad ejecutante que, ello es medular, no fueron firmadas por la sociedad ejecutada – cuyo representante legal tampoco las reconoció al absolver interrogatorio -, siendo claro que un sello no tiene ese alcance, ni

---

<sup>1</sup> Cas. Civ. Sentencia de 14 de marzo de 2019. Exp. STC3298-2019. Cfme: sentencia STC290-2021 de 1 de febrero de 2021.  
M.A.G.O. Exp. 110013103010201900052 01

siquiera como signatura mecánica, que “no se considera suficiente sino en los negocios en que la ley o la costumbre la admitan” (C. de Co., art. 827).

Si la ley procesal exige que el título ejecutivo – que da cuenta de una obligación - conste en un documento, parejamente la ley mercantil reclama que el respectivo instrumento privado incorpore “**las firmas autógrafas de los suscriptores**”, entendiéndose por tal la expresión del nombre de quien lo suscribe o de algunos de los elementos que lo integran o un signo o símbolo que la persona emplee para su identificación personal, como lo precisa el artículo 826 de esa codificación. No en vano la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que “La firma es, pues, requisito imprescindible para que un documento tenga valor probatorio, ya que sin ella, salvo aceptación expresa de la parte o de sus causahabientes -según el caso-, no podrá establecerse con certeza quién es el autor, esto es, lisa y llanamente su autenticidad.”<sup>2</sup>

Por consiguiente, respecto de esos documentos no podía continuar la ejecución, y así se dispondrá en esta sentencia, modificando la de primer grado.

3. En lo que concierne al pago de las facturas, aunque a la contestación de la demanda se acompañaron unos comprobantes que demuestran transferencias a la sociedad ejecutante (pp. 143 a 146; 164 a 168; 195, 196, 198, 200, 204, 206 y 263, cdno. principal), de ellos no se desprende que se trate de abonos a las facturas objeto de recaudo, pues ninguno, ni siquiera, hace referencia al negocio jurídico de suministro de vidrios, menos aún al número de factura.

Más aún, una de esas transferencias se hizo con anterioridad a la fecha de creación de los títulos (23 de diciembre de 2015; p. 164), y otras, las de 13 y 25 de enero y 29 de febrero de 2016 (pp. 144 a 146, ib.), son anteriores a la gran mayoría de facturas (desde la 61 en adelante), creadas a partir de marzo de ese año.

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, cas. civ. de 4 de septiembre de 2000; exp.: 5565.  
M.A.G.O. Exp. 110013103010201900052 01

De otra parte, aunque la representante legal de la sociedad demandante reconoció en su interrogatorio de parte que la demandada le dio un cheque por \$50.000.000, a su dicho agregó que ese valor “está dentro de los abonos” (audiencia, min. 19:27) y que la sociedad ejecutada “entregó unos cheques que también están registrados”, pero que “las facturas que están en la demanda son las facturas que no ha cancelado” (min. 13:00); por tanto, esa confesión, por ser indivisible, debe aceptarse en su totalidad (C.G.P., art. 196, inc. 1º), lo que se traduce en que el pago en cuestión correspondía a otra deuda, sin que exista prueba que desvirtuó su manifestación.

En este punto se recuerda que, según la Corte Suprema de Justicia, “[l]o agregado por el confesante, en particular, lo que le beneficia, se debe aceptar junto con la confesión como un todo. Tal regla, conocida como indivisibilidad, obliga al juzgador acogerla con sus adiciones, esto es, no puede fraccionar los hechos para dar por demostrados los lesivos al confesante y rechazar los favorables.”<sup>3</sup>

Por consiguiente, esta defensa no podía prosperar.

4. Puestas de este modo las cosas, se modificará la sentencia impugnada para reconocer la inexistencia de título ejecutivo respecto de las facturas Nos. 147 a 165, 177 a 179, 186, 187 y 192 a 195, y disponer que la ejecución continúe exclusivamente frente a las demás facturas. La parte demandada sólo deberá pagar el 50% de las costas de primera instancia, y lo propio sucederá por lo actuado en el Tribunal, dada la prosperidad parcial del recurso

## DECISIÓN

Por el mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá D.C., en Sala Primera Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **confirma** el numeral 3º de la sentencia de 26 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado 10 Civil del Circuito de la

---

<sup>3</sup> Cas. Civ. Sentencia de 1º de septiembre de 2021. Exp. SC3790-2021 M.A.G.O. Exp. 110013103010201900052 01

ciudad dentro de este proceso, y **modifica** sus numerales 1º, 2º y 4º, los cuales quedarán así:

**Primero.** Reconocer la inexistencia de título ejecutivo respecto de las facturas Nos. 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 177, 178, 179, 186, 187, 192, 193, 194 y 195. Se niegan las demás defensas propuestas por la sociedad demandada.


**Segundo.** Ordenar seguir adelante con la ejecución, pero sólo frente a las facturas Nos. 48, 49, 51, 55, 61, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117 y 118, en los términos previstos respecto de ellas en el mandamiento de pago.

**Cuarto.** Condenar en costas de primera instancia a la parte demandada, limitadas a un 50%. El juez hará su cuantificación.

Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandada, pero reducidas al 50%.

**NOTIFIQUESE**

  
MARCO ANTONIO ALVAREZ GÓMEZ  
Magistrado

  
CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ  
MAGISTRADO

  
RICARDO ACOSTA BUITRAGO  
Magistrado

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:

**1b332d28b09c0360b952456876549077c67e801886348e1d35e65e9002c0444a**

Documento generado en 21/10/2021 04:00:14 PM

**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

#### Magistrado Ponente:

**MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Ref: Proceso verbal No. 110013103010201900052 01

En la liquidación de costas se incluirá la suma de \$1 500 000 como agencias en derecho por lo actuado en segunda instancia, suma que corresponde al porcentaje referido en la sentencia.

CÚMPLASE

**Firmado Por:**

**Marco Antonio Alvarez Gomez**

**Magistrado**

**Sala 006 Civil**

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

Código de verificación: **96906bf59a7160f9f0574121bcd73f8afe59dbafaf00a251c08d7e9695ac53ff**

Documento generado en 21/10/2021 04:00:18 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).*

*REF: NULIDAD DE CONTRATO de MARINA NATALY TATIANA WYNIA contra ROGER ERNESTO PARRA BUENO y otros. Exp. No. 2015-00638-01.*

*Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la H. Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil mediante providencia calendada 25 de agosto de 2021.*

*Por la Secretaría del Tribunal devuélvase el expediente al Juzgado de origen.*

**CÚMPLASE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**Bogotá, veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno  
(2021).**

**Radicación: 036-2018-00560-01**

**REF: PROCESO VERBAL DE EVANGELINO ALFONSO  
GIL EN CONTRA DE ANGÉLICA RUEDA.**

En la respectiva liquidación de costas causadas en la segunda instancia, fijese por concepto de agencias en derecho la suma de tres (3) Salarios Mínimos Legales Vigentes.

**CÚMPLASE,**

**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:

**6299631599f1393e990d9c29931ca00dc0fd5fbddb6771352a  
d6b726b8dc154**

Documento generado en 21/10/2021 10:12:38 AM

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

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Correo: [des12ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:des12ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co).

**Radicado 037-2015-00461-01**

**Bogotá, veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).**

**Ref.: PROCESO ORDINARIO DE ORDINARIO de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. CONTRA CARLOS ALBERTO JARAMILLO CALERO.**

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en providencia de 26 de octubre de 2020, que declaró inadmisibile la demanda de casación interpuesta contra la sentencia de 18 de enero de 2018.

Por secretaria, remítase el expediente al Juzgado de origen, como quiera que no existe ninguna actuación pendiente de ser surtida ente este Tribunal.

Cúmplase,

**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:

**fe1b407ba6814c3ce72330acaa78ff614b37f35be9c442c454a90d99ef36ce36**

Documento generado en 21/10/2021 10:12:43 AM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).*

*REF: PERTENENCIA de NAYIBE AMALIA DELGADO GUTIÉRREZ contra PAOLA ANDREA CIFUENTES MONTOYA Exp. No. 2012-00286-02.*

*Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la H. Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil mediante providencia calendada 25 de agosto de 2021.*

*Por la Secretaría del Tribunal devuélvase el expediente al Juzgado de origen.*

**CÚMPLASE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**



*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Salvedad parcial de voto del magistrado José Alfonso Isaza Dávila

Ref.: Declarativo de María Aurelina Pardo de Romero y otros  
contra Fabio Cubides Rodríguez y otros

Rad. 110013103 002 2017 00456 01 – Apelación sentencia

Magistrada Ponente: Liana Aida Lizarazo Vaca

Aunque acompañó la decisión en este asunto, en cuanto confirma la declaración de responsabilidad civil solicitada por los demandantes, así como las consecuencias respectivas, dejo a salvo parcialmente el voto, por lo relativo a la absolución de la aseguradora demandada, Liberty Seguros S.A., por una exclusión que es ineficaz, como se explica seguidamente.

1. Aparte de los argumentos discurridos para fundar la declaración de responsabilidad y las consecuentes reparaciones, que comparto, expreso este respetuoso desacuerdo con la prosperidad de la inconformidad de la aseguradora codemandada, debido a que la exclusión aplicada es ineficaz, como fue previsto por la reforma financiera seguro que trajo la ley 45 de 1990, así como la muy reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia.

2. En efecto, el artículo 44 de la Ley 45 de 1990 estableció de modo coruscante que las pólizas deben tener unas exigencias, entre esas: “3°. *Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza*”.

Preceptiva compilada en el art. 184-2 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero: “c. *Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza*”.



Regla de particular protección que desde hace varias décadas, es aplicada por la entonces Superintendencia Bancaria, hoy Superintendencia Financiera en la Circular Externa 007 de 1996, Título VI, Capítulo II, 1.2.1.2.: *“Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral”*.

3. Dentro de ese ámbito tuitivo del orden jurídico a favor de los asegurados y víctimas de los riesgos, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sido reiterativa en cuanto a que las exclusiones del contrato de seguro, deben figurar en la primera página de la póliza, so pena de ineficacia.

Eso porque, según explicó en la sentencia STC17390-2017 de 25 de octubre de 2017, que reiteró la sentencia STC514-2015, esas reglas son *“de naturaleza pública y, por tanto, de obligatorio cumplimiento”*. Tesis insistida en la STC13117-2018, en la cual concedió el amparo constitucional y ordenó al juez accionado volver a decidir de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de la Corte sobre el punto. También se refrendó esa postura doctrinal en la sentencia STC4851-2021.

Y aunque en la decisión STC12213-2021 estimó que puede ser admisible una interpretación distinta, no amparable por vía de tutela, cual lo consideró en otras ocasiones, verbigracia la sentencia de 24 de abril de 2014, fue porque las exclusiones estaban *“en caracteres resaltados”*, y que se observó que en ese caso estaban *“a partir de ésta”*, esto es, de la primera página *“y en forma consecutiva”*.



4. Pues bien, tales requisitos se incumplen en la sentencia de esta causa litigiosa, porque la exclusión aplicada por la sentencia no figura en la primera página, como ordena la ley, pero tampoco está en caracteres destacados, ni a continuación de ese primer folio, ni de modo consecutivo. Eso porque, como se anotó en la decisión, la exclusión se encuentra “*dentro de las condiciones generales*”, vale decir, muy separada de esa primera página, y para remate, contenida en documento distinto de la póliza propiamente dicha.

5. Y esa falla es mucho más fuerte en el caso concreto, porque el asegurado que reclama la indemnización es un tercero, víctima del siniestro, ajeno a la contratación del seguro, de tal manera que no deben aplicársele las exclusiones que no se ajustan a la ley.

Eso podría admitirse si se trata, como dijo la Corte en la sentencia que se citó en este asunto (Sentencia SC5327-2018 del 13 de diciembre de 2018), de las “*exclusiones de tipo convencional*”, es decir, “*aquellas pactadas por las partes o, cuando menos, en las que existe consentimiento respecto de las establecidas en el clausulado preestablecido*”, y lo que es más relevante, de ninguna manera insinuó la Corte en esa decisión que con la posibilidad de esos pactos se desvirtúa la previsión imperativa de que las exclusiones deben figurar en caracteres destacados en la primera página de la póliza.

Tanto menos en tratándose de un seguro de responsabilidad, que es a favor de terceros, en concreto las víctimas de los cada vez más complejos riesgos que surgen en el mundo moderno, y que son ajenas a los pactos de las partes iniciales del contrato de seguro.

Esa caracterización de ser un seguro a favor de terceros, emana de los artículos 1127 y 1133 del C.Co., según la modificación de la ley 45 de 1990, entre otras normas, y ha sido reconocido ampliamente por jurisprudencia y doctrina al unísono, inclusive desde la exposición de motivos de dicha ley, e impiden que las partes constituyentes del contrato de aseguración puedan establecer con total libertad toda clase



de exclusiones, porque sería una franca burla para el conglomerado que se debe proteger.

Eso debe circunscribirse cuando se trate de daños al asegurado-tomador o sus dependientes, pero no terceros ajenos a la contratación, que así quedan desprotegidos sin justificación, y cuyo conocimiento del contrato es posterior (ex post facto).

La desprotección injustificada de las víctimas no puede ser más clara, a la conducta culpable del conductor, se suma la falta de responsabilidad preestablecida por la aseguradora, quien a su talante asegura o no asegura los riesgos de terceros en actividades peligrosas.

Con todo comedimiento,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. Isaza Davila', written over a light pink rectangular background.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA  
Magistrado Tribunal Superior de Bogotá D.C.  
Sala Civil

## **SALVEDAD PARCIAL DE VOTO**

**MP. LIANA AIDA LIZARAZO VACA**

**MARÍA AURELINA PARDO DE ROMERO Y OTROS Vs. FABIO CUBIDES RODRÍGUEZ Y OTROS**

**110013103 002 2017 00456 01**

De manera respetuosa, me separo parcialmente de la decisión adoptada por la sala mayoritaria en lo que concierne con el reconocimiento de la señora Claudia Clementina Rodríguez Triviño como Litis consorte facultativa en su calidad de compañera permanente del señor Rigoberto Romero Pardo, por ende la condena a los demandados Transportes Crudo del Llano SA Transcrudollano SA y Fabio Cubides Rodríguez, por concepto de lucro cesante consolidado, lucro cesante futuro y daños morales.

En el numeral 4.3. de la sentencia previo a resolver el reparo relacionado con el monto de la condena por perjuicios, se dice que está acreditado el vínculo familiar, es decir, de un lado el estado civil de la demandante señora María Aurelina Pardo de Romero, de madre de la víctima Rigoberto Romero Pardo, calidad que invocó al presentar su demanda, la que acreditó con el registro civil de nacimiento del señor Romero Pardo, tal y como lo exige el Decreto 1260 de 1970.

De otro lado, la señora Claudia Clementina Rodríguez para acreditar su condición de compañera permanente tan solo allegó unas declaraciones extrajuicio, y así se le reconoció.

Al respecto debo anotar que al igual que el estado civil de madre, el derivado de la unión marital del hecho como lo ha considerado la Corte Suprema de Justicia desde el 18 de junio

de 2008 con la rectificación doctrinaria pertinente<sup>1</sup>, debe estar inscrito “en el registro respectivo, así sea en el libro de varios de la notaría, como lo permite el artículo 1° del Decreto 2158 de 1970”<sup>2</sup>, carga probatoria que no cumplió la señora Rodríguez Triviño. En Auto 125 de 18 de junio de 2008 dijo esa Alta Corporación lo siguiente:

*“De ahí que así como el matrimonio origina el estado civil de casado, la unión marital de hecho también genera el de “compañero o compañera permanente”, porque como se advirtió, la Ley 54 de 1990 no se limita a definir el fenómeno natural en cuestión ni a señalar sus elementos, sino que precisa el objeto de la definición, al nominar como compañeros permanentes, “para todos los efectos civiles”, al hombre y a la mujer que deciden en forma voluntaria y responsable conformarla.*

*La ley, es cierto, no designa expresamente a la unión marital de hecho como un estado civil, pero tampoco lo hace con ningún otro, simplemente los enuncia, aunque no limitativamente, y regula, como acontece con los nacimientos, matrimonios y defunciones, y lo propio con la referida unión. Por ello, el artículo 22 del Decreto 1260 de 1970, establece que los demás “hechos, actos y providencias judiciales o administrativas relacionadas con el estado civil”, en todo caso, “distintos” a los que menciona, deben inscribirse, al igual que éstos, en el registro respectivo, así sea en el libro de varios de la notaría, como lo permite el artículo 1° del Decreto 2158 de 1970.*

Lo anterior porque conforme con los arts. 101, 105 y 106 del D. 1260 de 1970 “El estado civil debe constar en el registro del estado civil” y debe ser probado “con copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos” en tanto que “Ninguno de los hechos, actos y providencias relativos al estado civil y la capacidad de las personas, sujeto a registro, **hace fe en proceso ni ante**

---

<sup>1</sup> CSJ Auto 125; Cas Civ S-19-12-2012 exp. 2004-00003-01 M.P. Fernando Giraldo

<sup>2</sup> CSJ Sala de Casación Civil, Auto 125 de 2008 M.P. Dr. Jaime Alberto Arrubla Paucar

**ninguna autoridad, empleado o funcionario público, si no ha sido inscrito o registrado en la respectiva oficina....”**, normatividad aplicable a este estado en tanto que “*si la familia se constituye por vínculos naturales o jurídicos, bien por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, ya por la voluntad responsable de conformarla, es claro que en un plano de igualdad, ambos casos deben recibir el mismo trato...*” y “*la ley no brinda un trato diferente a los cónyuges y compañeros permanentes*”<sup>3</sup>.

En ese orden, con el escrito a través del cual se solicitó la admisión de la Litis consorte facultativa, se debió cumplir con lo estipulado por el numeral 2 del artículo 84 del CGP, norma aplicable al asunto, esto es debía allegar la prueba idónea de la calidad en la que pretendía intervenir, conforme las normas referidas.

Es más, en uno de los apartes de la providencia de la cual me aparto de manera parcial se anotó:

*Por lo tanto, comoquiera que, de acuerdo con los artículos 251 y 411 del Código Civil y demás normas concordantes, los hijos también deben ver por sus padres en la ancianidad y “en todas las circunstancias de la vida en que necesitaren sus auxilios”, y además aquellos legalmente les deben alimentos en caso de que fuere necesario. **De la misma manera, entre los compañeros permanentes existe un deber de solidaridad de socorrerse y ayudarse mutuamente, por cuanto inclusive se deben alimentos al compañero permanente, de conformidad con la sentencia C-1033 de 2002 de la Corte Constitucional, en la que se expuso que “la unión marital de hecho al igual que el matrimonio***

---

<sup>3</sup> CSJ Auto 125 ya citado

***está cimentada en la ayuda y socorro mutuos de quienes integran esas relaciones***". (lo resaltado ajeno al texto.)

La sentencia de constitucionalidad citada (C-1033-de 2002) afianza la tesis aquí expuesta y cada vez que la Corte Constitucional en esa oportunidad enfatizó lo siguiente: "*Sin embargo, debe precisarse que los compañeros permanentes **sólo podrán** exigir el derecho alimentario, **hasta que esté demostrada su condición de integrantes de la unión marital de hecho, puesto que debe existir certeza que quien dice ser compañero permanente lo sea en realidad***". (negrilla fuera del texto).

Dejo así consignado mi salvedad de voto parcial.

**MARTHA PATRICIA GUZMAN ALVAREZ**

**Magistrada**