

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA
MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO: PROCESO VERBAL (INFRACCIÓN A DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL) PROMOVIDO POR LA SOCIEDAD HOTEL NOW S.A. CONTRA LA SOCIEDAD GRUPO NOW COLOMBIA S.A.S.

RAD. 001 2019 33710 01

El Despacho procede elevar la consulta obligatoria de interpretación prejudicial respecto de los artículos 152, 154 y literales a), c) y d) del artículo 155 de la Decisión 486 de 2000 ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en aplicación de los artículos 4¹ y 33² del Tratado de Creación del citado Tribunal, en concordancia con el artículo 123³ de su Estatuto, con la finalidad de establecer principalmente el marco jurisprudencial desarrollado

¹ “**Artículo 4.**- Los Países Miembros están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina”.

² “**Artículo 33.**- Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso.

En todos los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará directamente de oficio o a petición de parte la interpretación del Tribunal”.

³ “**Artículo 123.** De oficio o a petición de parte, el juez nacional que conozca de un proceso en el cual la sentencia fuera de única o última instancia, que no fuere susceptible de recursos en derecho interno, en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, deberá suspender el procedimiento y solicitar directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal”.

sobre los derechos de propiedad industrial que atañen a esas normas y a las que de oficio considere pertinente dicho Tribunal, así:

I. Identificación de la causa que origina la solicitud.

Se trata de una acción por infracción a derechos de propiedad industrial promovida por la sociedad HOTEL NOW S.A. contra la sociedad GRUPO NOW COLOMBIA S.A.S., por la utilización no autorizada de la marca nominativa “NOW”, para distinguir servicios de la Clase 43 de la Clasificación Internacional de Marcas, en el signo “MOTELNOW”.

II. Informe sucinto de los hechos relevantes de la demanda y su contestación. Que pasan a exponerse así:

2.1. La sociedad HOTEL NOW S.A., constituida desde el año 2008 y dedicada a la prestación de servicios de hospedaje y restauración, es titular de la marca nominativa “NOW”, para distinguir servicios comprendidos en la clase 43 de la Clasificación Internacional de Marcas ante la Superintendencia de Industria y Comercio hasta el 30 de octubre de 2018, según certificado No. 363.779, en trámite de renovación. Por su parte, la sociedad GRUPO NOW COLOMBIA S.A.S. es vinculada – filial de GRUPO NOW SPA, la cual es responsable – titular de la aplicación móvil denominada “MOTELNOW”, la que, inició actividades en Chile, desde el año 2017 se encuentra en Colombia y tiene como finalidad facilitar a sus usuarios la reserva de habitaciones en moteles del país, actividad que se encuentra incluida en la clase 43 de la Clasificación Internacional de Marcas y que constituye infracción a sus derechos de propiedad industrial, por el uso indebido de la marca en la página www.motel.now.com.co y en las redes sociales Twitter, Facebook y YouTube.com.

2.2. Por su parte, GRUPO NOW S.A.S. en su defensa precisó que al llegar a Colombia solicitó el registro de la marca MOTELNOW, el que fue concedido por la Superintendencia de Industria y Comercio mediante Resolución No. 88128 posteriormente confirmada en la No. 54219, pese a la oposición de la demandante y tras analizar los mismos argumentos ahora invocados, sin entrar a analizar si las marcas representaban una conexidad

competitiva “entendiendo que los dos signos, uno mixto y el otro nominativo, tenían suficientes características de distintividad” y que no existía riesgo de confusión entre ellas; y en razón a que entre ambas marcas no existe riesgo de confusión, ni conexidad competitiva.

III. Actuación procesal.

La Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, como autoridad de primera instancia, denegó las pretensiones de la demanda tras declarar probadas las excepciones de inexistencia de riesgo de confusión y asociación; inexistencia de conexidad competitiva; y “*Now es una marca que concurre al mercado como un hotel tradicional que ofrece servicios a través de sus plataformas web, pero no como aplicación*”.

IV. El recurso.

La promotora de la acción apeló y entre sus argumentos esgrimió que está probado que la demandada a través de su aplicación sí presta servicios de reserva de habitaciones en moteles, por consiguiente, yerra el Despacho de primera instancia en señalar que solo presta servicios de intermediación entre el usuario y el motel; desde el punto de vista de propiedad industrial, sí existe riesgo de confusión entre los signos “*toda vez que se trata de signos distintivos de los considerandos esencialmente idénticos, tanto en su composición visual, como en su composición fonética y exactamente con su misma composición ideológica*”; hay conexidad competitiva, pues se trata de signos distintivos esencialmente idénticos, para distinguir servicios de idéntica naturaleza; y en cuanto a la complementariedad no existe duda que los servicios que presta un intermediario, corresponden exactamente a la naturaleza de esa intermediación.

V. La consulta. Con base en los antecedentes que vienen de reseñarse, se solicita al Tribunal Andino emitir interpretación prejudicial respecto de las normas en comento y, de ser posible, absolver los siguientes cuestionamientos:

1. ¿Según la jurisprudencia comunitaria, cuáles son las reglas para determinar el grado de semejanza entre signos distintivos?
2. ¿Existe vulneración del derecho de propiedad industrial de quien tiene registrada una marca, cuya expresión igualmente se encuentra registrada, en parte, por otra sociedad?
3. ¿Si la autoridad interna encargada de otorgar permisos sobre marcas otorga a dos sociedades distintas el uso de una expresión como “NOW”, que en su traducción denota un aspecto genérico, se puede afirmar que estamos ante la vulneración de derechos de propiedad industrial de la primera que obtuvo la certificación respectiva?
4. ¿Cuáles son los criterios que tiene definidos el Tribunal de Justicia de La Comunidad Andina en materia de vulneración de derechos de propiedad industrial, en tratándose de la utilización de una expresión genérica como “NOW”?
5. ¿Según la interpretación de las normas comunitarias, es posible predicar la transgresión de derechos de propiedad industrial de HOTEL NOW S.A. por la utilización la expresión “NOW” en el signo “MOTELNOW” por parte de la demandada en una aplicación digital?
6. ¿Es posible predicar la trasgresión de derechos de propiedad industrial entre marcas de naturaleza nominativa y mixta?
7. ¿El hecho de que una marca reproduzca en parte la expresión de otra concedida por la autoridad interna, implica *per se* vulneración de los derechos de propiedad industrial?
8. Si en el derecho interno está prevista la posibilidad de demandar ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo la concesión del registro de la marca, ¿el interesado debe acudir primero a esa jurisdicción?, o ¿puede pretender ante la jurisdicción ordinaria directamente la declaratoria de la infracción marcaria, con independencia de la existencia del registro?

En esos términos y cumplidas como están las exigencias formales de la solicitud de interpretación prejudicial obligatoria, el Despacho

RESUELVE

PRIMERO: ELEVAR ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, consulta obligatoria de interpretación prejudicial de los artículos 152, 154 y literales a), c) y d) del artículo 155 de la Decisión 486 de 2000, en los términos expuestos, dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: SUSPENDER el trámite del proceso hasta tanto se reciba la respuesta del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

TERCERO: ORDENAR que la Secretaría de la Sala Civil de este Tribunal remita el oficio respectivo, acompañado de la copia digital del expediente al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Para los efectos recuérdese que en anteriores oportunidades esa Corporación ha autorizado remitir vía correo electrónico las consultas prejudiciales y con esos fines proporcionó la dirección secretaria@tribunalandino.org y/o en su defecto remítase la solicitud a la sede de ese Tribunal, ubicado en la calle de Juan de Dios Martínez Mera N° 34-380 y Portugal, en la ciudad de Quito, Ecuador, PBX: (593-2) 3330610 P. O. BOX 17079054, **sin que resulte necesario para estos efectos adelantar el trámite de exhorto por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores.**

CUARTO: INFORMAR al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina que podrá enviar la respuesta a esta solicitud a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con sede en la Avenida Calle 24 N° 53 – 28, Oficina 305 C, de la ciudad de Bogotá, Colombia, Teléfono: (57 1) 4233390 extensión 8349 y/o a la dirección electrónica que para esos efectos suministre la Secretaría de esta Corporación.

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:
8868ee8a54c9815e9cea204822f144efd420f03ccedbd8b34b4c11759cf9d514

Documento generado en 27/01/2022 02:40:05 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**

**MAGISTRADO PONENTE: JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS
Rad. 110013199 001 2021 21282 01**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022)

Sería del caso resolver lo correspondiente sobre el recurso de apelación interpuesto contra el auto de 22 de septiembre de 2021 proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio en el proceso verbal promovido por Metalmecánica Ingeniería y Diseño S.A.S. contra Metalmind S.A.S., de no ser porque el suscrito magistrado no ha podido tener acceso al expediente; pues, el link de acceso remitido no permite el ingreso.

Por lo anterior, se dispone la devolución de las diligencias al despacho de origen, para que, en el término de la distancia, se sirva tomar las medidas pertinentes y remita de manera inmediata el expediente a esta Corporación.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

Magistrado

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:

**bb955c4e1c548eb0970d9eeaf702795ce4ff316f2930f85b4
448dbe4c67ff764**

Documento generado en 27/01/2022 04:39:13 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., veintisiete (27) de enero de dos mil
veintidós (2022).*

*REF: VERBAL DE PERTENENCIA de MARÍA
TERESA BAHAMÓN DE VILLALBA y otros contra ERNESTO ARTURO
VILLALBA MOLANO y otros. Exp. 2018-00253-01.*

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

*1.- ADMITIR en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso
de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia dictada el
18 de agosto del 2021 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá.*

*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 electrónico¹, 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 con copia del mismo a la
escribiente encargada de los procesos del suscrito Magistrado
mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co*

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

3.- *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.*

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
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022)

Proceso N.º 110013103019201600174 01
Clase: VERBAL – PERTENENCIA
Demandante: JORGE GUILLERMO REYES MALDONADO
Demandados: RAFAEL DAVID REYES GÓMEZ

En atención a que en su escrito la parte actora solicitó “dictar fallo complementario al de fecha 30 de noviembre de 2021”, se ordena que por secretaría se remita el expediente al magistrado sustanciador, para que le imparta el trámite que en derecho corresponda a dicha petición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El magistrado,

Firmado Por:

**Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 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:
2d6c420b45af24c27638c4f7b33194e223f53994aff197861b1e3ff9b10c8154
Documento generado en 27/01/2022 11:53:40 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

11001-31-03-020-2018-00246-01

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil veintidós (2022)

El informe rendido por el Abogado Asesor de este Despacho, obre en autos y póngase en conocimiento de las partes.

Previamente a resolver lo que en derecho corresponda frente a la admisibilidad de la alzada interpuesta contra el fallo emitido por la juez de primer grado, se ordena que, por Secretaría, se oficie al Juzgado Veinte (20) Civil del Circuito de esta ciudad, para que, de **MANERA INMEDIATA**, proceda a la remisión completa del proceso de la referencia, toda vez que, al ingresar al link de acceso a las piezas procesales escaneadas, enviado por la *a quo*, se echan de menos las audiencias de que tratan los artículos 372 y 373 del C. G. del P., celebradas el 1 de julio de 2020, y la continuación de la vista pública celebrada el 13 de julio del mismo año, que contienen los interrogatorios de las partes, alegaciones finales, fallo y reparos manifestados contra el mismo, las cuales resultan necesarias en esta instancia.

Atendido el indicado requerimiento, la actuación de marras ingrese al despacho para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingenieria

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:

**0cf4d75d63ec96d5124750215c385ff35807d6eef0fd7956e43222
5fec972a59**

Documento generado en 27/01/2022 04:24:57 PM

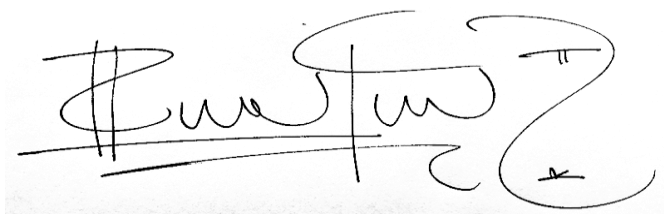
**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

INFORME

Hoy, 26 de enero de 2022, siendo las 11:00:00 A.M., pongo en conocimiento del H. Magistrado Juan Pablo Suárez Orozco que, en la fecha, en atención al memorial ingresado para el proceso 20 2018 00246 01, el suscrito procedió a la búsqueda del expediente por número de radicación y partes intervinientes, a fin de verificar la asignación del memorado proceso a este Despacho, sin haber encontrado ninguno resultado en el cuadro de control de expedientes ingresados al Despacho, lo que imposibilitaba dar trámite oportuno al estudio de admisibilidad de la alzada interpuesta contra la decisión de primer grado.

No obstante lo anterior, a fin de ubicar el expediente, se revisó exhaustivamente el buzón institucional, encontrándose trastocado, finalmente, en el referido buzón.

Las anteriores manifestaciones las rindo bajo la gravedad de juramento.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jorge Eduardo Romero Garzón', with a large, stylized flourish extending from the end of the name.

JORGE EDUARDO ROMERO GARZÓN
Abogado Asesor Grado 23

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022)

Proceso N.º 110013103022201900391 **02**
Clase: VERBAL – RCE
Demandantes: YURI PAOLA ZORRO VARGAS y VÍCTOR ANTONIO AUX ALDANA
Demandados: EDIFICIO LOS NOGALES P.H y EMPRESA INTERANDES LTDA.

Comoquiera que la parte demandante, dentro de la oportunidad que consagra el penúltimo inciso del artículo 14 del Decreto 806 de 2020 (cinco días siguientes a la ejecutoria del auto que admitió su alzamiento), cuyo plazo feneció el 26 de enero de 2022, por su habilitación que tuvo lugar en proveído de 13 de ese mismo mes y año¹, no sustentó el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia de 14 de octubre de 2021 proferida por el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá, se declara DESIERTO su alzamiento, de conformidad con la norma reseñada en precedencia², en concordancia con los artículos 322 (*in fine*³), 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del CGP y la jurisprudencia de la Corte Constitucional (sentencias SU-418 de 2019 y C-420 de 2020), la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (sentencias STC13242/2017; STC705-2021; y STC3472-2021) y la Sala de Casación Laboral de esa misma Corporación (sentencias STL2791-2021, rad. 92191; STL8304, rad. 93787; STL7317-2021, rad. 93665; STL6362-2021, rad. 93129; STL5683-2021, rad. 93211; y STL11496-2021, rad. 94387).

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

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

¹ Notificado por estado electrónico n.º 4 de 14 de enero de 2022, consultable en los siguientes enlaces: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/97292702/E-4+ENERO+14+DE+2022.pdf/9bc44197-5450-4bc0-99d2-61928f0311e8> (página 2 del listado) y <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/97292702/PROVIDENCIAS+E-4+ENERO+14+DE+2022.pdf/f058f503-5bba-4eca-ac25-0523eba17810> (págs. 30 - 31, *ib.*).

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

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

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 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:
4c5c3c2bf5c629b3bc1235b173989a1b1f5e2304bdfd1ef41b8ec90516fdca1a
Documento generado en 27/01/2022 04:07:01 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

MAGISTRADO PONENTE: LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Discutido y aprobado en sala ordinaria de decisión del 26 de enero de 2022. Acta 2.

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

De conformidad con lo establecido en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia emitida el pasado 9 de noviembre por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ejecutivo propuesto por Alfredo Hernández Suárez contra Luis Fernando Sánchez Suárez.

ANTECEDENTES

1. Con fundamento en los pagarés adosados a la demanda, el actor logró que el juez de instancia librara mandamiento de pago a su favor por las sumas incorporadas en esos títulos, más los intereses moratorios causados desde la fecha de exigibilidad hasta que se verifique el pago total de la obligación. Notificada la demandada del auto de apremio, se opuso a la ejecución planteando como excepciones de mérito la inexistencia del negocio jurídico y cobro de lo no debido, llenado de los espacios en blanco sin autorización ante la ausencia de la carta de instrucciones y falta de legitimación por pasiva, fundadas en que el ejecutado no participó en los negocios que motivaron la suscripción de los pagarés, no existió carta de instrucciones y los títulos se colmaron al acomodo del acreedor.

2. La jueza de primer grado declaró probados los medios exceptivos formulados, por lo que ordenó, en consecuencia, la terminación del contradictorio, canceló las medidas cautelares, el desglose de los títulos e impuso las costas al actor y lo condenó al pago de perjuicios. En síntesis, expuso que la firma de los cartulares con espacios en blanco sin existir carta de instrucciones no torna ineficaz al título y, por el contrario, vincula al

suscriptor a su contenido. Empero, desestimó la ejecución al tener por probado que los pagarés se otorgaron para garantizar la venta de automotores y sin embargo a ellos se incorporaron, además, otros negocios, como préstamos y compra de libranzas y de cartera, de los que no hay prueba que el demandado los avalara. Así mismo, destacó que hay contradicción sobre la modalidad de las instrucciones suministradas –si eran verbales o escritas– y serias dudas sobre el precio de los vehículos –lo que impedía que se ordenara el pago de este rubro– haciendo énfasis en que el demandado prestó su nombre, pero no participó en tales negocios.

3. El ejecutante apeló –adosando, ante la primera instancia, escrito de desarrollo de los reparos– con fundamento en que: *(i)* al escrutar los requisitos de los títulos se dejó en el olvido su eficacia, la que no fue controvertida por el convocado al notificarse de la orden de pago; *(ii)* el señor Sánchez Suárez obró como garante de las obligaciones que surgían de los diversos negocios –debidamente probados– que se tenían con su hija y su yerno; *(iii)* es intrascendente quién llenó los pagarés, los cuales se encontraban totalmente diligenciados; *(iv)* la suscripción de los cartulares hace nacer un derecho de crédito autónomo cuyo cobro no puede eludir con la simple manifestación de no “saber lo que hacía”; y *(iii)* quien da una firma de favor no puede oponer la exceptiva de falta de causa onerosa.

CONSIDERACIONES

1. Como primera medida, ante la existencia de voto parcial disidente en torno a la perentoriedad de que la sustentación se realice dentro del término que sigue a la admisión del recurso de alzada en este grado, es preciso evocar que, en criterio de la mayoría de la sala, la fundamentación realizada ante el juez de primer grado es gestión suficiente para que se asuma el estudio de su impugnación, en aplicación de la doctrina sentada por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia observando la regla que impone el Decreto Legislativo 806 de 2020, al afirmar que –en vigencia de la normatividad de emergencia– “si desde el umbral de la interposición de la alzada el recurrente expone de manera completa los reparos por los que está en desacuerdo con la providencia judicial, no hay motivo para que el superior exija la sustentación de la impugnación”¹. Bajo este orden de ideas, a pesar de que la parte actora allegó el escrito dentro del término formalmente previsto para la formulación

¹ STC 5498, 5499 de 2021. Con igual orientación: STC5630, 9212, 9216, 10055 y 17431 de 2021.

de los reparos, en aquel se desarrolló, de manera amplia y suficiente, la inconformidad frente a la determinación, con respecto a la cual se ordenó correr el traslado en la forma y términos previstos en el artículo 14 *ibídem*, todo lo cual pone de relieve la salvaguarda del derecho al debido proceso de ambos extremos, razones que justifican la resolución integral del recurso.

2. Entrando en materia sustancial, es importante memorar que el artículo 622 del Código de Comercio permite la creación de títulos con espacios sin llenar, habilitación tan intensa que incluso la imposición de la sola firma en un papel en blanco entregado para convertirlo en alguno de esta clase de bienes mercantiles, faculta a su tenedor para que enuncie su contenido cambiario, siempre y cuando respete las instrucciones que al efecto se otorguen o, en ausencia de ellas, observando las condiciones del negocio jurídico que le dio origen al instrumento. Ahora bien, de probarse que no existieron directrices de llenado –totales o parciales–, esa hipótesis no gesta la ineficacia del documento de ejecución, aunque sí, y de acuerdo con el defecto en que se haya incurrido, causa el surgimiento de consecuencias impeditivas para ordenar el pago compulsivo de la obligación en la forma que se cobra.

Lo anterior porque, en el derecho cambiario patrio, los títulos valores se caracterizan por ser genéticamente formales, lo cual significa que si el cartular no reúne los requisitos esenciales –*ad substantiam actus*– este padece de ineficacia –sanción expresamente impuesta por el legislador– a pesar de que el instrumento obre como tal y que el negocio originario conserve todo su vigor, lo que provoca que si el documento no cumple con los presupuestos generales y particulares determinados por la ley para cada especie de instrumento negocial, simplemente no hay título valor, los que, para los pagarés, están regulados por los artículos 621 y 709 del código de comercio. Pero como dentro de ellos no se encuentra la necesidad de que para los incoados se suscriba o se adjunte una minuta de instrucciones para agotar la tarea de completar el bien mercantil, es intrascendente que se hubiera documentado una carta de autorizaciones, pues ninguna disposición legal enuncia que ésta forme parte integral de aquel, como condición de la esencia; en sentido contrario, lo que la ley señala es que el título se llene “estrictamente de acuerdo con la autorización dada para ello”, es decir: acatando lo previamente convenido por las partes y antes de que se ejerza el derecho incorporado, con la precisión de que si la ejecutada considera que se

transgredió dicho convenio por la demandante o las condiciones que fluyen del negocio fundamental, debe plantear –vía excepciones– la explicada vulneración y entrar a demostrarla, en aplicación del principio de la carga de la prueba, sin que sea suficiente la llana manifestación de que no se consignaron directrices de llenado, como argumento para obstar la ejecución.

Y este fue el desenlace que la funcionaria de instancia adoptó en la definición del litigio, quien, para expresarlo –en resumen– aceptó que la ausencia de instrucciones no provoca la inexistencia del título, muy a pesar del alegato interpuesto por el ejecutado el cual fue desestimado, porque este le reconoció los efectos propios a la escritural base de la coacción, defensa que fracasó por razones diferentes, de donde se desgaja que el tema de la falta de advertencias negociales para integrar el cartular, insistido en la alzada, luce descaminado para infirmar lo resuelto, como quiera que la señora jueza no epilogó que los títulos valor fueran inexistentes, según se sugiere en la censura y, por el contrario, reconoció que la legislación cambiaria habilita la creación de instrumentos con espacios sin llenar.

3. En efecto, sobre el tópico la providencia analizó que, ante la indiscutida legalidad o licitud de la creación de los cartulares incoados, al crearse uno de esta naturaleza, el suscriptor genera un riesgo en cuanto a la modalidad y condiciones de llenado, puesto que al no haber instrucciones o prueba de las condiciones que rigen la ulterior imposición del fondo cambiario, el título se tiene por lo que literalmente expresa. No en vano se estima que es apenas un acto de diligencia y precaución del vinculado cambiario que deja escaques para que sean colmados posteriormente, consignar igualmente el contenido que debe observarse para cuando el tenedor del título complete tales casillas, en tanto que quien permite que el cartular se cree y circule con un derecho no determinado literalmente ni limitado por las instrucciones a seguir, está asumiendo un peligro a cuyas consecuencias debe responder. Aceptar lo contrario conduciría a avalar la propia torpeza o culpa de quien así actúa –epílogo al que tampoco llegó la juzgadora y que, por ende, no puede ser objeto de reproche–.

Consecuentemente, no puede endilgarse error en torno a la consideración de la eficacia de los pagarés y que la alegada ignorancia del deudor sobre la documentación que se le ofrecía para firmar no lo exime de responsabilidad, porque esas conclusiones no se adoptaron en la sentencia. Empero, tampoco

es dable dejar en el olvido que la carencia del instructivo de llenado no significa que la estructuración del título pueda ser caprichosa o inicua ya que, entre partes, el negocio causal tiene influjo determinante en el cambiario y entonces él se erige en el hito indicativo del contenido del documento, el que, de repudiarse por el tenedor, motiva el planteamiento de la indebida integración derivada de la extralimitación de los confines acordados – supuesto fáctico que se advierte en la defensa–, escenario en el que es necesario acreditar que el instrumento se diligenció de manera antojadiza, a discreción del acreedor o con menosprecio de las contingencias que rodearon el negocio que le dio origen, con la aclaración de que si esa circunstancia no se demuestra, el título vale por su tenor, en tanto –se reitera– es apenas un acto de diligencia y precaución del suscriptor que deja espacios para que sean llenados posteriormente alindar, por cualquier medio, el menú de integración cuando su tenedor pretenda ejercer la acción cambiaria.

4. Lo previamente expuesto es la situación que informa al presente conflicto en el que la autoridad de primera instancia aceptó la existencia de los pagarés, desestimó la ausencia de instrucciones como motivo enervante de la ejecución pero –de revisar la prueba acopiada– consintió que en esos títulos se amalgamaron diversas obligaciones –hecho admitido por el actor quien afirmó que las partes consintieron incluir otros créditos devenidos de los préstamos de dinero y la negociación de fianzas, para lo que no se dispuso el previo resguardo del ejecutado– lo cual propasó el aval acordado para la creación de los pagarés que, en palabras del ejecutado, se restringía a los negocios de venta de los automotores. Así se hace patente la violación de la función de garantía convenida, tesis esta que el censor no reprocha con la contundencia necesaria, quedando en pie este segmento argumentativo suficiente para sostener el proveído impugnado, en particular porque la competencia del juez de la apelación no es ilimitada y, por el contrario, existen confines impuestos por la ley, por ejemplo, la prohibición de la *reformatio in pejus*, como también por la misma gestión del recurrente, quien en su formulación dirige la atención del juzgador a la resolución de las materias que expresamente le señale, tolerando de forma implícita las no cuestionadas.

Este colofón se impone porque cuanto “el superior conoce de un proceso en virtud del recurso de apelación interpuesto por una sola de las partes, su competencia no es, en principio, panorámica ni absoluta, cuanto que queda

restringida a los puntos de inconformidad del recurrente de quien se entiende, cuando como aquí se ha expresado en términos limitados, que consiente o acepta las demás determinaciones contenidas en la sentencia apelada. Esta limitación, le impide al juez de segundo grado ir más allá de lo que se le propone”². Expresado en otras palabras, la competencia funcional del superior al conocer de un recurso de apelación presentado por una sola de las partes se encuentra restringida a los planteamientos que sirven de fundamento a la inconformidad del recurrente; “así, son ellas las encargadas de fijar el alcance de tales recursos, de manera que el acto de impugnación constituye una conducta procesal que traza al juzgador *ad quem* los contornos del malestar y su propia competencia, y a la contraparte los márgenes definidos sobre los cuales discurrirá el debate en segunda instancia”³.

5. Y este es el punto medular de la contienda –referido en síntesis al acatamiento del cometido garante que justificó el otorgamiento de los pagarés, o si, en sentido adverso, se extralimitó esa vinculante causa–materia sobre la que la autoridad de conocimiento dio por acreditado que concurrió tal trasgresión, epílogo cuestionado por el censor, quien se limitó a criticar la valoración probatoria realizada sobre las ponencias recaudadas, en particular por haberse desconocido la confesión del ejecutado al atestar que firmó para garantizar todas las obligaciones existentes, revelación que en verdad no obra en tal declaración. Ciertamente, el deponente fue enfático en los siguientes puntos: (i) había firmado un paquete de documentos en blanco; (ii) no hubo carta de instrucciones; (iii) la suscripción tuvo como motivo que le entregaran los carros a su yerno e hija, quienes no podían aparecer directamente en esa negociación por estar “reportados”; (iv) negar –de manera insistente y reiterada– que la garantía se extendiera a “préstamos, para plata, para nada de eso”. En conjunto, de esa versión no se desprende la prueba de que el aval se extendiera a los múltiples negocios que se celebraban entre el hijo del actor y los familiares del ejecutado y, por ende, no existe confesión que hubiera desatendido la oficina falladora.

Por el contrario, el actor y su descendiente –quien estuvo presente en la suscripción de los pagarés e hizo parte de las negociaciones base de su otorgamiento– incurrieron en serias inconsistencias y contradicciones en

² C.S.J. Sentencia de 12 de octubre de 2004, citada en la providencia de junio 28 de 2013. Exp. 1998-05970-01.

³ C.S.J. Sentencia de septiembre 8 de 2009. Exp. 2001-00585-01.

cuanto a la cobertura de la garantía y la cuantía de las obligaciones afianzadas, lo cual obstó para que se ordenara seguir adelante la ejecución respecto del rubro avalado –negociaciones sobre los vehículos–. Esa abstención adoptada por la falladora no le mereció ningún reproche al censor, segmento que, entonces, impide que la Sala aborde ese punto, pues “lo que no es materia de impugnación se tiene como consentido, sea beneficioso o perjudicial, por lo que la alzada (y de hecho, cualquier recurso) se resuelve en la medida de los agravios expresados”⁴, con la precisión que ese tema no es de los que se puedan abordar de oficio.

6. De otra parte, el análisis de los medios demostrativos y la decisión no desconocen los principios rectores de los títulos valores, específicamente los de la autonomía y literalidad, como quiera que es sabido que todos ellos admiten prueba en contrario entre partes o respecto de terceros que no sean de buena fe exenta de culpa, de manera que es perfectamente posible que el demandado alegue y demuestre que el título, formalmente impecable, no le sea oponible, porque él no lo suscribió, o porque su contenido fue alterado o no cubre lo convenido, y en fin, por la prosperidad de cualquiera de las circunstancias que el artículo 784 del C. de C. tipifica como motivos enervantes de la cambiaria. Igual destino desestimatorio tiene el alegato dirigido a que el juzgador procedió a escrutar los elementos constitutivos de los títulos pese a no ser cuestionados por la vía de la reposición, ya que, como se puntualizó y más allá del “deber de reexaminar en juicios coactivos el título ejecutivo aportado a efectos de determinar la cabal concurrencia de sus requisitos”⁵, en el caso concreto no se desechó la eficacia de los pagarés y la ejecución fracasó ante el triunfo de la excepción basada en la indebida integración de aquellos.

7. Finalmente, no obstante la incontrovertida función de garantía que se le otorgó a los pagarés, en el caso concreto no existió firma de favor que justificara la restricción de oponer la exceptiva de falta de causa onerosa –la cual no se interpuso ni tampoco se declaró probada–, en la medida que, a pesar de que el otorgante no obtuviera algún beneficio económico y no participara en los negocios que realizaban su hija y yerno con el acreedor y su descendiente, la condición de garante es una razón jurídica suficiente para justificar la acción de cobro intentada.

⁴ SC5473 de 2021.

⁵ Entre otras, sentencias: STC15169 y 13428 de 2019.

Absueltos los expresos reparos expuestos por el apelante, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la decisión atacada.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del recurrente. El Magistrado sustanciador fija como agencias en derecho de este grado el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente al momento del pago.

Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente

Exp. 11001310302920190044501



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado

Exp. 11001310302920190044501



GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado

Exp. 11001310302920190044501

(Con salvamento de voto)

Salvedad de voto: Demandante: Alfredo Hernández Suárez. Vs Demandado: Luis Fernando Sánchez Suárez.
Exp. 029-2019-0445-01

Al margen de la motivación del fallo adoptado por la mayoría en punto a lo sustancial de la controversia, con sumo respeto expreso que disiento de tal decisión. En mi criterio no se podía acometer la alzada por falta de sustentación, apelación que debió declararse desierta, siendo esa la postura que he venido sosteniendo en otros procesos, incluso en aquellos a mi cargo. Y si bien es cierto los pronunciamientos acerca del requisito de sustentación han sido profusos y cambiantes, lo cual puede entrañar confusión, el estado actual de las posturas de la Sala Laboral de la Corte Suprema (*v.gr.* STL8304, STL12285, STL12597, STL14274 de 2021), como superior funcional de la Sala Civil en materia de tutelas, ha definido que la sustentación de la alzada se debe hacer ante el superior, y ha sentado que la deserción declarada por su falta no constituye vía de hecho, o, lo que es igual, en modo alguno viola el debido proceso. Debido proceso que está reglado por el legislador, que en el diseño de las normas del rito estableció que la sustentación se hace ante el superior y previó la consecuencia de omitirse ese desarrollo argumentativo, sin que en ese contexto el asunto pueda quedar librado a estimaciones *ad hoc*: si en los reparos se anduvo más allá del mínimo de brevedad exigido, o si desde el inicio hubo una extensa y ‘completa’ explicación de la inconformidad, con ‘amplitud y suficiencia’, pues el requisito echado de menos elimina ese tipo de valoraciones, desde luego que es imperativo que la sustentación se haga a más tardar dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la admisión del recurso (art. 14 D.806/20; exequible C-420/20), todo lo cual consulta el **carácter dispositivo del proceso civil**, pues la competencia del superior la habilita la sustentación del recurso ante el *ad quem*, y no solo su interposición ante el *a quo*. Así es en oralidad y no puede ser distinto en el trámite escrito que prevé la norma transitoria del Dec. 806/20, pues lo determinante es que la **no** sustentación ante el superior conlleva la deserción de la ‘pretensión impugnativa’, falta aquella que no puede ser suplida con actuación oficiosa alguna, que en estas materias no están previstas, pues no puede sustituirse al interesado en esa labor que el legislador le reservó el recurrente, del mismo modo que por ej. no puede reemplazarse el cumplimiento de la carga procesal de que depende el impulso que impide el desistimiento tácito o la formulación de la demanda civil, actos paradigmáticos de la dispositividad predominante en esta especialidad judicial. Es que en materia civil –insisto-, en razón del principio dispositivo, la competencia del superior la habilita la sustentación de la apelación que ante él se haga, de modo que si no se presenta tal “sustentación”, no media la autorización legal para que a la autoridad le sea dado resolver una alzada que por tanto quedó desierta, siendo esa la única declaración que le es permitida. Si pese a aquella falta, de lo que sólo se puede hacer ante él y en el momento previsto para tal efecto, el *ad quem* resuelve el recurso, lo hace sin competencia, no obstante haber realizado actos oficiosos, como dar curso a los reparos, asimilándolos a sustentación, ordenando su traslado, etc, actuaciones que riñen con el carácter dispositivo a que ya se ha hecho alusión.


Germán Valenzuela Valbuena, Magistrado

Fecha, *ut supra*

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022).

Proceso No. 110013103032201501236 01
Clase: EJECUTIVO HIPOTECARIO
Demandante: DAVID LORENZO SALAMANCA ORTIZ
Demandados: CARLOS GABRIEL ARAGÓN BENAVIDES
Y CLAUDIA ARAGÓN BENAVIDES

Se decide el recurso de apelación formulado por el señor David Lorenzo Salamanca Ortiz contra el auto de 21 de octubre de 2021, a través del cual el Juzgado 1° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, rechazó de plano la solicitud de nulidad que formuló en el trámite ejecutivo de la referencia; decisión que confirmó el juez *a quo*, por auto del 9 de diciembre siguiente, al desatar el recurso horizontal que el quejoso formuló.

ANTECEDENTES

1. Invocando las causales 4ª y 8ª del artículo 133 del CGP, actuando en nombre propio, el señor David Lorenzo Salamanca Ortiz pidió que: (i) se decretara la nulidad de lo actuado desde el 16 de junio de 2019, “por incapacidad absoluta, objeto y causa ilícita”, y del contrato de cesión de derechos litigiosos y de crédito que celebró con el señor Yesid Mauricio Lozano González; (ii) que se le reconozca “personería jurídica para actuar” y se restablezcan sus derechos como acreedor hipotecario; (iii) se declare que se encuentra en “estado de incapacidad absoluta manifiesta por enfermedad grave”; (iv) que se adopten medidas penales y disciplinarias; (v) que se ordene al señor Yesid Mauricio Lozano González efectuar la devolución de “los dineros abonados con cargo al proceso ejecutivo”, y (vi) se rindan cuentas por el auxiliar de la justicia designado en el juicio y se efectúe su sustitución.

Como soporte de sus pedimientos, sostuvo que “mediante maniobras fraudulentas” suscribió contrato de cesión de derechos litigiosos con el señor Yesid Mauricio Lozano González; que le “ha sido imposible asistir al proceso” por razones “médicas, clínicas, de bioseguridad y de seguridad”, pues estuvo incapacitado entre el 17 de junio y 10 de octubre de 2019; y que

el contrato cesión “es ilegal”, por carecer de los elementos constitutivos del mismo, como lo son la “capacidad legal de decisión, objeto y causa ilícita” y porque “el consentimiento del cedente se encontraba viciado”

2. Al rechazar de plano el incidente de nulidad, el juez *a quo* sostuvo que el señor David Lorenzo Salamanca Ortiz “ya no es parte en este proceso” y que no es competente para “analizar los requisitos del contrato de cesión” que suscribió con el señor Yesid Mauricio Lozano González.

3. En incidentante en su apelación, insistió en los argumentos con los que sustentó su solicitud de nulidad.

CONSIDERACIONES

La providencia atacada se confirmará, pues es evidente que el señor David Lorenzo Salamanca Ortiz carecía de legitimación para proponerla y además, que no se fundó en alguna de las causales específicas previstas en el artículo 133 del CGP, por lo que se imponía su rechazo de plano, de conformidad con lo previsto en el inciso final del canon 135, *ídem*.

La nulidad del proceso se encuentra circunscrita a la estructuración de los principios de alegación del vicio, a saber: especificidad, protección¹ o legitimación, trascendencia y convalidación (CSJ. SC8210,21 jun.2016, rad. n.º 2008-00043-01); la falta de alguno de tales presupuestos deviene en la imposibilidad de anular la actuación.

En el sub judice, se advierte la ausencia del segundo de los evocados principios orientadores, pues la petición de nulidad se formuló por quien carece de legitimación, toda vez que, como bien lo manifestó el juez *a quo*, el señor David Lorenzo Salamanca Ortiz no es parte dentro del presente asunto, incumpléndose así, lo reglado en el inciso 1º del artículo 135 del CGP según el cual: “la parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla”.

Obsérvese que mediante auto de 26 de julio de 2019 se impartió aprobación al contrato de cesión suscrito entre el entonces demandante David Lorenzo Salamanca Ortiz y el señor Yesid Mauricio Lozano González, providencia que cobró firmeza sin que se hubiese presentado reparo alguno, luego, con independencia de las manifestaciones que efectuó

¹ Dicho principio se relaciona “con la legitimidad y el interés para hacer valer la irregularidad legalmente erigida en causal de nulidad, en cuanto, dado el carácter preponderantemente preventivo que le es inherente su configuración se supedita a que se verifique una lesión a quien la alega (CSJ, SC, 1 mar. 2012, rad. n.º 2004-00191-91).

el señor Salamanca Ortiz respecto a la legalidad de dicho convenio, lo cierto es que en virtud del mismo se tuvo como cesionario del crédito al señor Yesid Mauricio Lozano González, y por consiguiente, para la época en que se impetró la nulidad (29 de septiembre de 2021), esto es, más de dos años después, ya no ostentaba la calidad de demandante.

Y es que, como el señor Salamanca Ortiz pretende que a través de la nulidad que incoó se invaliden las actuaciones del plenario posteriores al 16 de junio de 2019, en razón a que suscribió dicho convenio “mediante maniobras fraudulentas”, y por consiguiente acomete que además, se emitan pronunciamientos relacionados con la legalidad ese contrato, baste con mencionar, que no es este el escenario para ventilar y decidir sobre sus inconformidades, por lo que su petición de nulidad no podía ser admitida a estudio por el juzgador de primera instancia.

Ahora bien, como si las razones antes enunciadas no bastaran para disponer el rechazo de su petición de nulidad, se evidencia además que, su solicitud se fundó en causal distinta de las contempladas en forma taxativa en el artículo 133 del CGP, pues sus argumentaciones no corresponden a los presupuestos a que se refieren las causales 4ª y 8ª de dicho precepto, vicisitud que, por sí sola, imponía su rechazo de plano, cual lo consagra el inciso final del canon 135 *ídem*.

Memórese que las hipótesis de invalidez previstas en la ley son taxativas; esto es, las partes no se encuentran facultadas para ingeniar vicios de procedimiento distintos a los allí previstos, ya que los motivos de invalidez se gobiernan por el principio de especificidad². Debe recordarse, además, que las normas procesales son de orden público, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso pueden ser derogadas, modificadas o sustituidas por el juez o las partes, según lo previsto en el artículo 13 del estatuto procesal civil.

Lo dicho impone la convalidación del proveído recurrido; no se impondrá condena en costas, por cuanto de conformidad con el numeral 8º del artículo 365 del CGP no aparecen causadas.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador,

² TSB, auto de 2 de agosto de 2006. exp.: 27200400171 01. MP.: Marco Antonio Álvarez Gómez. “(...) la ley autorizó al juez para rechazar de plano ‘la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las contempladas en este capítulo’, hipótesis que se estructura, entre otros eventos, **cuando los hechos alegados nada tienen que ver con la causal de invalidez invocada**, pues, en esa hipótesis, **se estaría utilizando la arquitectura de las nulidades para controvertir asuntos ajenos a ellas**. Y es claro que las nulidades son taxativas, por lo que no cabe ampliar su espectro a materias distintas de las previstas en la ley” (se resalta). En el mismo sentido, ver Corte Constitucional, sentencia T-125 de 2010.

RESUELVE:

Primero. Confirmar el auto de 21 de octubre de 2021 proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, por las razones expuestas.

Segundo. Sin costas, dado que no se hallan causadas.

NOTIFÍQUES Y DEVUÉLVASE

El Magistrado,

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Magistrado

Sala 005 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:

**f47518b2779d55318b91672db269dd88d5934a4f61dc17c99d2832cacb79
a8a4**

Documento generado en 27/01/2022 03:17:57 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., veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022).

REF: VERBAL DE RUBY ESMERALDA PARRA HERNÁNDEZ contra LINA ESPERANZA CUERVO GRISALES. Exp. 2019-00926-02.

De conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, se dispone:

CORRER TRASLADO a la parte apelante por el término de cinco (5) días para que sustente su recurso de alzada, vencidos los cuales el no recurrente deberá descorrer, si a bien lo tiene, el correspondiente traslado, los cuales comenzarán a contabilizarse desde la notificación de esta determinación a las partes. En caso de apelación de ambas partes el traslado será simultáneo.

Por Secretaría **NOTIFIQUESE** a los apoderados de los **intervinientes** las determinaciones que se adopten en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico¹.

Se reitera que los memoriales dirigidos al proceso se deben remitir al correo secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia a mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co.

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

NOTIFIQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022)

Discutido y aprobado en Sala Ordinaria N° 02

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

PROCESO : Verbal
DEMANDANTE : Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF
DEMANDADO : Bancolombia S.A.
RECURSO : Súplica

ASUNTO.

La parte demandante formuló recurso de súplica en contra de la decisión del 25 de noviembre de 2021, proferida por el Magistrado Carlos Augusto Zuluaga Ramírez, que negó las siguientes pruebas: (i) inspección judicial con exhibición de documentos corporativos y contables que se encuentran en poder de Bancolombia S.A., donde consten el nombre de los accionistas, los accionistas inactivos por más de 3 años y los dividendos no pagados en los últimos 40 años, entre otros, (ii) testimonios de los funcionarios de Bancolombia S.A. – revisores fiscales, representante legal, tesorero, jefe de contabilidad, jefe de títulos – (iii) dictamen pericial con la información de todos los accionistas activos e inactivos de los últimos 40 años. Según la decisión cuestionada, no se cumplían los requisitos señalados en el art. 327 del C.G.P., aunado al hecho de tratarse de la apelación de una sentencia anticipada, en los términos del art. 278 num. 3º *ibidem*, que declaró probada la falta de legitimación en la causa por pasiva¹.

¹ Cfr. Archivo “09AutoNiegaPruebas”

EL RECURSO

El censor alegó² que: (i) está probado que hay acciones abandonadas en el emisor Bancolombia S.A., y que la información de los titulares sólo la tiene el banco, quien se ha negado a entregarla, (ii) el *a quo* decidió terminar el proceso mediante sentencia anticipada por falta de legitimación en la causa, al no contar con el listado mencionado para acreditar la titularidad de las acciones, por lo que se hace necesario el decreto de la prueba, pues en pretérita oportunidad el *ad quem* ordenó dar trámite a la demanda ya que al interior del proceso y en el debate probatorio se debía determinar esa información, (iii) la providencia recurrida afirma que las pruebas son impertinentes y superfluas, desconociendo su propio precedente sin ninguna argumentación, por lo que invirtió la carga de la prueba y justificó la expedición de la sentencia anticipada, (iv) las pruebas son pertinentes porque tienen por objeto acreditar la causa del proceso, es decir, los accionistas que han descuidado sus acciones; y útiles porque van encaminadas a demostrar hechos que son ciertos y que fueron admitidos por el banco para cuantificar e identificar a quienes abandonaron en favor de la nación unos bienes ya identificados, y (v) se incurrió en un exceso ritual manifiesto al resolver el proceso, sin siquiera practicar una prueba para llegar a la verdad procesal o decretar una prueba de oficio.

CONSIDERACIONES

En relación con la petición de pruebas en segunda instancia el legislador estableció, en el art. 327 del C.G.P., los lineamientos para su solicitud y decreto. Así, determinó que la oportunidad procesal para pedir las es el termino de ejecutoria del auto que admite la apelación de la sentencia y su concesión procedente únicamente en cinco eventos expresamente allí descritos.

² Cfr. Archivo “9.CORREOREPOSICION23DEMARZODE2021”

La solicitud probatoria del recurrente encuentra su fundamento en la causal prevista en el numeral 4 del art. 327 *ibidem*, en el entendido que: (i) desde el año 2008, Bancolombia S.A. reconoció la existencia de acciones en abandono por sus titulares, (ii) en comunicaciones de 25 de noviembre de 2008 y 2 de octubre de 2012, el Instituto solicitó al banco que le suministrara la información de los accionistas inactivos durante los últimos 20 años, el número de acciones de cada uno, la relación de los titulares, incluyendo los datos personales, el valor patrimonial de la acción y los dividendos reclamados, así como un listado de los accionistas inactivos de la compañía durante los últimos 10 años; sin embargo, el demandado se ha negado a suministrarla, lo que genera serios perjuicios al no reconocer que el ICBF tiene un derecho legítimo sobre esa información, (iii) en acción de tutela, el juez constitucional señaló que “esta información y la declaratoria de bienes mostrencos, debía tramitarse mediante el proceso legal estipulado para ello”, siendo este el que legalmente nos ocupa, (iv) Bancolombia no ha facilitado la información que se requiere para identificar a los titulares de las acciones que se encuentran en estado de abandono, lo que demuestra la renuencia del emisor para facilitar el procedimiento, y no se le puede imponer esa carga cuando la contraparte no ha sido leal procesalmente, (v) el juez de primera instancia no practicó ninguna prueba, pese a que era clara la negativa de la entidad bancaria en suministra la información.

Conforme lo anterior, tras revisar el expediente se advierte que a la demanda se adosaron como anexos:

- La respuesta a “Denuncia de Bienes Mostrencos No. 6-159 de 2008” de 10 de febrero de 2009³, en la que el banco demandado señaló que “de las acciones en circulación... para el cierre contable del año 2008, setecientas ochenta y cinco mil doscientas treinta y siete acciones no presentaron actividad en los últimos 5 a 20 años”, y que “en atención a la reserva bancaria consagrada en el capítulo IX título I de la Circular

³ Cfr. Archivo “01Cuaderno1” Folio 98

007 de 1996 de Bancolombia S.A., no se puede suministrar la información solicitada en los numerales 1 y 3 de su requerimiento, en la medida en que la misma hace parte de aquella protegida por el mencionado derecho”,

- El derecho de petición de fecha 2 de octubre de 2012⁴ y la respuesta del 2 de noviembre de 2012⁵. En esa oportunidad se le solicitó a Bancolombia S.A. suministrar “el listado de accionistas, el número de acciones que cada uno posee y el número del título en que constan las acciones respecto de las cuales no se hayan ejercido derechos políticos y económicos en los últimos 10 años”. En su respuesta, la entidad bancaria informó que las acciones, al ser nominativas, tienen un titular, bien sea persona natural o jurídica debidamente registrada en el libro de accionistas, por lo que no puede predicarse de las mismas que no tienen dueño aparente o conocido, premisa básica para presumir un bien mostrenco. Que estas se encuentran registradas en la bolsa de valores de Colombia y en la New York Stock Exchange, por lo que no se puede saber cuáles se encuentran en territorio colombiano, requisito exigido por el C. de Cio. para que se considere un bien mostrenco, y que los dividendos no cobrados en los últimos 10 años pasan a la reserva de la entidad. Así mismo, señaló que, acogiéndose a lo establecido en el código y las normas del mercado de valores de los Estados Unidos en materia de confidencialidad y reserva de la información, se abstiene de suministrar la información requerida.

- El derecho de petición de 3 de agosto de 2015⁶ y la respuesta de 23 de octubre de 2015⁷. Se elevó en el mismo sentido del que se radicó en el año 2008, pero solicitando información de los últimos 30 años, que se reconozcan los derechos y vocaciones que tiene el ICBF sobre las acciones, si ha dado inicio a acciones declarativas o ha obtenido

⁴ Id. Folio 81 a 83

⁵ Id. Folio 100 y 101

⁶ Id. Folio 84 a 97

⁷ Id. Folio 103 a 105

declaratoria de prescripción de esos derechos sociales, entre otros. En réplica, la entidad bancaria señaló que no es posible hacer entrega de la información porque goza de reserva y solamente podrán acceder a ella los propietarios, las personas autorizadas o una autoridad competente. Además, la competencia del ICBF para solicitar este tipo de información se restringe a los casos en los que tenga interés por razón de su vocación hereditaria o de bienes mostrencos de acuerdo a las leyes, pero aquí no es posible predicar que “no existe dueño aparente o conocido” o es “bien mostrenco”, porque cada accionista se encuentra registrado en el libro de accionistas y, según los estatutos, los dividendos no reclamados dentro de los 10 años siguientes a la fecha en que se hayan causado perderán su carácter de exigibles y se trasladarán a la reserva, por lo que se ha procedido de conformidad en atención a la voluntad de los accionistas.

- El Concepto 2008088746-001 de la Superintendencia Financiera de Colombia de 10 de enero de 2009⁸, en el que señaló que “la información contenida en los libros y papeles del comerciante está provista de un derecho de reserva que cede solamente en los eventos contemplados en la ley y la constitución. No obstante, considera esta Superintendencia que las investigaciones que soslayan la custodia de dicha información, pueden darse cuando un verdadero interés general legitima dicha injerencia”; agregó que “el ICBF es titular de los derechos de la nación en relación con sucesiones intestadas en el 5º grado sucesoral y de los bienes vacantes o mostrencos... por lo que el acceso a los sistemas de información se legitima en una atribución legal, cuyo fin es salvaguardar la utilidad pública y el interés general. Si bien la reserva de la información tiene un sentido legal de protección del comerciante, entiende esta Superintendencia que, en un estado social de derecho como el nuestro, este interés privado cede al público o social”.

⁸ Id. Folio 108 a 111

El *a quo* inadmitió la demanda⁹ a fin de que la parte demandante informara el nombre e identificación del titular real o aparente de los bienes mostrencos objeto de declaración, entre otros, pero al no subsanarse tal falencia se rechazó¹⁰. Esa decisión fue revocada por esta Corporación el 24 de julio de 2017¹¹, por considerar que “se había aseverado que dicha prueba no la había logrado obtener ante el silencio del banco demandado, haciendo uso incluso de una acción de tutela que le fuera negada por existir el presente proceso, no había lugar a que se honrara tal exigencia”; además, porque el actor señaló que no se trata de “una universalidad, sino de bienes ‘determinables’ en el curso del proceso relativos a títulos y acciones de Bancolombia, ante la negativa de la demanda de brindar la información, para lo cual solicitó las pruebas pertinentes. Respuesta que se considera viable, en tanto el legislador tampoco exigió su cuantificación sino aludir a que bienes se refiere, quedando claro que lo son las acciones o títulos de derechos societarios inactivos de Bancolombia S.A., y Deceval S.A.”.

Obsérvese que, conforme a lo señalado, se encuentra probada la causal que invocó el recurrente para solicitar la práctica de pruebas en esta instancia, por cuanto los documentos requeridos no se han podido aducir por obra de la parte contraria, y la sentencia anticipada se profirió por esa falencia probatoria, encaminada a demostrar la legitimación de las partes. Y sea que se considere o no apropiada la razón invocada por el Banco para negarse a suministrar la información, es claro que es por su actuar que el ICBF no ha podido acceder a ella, siendo claro que puede obtenerse por vía judicial, si en el curso de un proceso se ordena su presentación o suministro, como lo refiere el concepto de la Superintendencia.

Cabe recordar que la reserva bancaria está definida por la Corte como

⁹ Id. Folio 158

¹⁰ Id. Folio 173

¹¹ Cfr. Carpeta “04Cuaderno4”, Archivo “01Cuaderno2Tribunal”

*“el deber jurídico que tienen las instituciones de crédito y las organizaciones auxiliares y sus empleados, de no revelar los datos que lleguen directamente a su conocimiento, por razón o motivo de la actividad a la que están dedicados”*¹². Pero esta debe ceder ante “las necesidades del interés público” y podrá ser levantada por los jueces “en los casos en los cuales la información solicitada sea relevante y necesaria para los fines del proceso judicial”¹³; además, se encuentra acreditado que el ICBF ha realizado todas las gestiones tendientes en ejercicio del derecho de petición para su obtención, sin resultado positivo, como lo señala el artículo 173 inc 2 del C.G.P.

Ahora bien, de la información solicitada no podría predicarse una reserva bancaria, en estricto sentido, porque no hace relación a las operaciones del giro ordinario del Banco, aunque sí podría ser cobijada por la reserva legal, al reposar en el libro de registro de accionistas incluido dentro de los libros y papeles del comerciante – art. 48 y s.s. del C. de Cio. –, de conformidad con el art. 61 y s.s. *ibídem*, que se aplica no solamente del libro en sí mismo considerado sino de la información que allí reposa, relativa al nombre e identificación de los accionistas, porcentaje de participación accionaria – sin que haya lugar a ser calificada como un dato privado o semi privado en los términos de los literales g y h de la ley 1266 de 2008, al gozar de reserva legal¹⁴, lo cual significa que puede ser consultada en atención a las previsiones del art. 64 *ibidem*: “Los tribunales o jueces civiles podrán ordenar, de oficio o a instancia de parte, la exhibición y examen general de los libros y papeles de un comerciante en los casos de quiebra y de liquidación de sucesiones,

¹² C-397 DE 1998

¹³ “El deber de guardar la mencionada reserva no es absoluto, dado que existen algunas normas de excepción que permiten su levantamiento (C de Co. Artículo 63), amén de que, en atención a que la intimidad bancaria y documentaria favorece a su clientela del establecimiento bancaria y es ella, precisamente, la titular del derecho a que no sean divulgadas determinadas informaciones, resulta evidente que cuando concurra su voluntad y consentimiento, puede válidamente oponerse la reserva frente a quien es titular de tal derecho o prerrogativa.” (Concepto OJ-050 de 8 de marzo de 1982, subraya fuera de texto)

¹⁴ Superintendencia de Sociedades, Oficio 220-202471 del 4 de diciembre de 2008, “Reserva de los datos contenidos en el libro de registro de accionistas”

comunidades o sociedades”, y el artículo 65: “En situaciones distintas de las contempladas en los artículos anteriores, solamente podrán ser examinados los libros y papeles de comercio, mediante exhibición ordenada por los tribunales y jueces, a petición de parte legítima, pero la exhibición y examen se limitarán a los libros y papeles que se relacionen con la controversia”, razón por la cual esta información debe ser solicitada mediante orden judicial con miras a acreditar la titularidad de las acciones sobre las cuales se pretende la declaratoria de abandono, junto con sus frutos, dividendos y/o utilidades, para que estos sean, eventualmente, integrados al contradictorio -art. 60 y s.s. del C.G.P-, sin que sea el Banco el llamado a determinar si los bienes cumplen o no las condiciones de bienes mostrencos, que es lo que le compete decidir al juez de proceso en el que esto se reclama.

En cuanto a la prueba testimonial solicitada y al dictamen pericial se mantendrá la decisión negativa, comoquiera que se considera suficiente con la orden de exhibición o presentación de documentos para obtener la prueba que el caso requiere, a fin de dirimir la controversia relativa a la legitimación que se ha planteado.

En ese orden de ideas, se revocará parcialmente la decisión suplicada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Dual, **DISPONE** REVOCAR PARCIALMENTE el auto de 25 de noviembre de 2021, proferido por el Magistrado Carlos Augusto Zuluaga Ramírez, dentro del proceso de la referencia y, en su lugar, ordenar la inspección judicial con exhibición de documentos, libros y papeles corporativos y contables que se encuentran en poder de Bancolombia S.A., donde consten el nombre de los accionistas inactivos por más de 3 años y los dividendos no pagados en los últimos 40 años o, en todo caso, desde el momento en que se emitieron acciones por primera vez. Dicha exhibición comprenderá los siguientes documentos: a) libro de accionistas, b) registros de accionistas, c) registros de asambleas de accionistas, d) registro de

asistencia a las asambleas de accionistas, e) soportes y documentos contables en los que consten las obligaciones que la sociedad tiene a favor de sus accionistas por concepto de dividendos no pagados durante los últimos 40 años, f) soportes y documentos contables en los que consten el destino que tuvieron tanto material y/o contablemente, las obligaciones que la sociedad ha tenido a favor de sus accionistas por concepto de dividendos no pagados durante los últimos 40 años, g) liquidación a la fecha de estos recursos, destino y su ubicación y demás soportes documentales relativos a estos, a las acciones y/o títulos y a utilidades y/o dividendos y/o valorizaciones, que no han sido reclamados por el legitimado para su ejercicio.

La prueba se practicará en la forma dispuesta por el artículo 266 del C.G.P., presentando el Banco los documentos mencionados, para lo cual el magistrado sustanciador deberá convocar a la audiencia de pruebas, alegatos y fallo prevista en el art. 14 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado


MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ
Magistrado

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

Bogotá D.C, veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110012203000 2021 001802 00
Procedencia: Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje
y Conciliación de la Cámara de Comercio de
Bogotá
Convocantes (15498): Medimás EPS S.A.S. y otros
Convocados: Cafesalud Entidad Promotora de Salud S.A.–
en liquidación
Convocante (113815): Cafesalud Entidad Promotora de Salud S.A. – en
liquidación-
Convocados: Medimás EPS S.A.S. y otras
Asunto: Solicitud de aclaración de la determinación que
resolvió los recursos de anulación.

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 20 de enero de 2022. Acta
02.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve la solicitud de aclaración propuesta por la señora Liliana
Páez Rey, quien aduce ser empleada de Esimed S.A., frente a la

decisión que zanjó los **RECURSOS DE ANULACIÓN INTERPUESTOS CONTRA EL LAUDO CALENDADO 25 DE MAYO DE 2021, PROFERIDO POR EL TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO DESIGNADO POR EL CENTRO DE ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ** dentro de la convocatoria promovida por **MEDIMÁS E.P.S. S.A.S., PRESTNEWCO S.A.S. Y PRESTMED S.A.S** contra **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. -EN LIQUIDACIÓN**, así como dentro de la actuación entablada por **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. -EN LIQUIDACIÓN** contra **MEDIMÁS E.P.S. S.A.S.** y otras.

3. ANTECEDENTES

3.1. Mediante la providencia objeto del *petitum* se resolvió:

*“7.1. **DECLARAR** infundados los recursos de anulación interpuestos contra el laudo arbitral proferido el 25 de mayo de 2021, por el Tribunal de Arbitramento designado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá dentro de la convocatoria promovida por MEDIMÁS E.P.S. S.A.S., PRESTNEWCO S.A.S. Y PRESTMED S.A.S contra CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. - EN LIQUIDACIÓN, así como dentro de la actuación entablada por CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. -EN LIQUIDACIÓN contra MEDIMÁS E.P.S. S.A.S. y otras, por las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.*

*7.2. **CONDENAR** en las costas del recurso a las recurrentes. Tásense en su debida oportunidad. Líquidense en la forma prevista por el artículo 366 del Código General del Proceso. La Magistrada Sustanciadora fija la suma de \$6.000.000,00 como agencias en derecho.*

*7.3. **DEVOLVER** el expediente a su lugar de origen. Ofíciense y déjese constancia.”.*

3.2. La señora Páez Rey, con el único propósito que emita

pronunciamiento frente a su requerimiento enfocado a que informe quién realizó el pago parcial del activo intangible recibido por Cafesalud EPS S.A. en liquidación y si el 20% adeudado por los garantes es sobre el valor del contrato o de la deuda, formuló “...**DERECHO DE PETICIÓN DE CARÁCTER PARTICULAR PARA LA ACLARACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL...**”¹.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Conviene memorar que a tono con lo previsto en el artículo 285 del Código General del Proceso, la aclaración de las providencias judiciales se instituyó con el propósito que el Funcionario que la profirió subsane los defectos o deficiencias de orden material, a lo cual procederá de oficio en el término de su ejecutoria, o a petición de parte presentada dentro del mismo.

De manera que la referida figura fue regulada para aquellos eventos en que la decisión contenga frases o conceptos que procuren motivo de duda, siempre que estén contenidos en la parte resolutive o influyan en ella.

Por consiguiente, debe puntualizarse que procede únicamente cuando la duda o incertidumbre se advierta en la parte resolutive de la decisión, ya que si ella es diáfana no habrá lugar a la misma, aun cuando persistan frases oscuras en las motivaciones, a menos que, como lo señala la propia norma, la resolutive refiera a ellas y de la remisión surja la duda o ambigüedad.

4.2. Siguiendo los anteriores lineamientos, bien pronto se advierte lo impróspero del pedimento efectuado por la señora Liliana Pérez Rey², porque además de no acreditar la condición de abogada, su solicitud no persigue los fines antes destacados. A lo que se suma, el hecho que la competencia del Tribunal en este asunto se circunscribe a zanjar los

¹ PDF11ANEXOTRIBUNAL DE BOGOTÁ_DERECHO DE PETICIÓN_20211027.

² PDF 05ANEXO A_CAMARA DE COMERCIO-DERECHO PETICIÓN-201019.

recursos de anulación.

Aunado a lo anterior, acorde con la consistente jurisprudencia de las Altas Corporaciones, en los trámites de naturaleza judicial deviene inviable el derecho de petición, comoquiera que dichos asuntos están sujetos a sus propias reglas de procedimiento. Al respecto, se ha dicho:

“...la jurisprudencia constitucional tiene establecido que en la órbita de los procesos judiciales no tiene cabida esa prerrogativa fundamental, salvo lo concerniente a actuaciones de linaje administrativo, y ello tiene su explicación en que las normas procesales son las llamadas a ser aplicadas para efectos de dar respuesta a las solicitudes de las partes...”

Sobre el particular, la Sala ha sostenido que ‘...las peticiones que se formulan ante los funcionarios judiciales, dentro del marco de una actuación judicial deben resolverse de acuerdo [con] las formas propias del juicio y que el desconocimiento de éstas comporta la vulneración del derecho del debido proceso (art. 29 de la C. P.), el cual comienza con la garantía del libre acceso a la administración de justicia, también consagrado como principio fundamental por el art. 229 ejúsdem. De acuerdo con lo anotado se ha sostenido, que sólo se les puede imputar el desconocimiento del derecho de petición a dichos funcionarios, cuando se trate de pedimentos sobre asuntos netamente administrativos que como tales están regulados por las normas que disciplinan la administración pública... (Sentencias de 20 y 31 de marzo de 2000. Expedientes T-4822 y T-4867, respectivamente)’ (CSJ STC, 3 oct. 2012, rad. 2012-01784-01)...”³.

Bajo el anterior estado de cosas se denegará la solicitud formulada, por cuanto, se reitera, la ciudadana no actúa por medio de apoderado judicial, el derecho de petición no procede en asuntos como el que nos ocupa; y, la competencia de la Corporación se circunscribe a dirimir los

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia 16 septiembre de 2020, expediente 11001-22-03-000-2020-01081-01. Magistrado Ponente Doctor Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

recursos de anulación formulados.

5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA, EN SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL,**

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR LA SOLICITUD DE ACLARACIÓN del pronunciamiento que dirimió los recursos de anulación de los laudos de la referencia, propuesta por la señora Liliana Pérez Rey, por las razones expuestas en la parte considerativa.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada


ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada


AÍDA VICTORIA LOZANO RIGO
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

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

Proceso: Verbal
Demandante: José Alejandro Navas Vengoechea
Demandada: Deyanira del Pilar Ospina Ariza
Radicación: 110012203000202102480 00
Procedencia: Superintendencia de Sociedades
Proceso de intervención judicial. Expediente: 77.054
Asunto: Recusación
AI-010/22

Decide el Tribunal la recusación formulada¹.

Antecedentes

1. José Alejandro Navas Vengoechea, por intermedio de apoderado judicial, presentó recusación contra Deyanira del Pilar Ospina Ariza, en su calidad de Directora de Procesos de Intervención Judicial², para que se declare impedida para conocer del proceso de intervención judicial n°. 77.054 (Élite International Américas S.A.S. en liquidación judicial como medida de intervención y otros).
2. Como sustento de su *petitum* argumentó que dicha funcionaria se encuentra incurso en la causal 7ª del artículo 141 de la Ley 1564 de 2012 dado que el abogado Roberto Charris Rebellón presentó denuncia penal que cursa en la Fiscalía 380 Seccional bajo el radicado n°. 110016000050202057872, por haber actuado dentro del proceso de liquidación de DMG Holding Group, por lo cual se trata de hechos ajenos al proceso del que se pide se aparte.
3. Por auto 2021-01-547606 de 9º de septiembre de 2021, la recusada rechazó de plano la recusación.
4. Propiciada acción de tutela contra dicha decisión por José Alejandro Navas Vengoechea, que cursó bajo el radicado #110012203000202102091 en esta Corporación, fue negado el amparo por fallo de 28 de septiembre de 2021.

¹ Archivo digital: BDSS01-#111304730-v1-2021-01-629952-000.pdf. "Auto Superintendencia de Sociedades de 25 de octubre de 2021."

² Archivo digital: Supersociedades_RecusacionDeyaniradelPilar.pdf

5. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, el 20 de octubre de 2021, revocó la sentencia de primer grado, concedió el amparo invocado, ordenó dejar sin efectos el auto 2021-01-547606 de 9° de septiembre de 2021 y pronunciarse sobre la solicitud de recusación adelantando el procedimiento correspondiente según los parámetros dictados en dicha sentencia.

6. Por auto n°. 2021-01-629952 de 25 de octubre de 2021³ dando cumplimiento a esa decisión, Deyanira del Pilar Ospina Ariza en su calidad de Directora de Intervención Judicial de la Superintendencia de Sociedades decidió no aceptar como ciertos los hechos alegados en la recusación presentada por el mandatario de José Alejandro Navas; tras considerar que la supuesta denuncia no fue arrimada; además que el señor Navas había otorgado poder al abogado Carlos Alberto Pachón Díaz para lo que representara en la intervención judicial, mandato que no había sido revocado o sustituido a la fecha de formularse la recusación; así que la causal invocada tiene origen en el nuevo poder conferido al abogado Charris, siendo improcedente la recusación por cambio de apoderado, adicionalmente, la funcionaria no tiene conocimiento de la mentada denuncia penal.

Consideraciones

1. Lo primero que ha de señalarse, es que la competencia para resolver este asunto corresponde a la Magistrada Sustanciadora pues el artículo 35 y 142 de la Ley 1564 de 2012 no establece que deba resolverse en Sala de Decisión.

2. Se precisará que la competencia en materia de recusaciones se circunscribe a lo previsto en el inciso 3° del artículo 143 ídem, que establece:

“(...) Cuando el juez recusado acepte los hechos y la procedencia de la causal, en la misma providencia se declarará separado del proceso o trámite, ordenará su envío a quien debe reemplazarlo, y aplicará lo dispuesto en el artículo 140. Si no acepta como ciertos los hechos alegados por el recusante o considera que no están comprendidos en ninguna de las causales de recusación, remitirá el expediente al superior, quién decidirá de plano si considera que no se requiere la práctica de pruebas; en caso contrario decretará las que de oficio estime convenientes y fijará fecha y hora para audiencia con el fin de practicarlas, cumplido lo cual pronunciará su decisión. (...)” (Se resalta)

3. En ese orden de ideas, le corresponde a esta Sala Unitaria determinar si la funcionaria judicial que conoce del proceso # 77.054 debe o no ser separada del conocimiento de este, por estar inmersa en el supuesto del numeral 7° del artículo 141 *eiusdem*, invocado por el apoderado del señor Navas Vengoechea.

³ Archivo digital: BDSS01-#111304730-v1-2021-01-629952-000.pdf

4. Precisamente en aras de salvaguardar el principio de transparencia e imparcialidad de rige las actuaciones judiciales, el legislador previó una serie de circunstancias específicas de naturaleza endógena o exógena, en virtud de las que es posible que la competencia de un asunto corresponda a un funcionario distinto del recusado, pues, eventualmente se advertiría comprometida la imparcialidad que debe regir la actuación, en donde además están inmersos los derechos fundamentales de defensa y debido proceso. Sobre el particular, “(...) la jurisprudencia constitucional ha reconocido dos dimensiones de la noción de imparcialidad: i) subjetiva, es decir, “la probidad del juez, de manera que éste no se incline intencionadamente para favorecer o perjudicar a alguno de los sujetos procesales, o hacia uno de los aspectos en debate, debiendo declararse impedido, o ser recusado, si se encuentra dentro de cualquiera de las causales previstas al efecto”; y ii) objetiva, “esto es, sin contacto anterior con el *thema decidendi*, ‘de modo que se ofrezcan las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto’⁴”.

5. Ahora bien, dado que las causales de recusación son taxativas, no es posible que el Juez se abstenga de conocer de un proceso por cualquier causa, pues debe reparar en los supuestos específicos determinados en la Ley, a los que además debe dárseles una interpretación restringida.

6. Ha de verse que la aducida en esta oportunidad contrae a: “ 7. Haber formulado alguna de las partes, su representante o apoderado, denuncia penal o disciplinaria contra el juez, su cónyuge o compañero permanente, o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, antes de iniciarse el proceso o después, siempre que la denuncia se refiera a hechos ajenos al proceso o a la ejecución de la sentencia, y que el denunciado se halle vinculado a la investigación.”.

Revisadas las piezas y actuaciones en el diligenciamiento, no se evidencia prueba anexa alguna que ratifique la versión del solicitante, pues como lo exige la norma, le incumbía acreditar no sólo la radicación de la denuncia en contra de la funcionaria Deyanira del Pilar Ospina Ariza, sino también que la denunciada se encontraba vinculada a la investigación.

Así pues, no hay forma de establecer con plena certeza que la denuncia se refiere a hechos ajenos al proceso de cuyo conocimiento se pide se separe la doctora Ospina; nada impedía al abogado Charris adosar copia de la denuncia que él mismo afirma presentó. Adicionalmente, la funcionaria negó haber sido vinculada a alguna investigación originada en denuncia penal del citado litigante y éste no demostró lo contrario.

7. Finalmente, improcedente resulta la recusación cuando la causal tiene vengero “en el cambio de apoderado de una de las partes”. Evidente es que el señor Navas Vengoechea cambió de apoderado,

⁴ Corte Constitucional. Sentencia SU174 de 2021. M.P. Jose Fernando Reyes Cuartas. Citando Sentencia C-496 de 2016.

pues precisamente la primera gestión del doctor Charris Rebellón fue recusar a la servidora Ospina Ariza con base en la denuncia que dice en contra de ella instauró, anunciando en el escrito de recusación adosar el poder que aquel le confirió.

8. En consecuencia, al no configurarse la causal de recusación invocada se declarará no probada.

Decisión

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

1. **DECLARAR NO PROBADA** la causal de recusación formulada por el apoderado judicial de José Alejandro Navas Vengoechea contra la Directora de Intervención Judicial de la Superintendencia de Sociedades, Deyanira del Pilar Ospian Ariza.
2. **ORDENAR** la devolución del expediente digital a la autoridad de origen, previa comunicación de esta decisión a las partes y sus apoderados, por el medio más expedito.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

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: **2aee0ae4a5ab0929db72380310760bd5f8670fa4d447adef3545a34b26f9b033**

Documento generado en 27/01/2022 12:13:38 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 SALA SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022)

Magistrado ponente: **MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

Proceso N.º 110012203000202102552 00

Clase: LAUDO ARBITRAL

Convocante: ELECSA CON S.A.S.

Convocada: GALLO LONDOÑO & CÍA S.A.S., actuación a la que fue llamada en garantía PROMOTORA CENTHI S.A.S. EN LIQUIDACIÓN

Sentencia discutida y aprobada en sesión n.º 46 de 30 de noviembre de 2021

Se decide el recurso extraordinario de anulación interpuesto por las sociedades Gallo Londoño y Cía. S.A.S. y Promotora Centhi S.A.S. contra el laudo arbitral que el 23 de julio de 2021 profirió el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, con el que declaró no probadas las excepciones de mérito y, en consecuencia, condenó a la convocada y llamada en garantía, aquí recurrentes, a pagar a su contraparte \$121'369.205, por concepto de la “cláusula penal” pactada.

I. ANTECEDENTES

1.- La demanda

Con fundamento en la cláusula arbitral inserta en el contrato suscrito el 8 de mayo de 2015, Elecsa Con S.A.S convocó a arbitramento a Gallo Londoño y Cía. S.A.S., para que fuera condenada a pagarle \$190.704.372, por concepto de la cláusula penal “establecida en la cláusula novena del mencionado contrato, correspondiente al 20% de [su] valor final”, “por haber incumplido las obligaciones [allí] estipuladas”. En subsidio, pidió que se condene a su contraparte a pagarle las siguientes sumas: (i) \$91.017.021, por incumplimiento en el pago del saldo acordado en el numeral 2º de la cláusula cuarta del aludido acuerdo de voluntades, “equivalente a las actas 12 y 13”; (ii) \$30.352.186, por incumplimiento en el “pago o devolución completa de

la retención de garantía del valor final del contrato, acordado en el numeral 2º de la cláusula cuarta”. En ambos casos, “más los intereses moratorios..., calculados a la tasa del artículo 884 del Código de Comercio”.

Como fundamento de sus súplicas, expuso, en síntesis, lo siguiente:

a) Suscribió contrato con la convocada el 8 de mayo de 2015, con el objeto de ejecutar las instalaciones eléctricas y de comunicaciones del proyecto denominado ‘Edificio Aura del amar’ ubicado en la ciudad de Cartagena.

b) Con fundamento en la cláusula cuarta del contrato, que regula ‘la forma de pago’, presentó una cuenta por avanece de obras ejecutadas, lo que dio lugar a la suscripción del acta n.º 12 de 16 de junio de 2018, por valor de \$82.435.324; sin embargo, su contraparte no ha efectuado el pago, a pesar de encontrarse vencido el plazo de 15 días que para el efecto contempla el numeral 5º de la estipulación sexta del acuerdo de voluntades.

c) El 14 de junio de 2018 también se suscribió el acta n.º 13, “en donde se liquida [un] valor a pagar por \$8.581.697”; empero, “este pago tampoco se ha realizado” por la sociedad demandada.

d) La convocada “también se obligó a realizar la devolución de retención de garantía por valor final de \$95.362.186”, pero “actualmente adeuda la suma de \$30.362.186” por dicho concepto.

e) Por virtud de los señalados incumplimientos, la sociedad Gallo Londoño y Cía. S.A.S. “está obligada a pagar la cláusula penal por incumplimiento, equivalente al 20% del valor total del contrato, es decir, \$190.704.372”.

2.- La contestación

Enterada de la existencia del trámite, la convocada excepcionó: (i) “cumplimiento por parte de Gallo Londoño & Cía. S.A. de sus obligaciones contractuales”; (ii) “incumplimiento por parte de Elecsa Con S.A.S de sus obligaciones contractuales”; (iii) “no ser los documentos 12 y 13 constitutivos de incumplimiento contractual”; y (iv) “temeridad y mala fe”.

Por igual, llamó en garantía a la sociedad Promotora Centhi S.A.S en liquidación, con soporte en el contrato de administración delegada suscrito el 30 de abril de 2015, dado que aquella, en su calidad de “propietaria del

proyecto de construcción Aura del Mar”, en caso de existir “un fallo adverso en contra de la sociedad Gallo Londoño & Cía. S.A.”, padecerá “las consecuencias patrimoniales”.

La llamada en garantía formuló las defensas que denominó “incumplimiento contractual por parte de la demandada”; “imposibilidad de declarar incumplimiento debido a que no se ha liquidado el contrato”; e “inexigibilidad de las actas 12 y 13 alegadas con la demanda y de la retegarantía”.

Agotadas las fases del trámite arbitral con las normas que lo regulan, se desató la controversia.

3.- El laudo recurrido

El árbitro único le halló vocación de acogimiento a la pretensión principal; por lo tanto, condenó a la sociedad demandada a pagar a su contraparte un total de \$121’369.205,00, que resulta de sumar \$91’017.021,00 y \$30’352.186,00; la primera cantidad, por concepto del saldo adeudado por avances de obra ejecutada a que aluden las actas 12 y 13; y, la segunda, atinente a la retención en garantía no devuelta oportunamente.

Para decidir en esa forma, lo primero que encontró probado fue el contrato que convocante y convocada suscribieron el 8 de mayo de 2015, por el cual la primera se obligó a ejecutar las instalaciones eléctricas y de comunicaciones del edificio Aura del Mar ubicado en la ciudad de Cartagena; en segundo término, halló demostrado el incumplimiento del pago que Gallo Londoño debía efectuar, a título de saldo, por avance de obra ejecutada, según quedó consignado en las actas n.ºs 12 y 13; por igual, advirtió la desatención, por parte de la convocada, de la devolución de la retención en garantía que las partes pactaron.

Por lo demás, estimó que las excepciones formuladas por la pasiva no lograron enervar lo pretendido, comoquiera que, a diferencia de lo que sostuvo esa sociedad, no quedó evidenciado incumplimiento alguno imputable a Elecsa, máxime que el interventor, aún en funciones, certificó la finalización de las actividades a su cargo; sin que los llamados de atención a los que se refiere la contestación de la demanda constituyan una inobservancia contractual de mayor entidad, pues se trató de meros impases o situaciones comunes y frecuentes en la construcción; al fin y al cabo, a Elecsa no se le inició ningún procedimiento de imposición de

multas del que pueda colegirse la configuración de algún incumplimiento que le fuera atribuible.

En relación con la defensa denominada “incumplimiento por parte de Elecsa Con S.A.S de sus obligaciones contractuales”, el árbitro único tampoco encontró procedente, como lo pretendía Gallo Londoño, descontar de la retención en garantía, sumas por concepto de multas o sobrecostos, por dos razones: la primera, porque el contrato suscrito por las partes restringió la prerrogativa de los descuentos a la retención en garantía, únicamente, a unas eventuales multas; por lo tanto, los sobrecostos no se erigían en motivo válido, según el acuerdo de voluntades, para efectuar descuentos a la retención en garantía; la segunda, por cuanto, como viene de decirse, a Elecsa no se le inició ningún procedimiento de imposición de multas; en ese orden, “al no haberse concretado un incumplimiento contractual en cabeza de Elecsa, Gallo Londoño no gozaba de título jurídico alguno para hacerle descuentos... y, mucho menos, para... abstenerse de devolverle a ésta las sumas que le pertenecían correspondientes a la retención en garantía”; antes bien, quedó probado que la convocante cumplió las prestaciones a su cargo, de ahí que la directora de la obra y el interventor certificaran su entrega a satisfacción.

Bajo ese horizonte, acreditado el incumplimiento contractual atribuido a la convocada, y verificada la inocuidad de las excepciones formuladas, el árbitro estimó que, por pretender la cláusula penal, la convocante “optó por someterse a lo dispuesto [en] el artículo 867 del Código de Comercio”, estipulación que prohíbe que la pena exceda del monto de las prestaciones principales incumplidas, por lo que, pese a que en la demanda se solicitó el pago de \$190.704.372, solo es procedente condenar a la convocada a pagar \$121’369.205,00, equivalente a la sumatoria de las prestaciones principales incumplidas, a saber: i) \$91’017.021,00 por concepto de saldo por avances de obra ejecutada, según las actas 12 y 13, y ii) \$30’352.186,00 correspondientes a la retención en garantía no devuelta oportunamente.

Por último, señaló que la prosperidad de las pretensiones redundaba en el éxito del llamamiento en garantía, por lo que impuso a la llamada la obligación de reembolsar a su llamante, las sumas a las que fue condenada.

4.- El recurso de anulación

Inconforme con esa decisión, la convocada presentó oportunamente recurso extraordinario de anulación, con soporte en las causales 7ª y 9ª del

artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, cuyos argumentos se relacionan a continuación:

Primer cargo. Con fundamento en el numeral 9º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, consistente en “haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento”, sostuvo la recurrente que el árbitro se pronunció “más allá del *petitum*”, si se tiene en cuenta que “en las pretensiones principales de la demanda se manifiesta que la demandada incumplió el contrato por el no pago de las actas 12 y 13 y la retegarantía”; sin embargo, el “árbitro manifiesta que toda vez que concede las pretensiones principales, no procederá a desatar las subsidiarias, pero lamentablemente termina pronunciándose sobre las subsidiarias y yendo más allá y por ello vulnera totalmente el principio de congruencia entre lo que se le pide y lo que concede”.

Añadió que al efectuar manifestaciones acerca del cumplimiento de la convocante e incumplimiento de la convocada, “entró en conclusiones que nada tienen que ver con lo pretendido”, al punto de “concluir incluso la entrega a satisfacción, pese a que quedó constancia del abandono de la obra”. En ese orden, señaló que “existen múltiples incongruencias en el razonamiento que lleva a la conclusión del laudo, que llevan a que el señor árbitro se manifieste sobre circunstancias que no son pedidas y que rompen la congruencia entre lo pedido y lo concedido”.

Segundo cargo. Al amparo del numeral 7º del citado artículo 41, consistente en “haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”, manifiesta la recurrente que el árbitro hizo “una extensa exposición del deber ser” de las contratantes, “para concluir el cumplimiento por una parte y el consecuente incumplimiento por la otra..., pero lo más grave y que lleva a la vulneración de las normas procesales vigentes, se verifica con las tachas a los testigos que nunca se definieron y peor aún el haberle dado plena validez a la declaración del interventor Pacheco, que compareció y permaneció en audiencia”, cuando solo debió conectarse al rendir su declaración para no afectar su objetividad.

CONSIDERACIONES

Verificada la presencia de los denominados presupuestos procesales y la ausencia de irregularidades que comprometan lo actuado, se decide el recurso de anulación impetrado por las convocadas.

Con el señalado propósito, la Sala encuentra pertinente destacar, desde ya, que el recurso extraordinario de anulación no es una oportunidad procesal adicional, complementaria o alternativa dentro del proceso arbitral, ni de manera alguna implica una instancia adicional para revisar, de nuevo, el fundamento probatorio y analítico que respalda la decisión del Tribunal de arbitramento, por lo que no viene a ser la vía para proponer una nueva lectura, desde cualquier otra perspectiva, del diferendo que suscitó la convocatoria de los árbitros, ni para relucir conclusiones probatorias más intrépidas que cambien el sentido del fallo, pues, se insiste, el laudo es incontrovertible en su materia, habida cuenta que el recurso en comento no otorga competencia para volver sobre el aspecto sustancial del asunto debatido¹, efecto al que se atienen los particulares cuando renuncian a la jurisdicción estatal.

Dentro de esta perspectiva, no siendo el recurso calificado como ordinario, el legislador al consagrarlo señaló causales taxativas para interponerlo, de manera que este se rechazará de plano cuando se funde en motivos distintos a los contemplados en la ley.

Pues bien, para resolver el primero de los cargos formulados, debe recordarse que la incongruencia, según tiene dicho la jurisprudencia², se presenta cuando el juez decide el caso por fuera de las pretensiones o excepciones formuladas (*extra petita*), o más allá de lo pedido (*ultra petita*), o cercenando lo que fue objeto de alegación y demostración (*citra petita*).

Sin embargo, revisada la decisión cuestionada, no encuentra la Sala que el árbitro hubiere incurrido en alguno de tales dislates, si se tiene cuenta que, al margen de lo acertado o no de la motivación jurídica y la valoración probatoria que efectuó, se pronunció sobre las pretensiones y excepciones que se pusieron a su consideración.

Desde esa perspectiva, la Sala descarta, en primer lugar, que el juzgador hubiere proferido una condena superior a la pretendida; ello, por cuanto en la demanda reformada se planteó una pretensión principal y dos subsidiarias; la primera, encaminada al pago de la cláusula penal por valor

¹ Así se pronuncia el artículo 42 de la Ley 1563 de 2012 a, establecer que “la autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas en el laudo”

² CSJ. SC15211-2017, exp. 11001-31-03-019-2011-00224-01.

de \$190.704.372, por incumplimiento de las obligaciones estipuladas en el contrato; las segundas, las subsidiarias, enderezadas a obtener la satisfacción de las siguientes obligaciones: (i) \$91.017.021, por concepto del saldo acordado en el numeral 2º de la cláusula cuarta del acuerdo de voluntades, “equivalente a las actas 12 y 13”, y (ii) \$30.352.186, atinente al “pago o devolución completa de la retención de garantía del valor final del contrato, acordado en el numeral 2º de la cláusula cuarta”. En ambos casos, más “los intereses moratorios..., calculados a la tasa del artículo 884 del Código de Comercio”.

Y a dicho marco circunscribió su decisión el árbitro, quien, al encontrar acreditado el incumplimiento contractual atribuido a la sociedad convocada, e inanes las excepciones propuestas, determinó que, al pretender el pago de la cláusula penal prevista en el contrato, la convocante “optó por someterse a lo dispuesto [en] el artículo 867 del Código de Comercio”, disposición que, según su entendimiento, prohíbe que la pena exceda del monto de las prestaciones principales incumplidas; de tal suerte que, muy a pesar de que en el libelo se solicitó el pago de \$190.704.372, solo era procedente proferir una condena por \$121’369.205,00, que resulta de sumar las obligaciones insatisfechas, a saber: i) \$91’017.021,00 por concepto de saldo por avances de obra ejecutada, según lo incorporado en las actas 12 y 13, y ii) \$30’352.186,00 correspondientes a la retención en garantía no devuelta oportunamente.

Bajo ese horizonte, es claro que la decisión adoptada no luce incongruente en la modalidad *ultra petita*.

Otro tanto acontece con el señalamiento de haberse adoptado el laudo por fuera de aquello que fue objeto de alegación y demostración, o en los términos del numeral 9º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, “sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros” (*citra petita*), por lo siguiente:

El *petitum* como la *causa petendi* tuvieron como diana el incumplimiento atribuido a la convocada por el impago del saldo “por avances de obra ejecutada” a que se refieren las actas 12 y 13, así como la devolución de la “retención de garantía”, en tanto que las excepciones de mérito tuvieron como norte la satisfacción de los compromisos contractuales adquiridos por la convocada y la inobservancia de algunos deberes de conducta en cabeza de la convocante, escenario que llevó al árbitro a analizar y definir a quién era imputable el incumplimiento que las partes se atribuyeron recíprocamente y, por consiguiente, si se abrían paso o no, las pretensiones enarboladas.

En desarrollo de esa labor, constató dos situaciones relevantes de cara a definir el problema jurídico que planteó, a saber:

i) Que de acuerdo con el sistema de precios unitarios fijos a que se refiere el contrato que suscribieron las partes, Gallo Londoño debía desembolsar un primer giro a título de anticipo y una serie de giros posteriores por el saldo de los avances de obra ejecutada que quedarían consignados en las actas correspondientes; de suerte que, a diferencia de lo planteado por la convocada, “los precios unitarios no se retribuían al contratista sólo al final del contrato”, sino en la medida del avance de la obra, conforme las actas suscritas.

ii) Que, a la par de efectuar cada giro del saldo, Gallo Londoño retenía en garantía el 10% de la suma a que tenía derecho Elecsa; retención en garantía convencional que debía devolverle a la contratista una vez se diera por recibida la totalidad de la obra contratada, salvo que Gallo Londoño ejerciera la facultad de descuento que se reservó, únicamente, por “eventuales multas” impuestas a la convocante, según el tenor literal del contrato.

De ahí que, tras valorar el acervo probatorio –que no puede ser objeto calificación o modificación en esta oportunidad-, concluyera que las actas de avance de obra n.ºs 12 y 13 “satisficieron plenamente las estipulaciones contractuales convenidas para que Gallo Londoño quedará obligada a desembolsar o ‘cancelar el acta de avance de obra’ dentro de los 15 días siguientes a su aprobación por parte del interventor y del propio Gallo Londoño”; empero, como “se abstuvo de cumplir con las prestaciones dinerarias emanadas de las actas de avance de obra”, encuentra vocación de acogimiento la alegación que en tal sentido se formuló en la demanda; sin que se avistara algún incumplimiento atribuible a Elecsa que, desde el punto de vista contractual, inhibiera la obligación de Gallo Londoño de efectuar el pago, al punto que esta última compañía no acreditó la activación de ningún mecanismo, judicial o extrajudicial, para ventilar incumplimientos en los que hubiere incurrido Elecsa.

Ya en cuanto tiene que ver con la obligación, a cargo de la convocada, de efectuar la devolución de la retención en garantía a favor de su contraparte, también la encontró incumplida, habida cuenta que si bien es cierto el contrato permitía efectuar una “deducción o descuento de unas sumas” sobre ese concepto, como lo mencionó la pasiva en sus defensas, “no cualquier cosa podía deducirse o descontarse”, porque el contrato limitó la prerrogativa de descuentos, únicamente, a “eventuales multas”; de

ahí que no fuera viable descontar diversos rubros que carecían de asidero contractual.

Ahora bien, dicho juzgador determinó que la devolución de la retención en garantía, de acuerdo al contenido contractual, había quedado circunscrita a que la obra contratada se recibiera a conformidad en su totalidad por parte del director e interventor, todo lo cual lo entendió acreditado en este caso, “previas pruebas técnicas correspondientes, habiéndose posteriormente ‘energizado’ la edificación”, sin que se requiriera, como lo sugirió la convocada, que el recibo de la obra constare por escrito.

En suma, un análisis de las probanzas acopiadas le permitió al árbitro encontrar demostrado el incumplimiento endilgado a la convocada, por el impago de los “saldos” por avance de obra a que se refieren las actas n.ºs 12 y 13, suscritas por convocante, convocada e interventor, así como por la falta de devolución de la retención en garantía que las partes estipularon, pese a que Elecsa satisfizo el objeto del contrato y no era permitido hacer más descuentos que los pactados por las partes; sin que las excepciones refrendaran la inobservancia contractual que se atribuyó a la convocante, razón por la cual, previo análisis del artículo 867 del Código de Comercio, estimó que salía avante la pretensión principal, pero dadas las limitaciones que contempla el citado precepto, restringida al monto de las prestaciones insatisfechas; lo que descarta que el laudo hubiere recaído “sobre aspectos no sujetos a la decisión”, así como que, según la recurrente, el árbitro hubiere realizado “conclusiones que nada tienen que ver con lo pretendido”, en tanto, se *itera*, el análisis que emprendió lo fue dentro del marco del problema jurídico que planteó tras analizar la demanda y su réplica.

Vistas de ese modo las cosas, no puede abrirse paso la causal 9ª del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, habida cuenta que en el laudo existe una decisión integral, desestimatoria de las defensas planteadas por la parte convocada, tendientes a enervar las aspiraciones de la sociedad convocante, máxime si en la parte considerativa del laudo, en forma explícita, fueron señalados los motivos por los cuales no prosperaban las aludidas defensas, sin que la sola disparidad de criterio entre lo allí vertido y la opinión de quien está en desacuerdo con la decisión, sea suficiente para el buen éxito del presente recurso extraordinario.

No está demás señalar, frente a la “defectuosa labor probatoria” que se le endilga al encargado de administrar justicia en el caso particular, que

lo llevó a suponer “hechos inexistentes” y a derivar “consecuencias jurídicas erradas”, que, según lo dispone el inciso final del artículo 42 de la ley arbitral, “la autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo”.

Es que, en estrictez, lo que plantea la recurrente es su desacuerdo con la valoración de los medios de prueba practicados y las valoraciones que en punto de tales elementos de convicción realizó el fallador, pues a partir de ese escenario, dedujo la existencia del incumplimiento a que se refiere la demanda y, por igual, descartó la excepción de contrato no cumplido a que se refieren las defensas; sin embargo, como se dijo al comienzo, tales procederes resultan inmodificables por la senda de este recurso.

Al punto, la jurisprudencia ha advertido que en el marco del recurso extraordinario de anulación no es posible,

“...replantear el debate del fondo, ni el examen por ninguna otra autoridad judicial de sus consideraciones fácticas, normativas o probatorias, en tanto las partes en ejercicio del derecho constitucional fundamental de acceso a la justicia por autorización explícita del constituyente, resuelven que sus conflictos sean decididos única y exclusivamente por los árbitros y no por los jueces permanentes, quienes tienen restringida su competencia de anulación o revisión a las materias expresamente establecidas en la ley, sin comprender la definición jurídica, la hermenéutica de los preceptos y la valoración axiológica de los elementos de convicción resuelta en el laudo, en torno de las cuales carecen de absoluta jurisdicción –como se explicara- al sustraerse de su juzgamiento por el pacto arbitral” (CSJ., sent. de 1º de julio de 2009, exp. 11001-3103-039-2000-00310-01).

Ya en cuanto tiene que ver con el restante cargo, propuesto al amparo de la causal 7ª del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, por “haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”, encuentra la Sala que tampoco está llamado a prosperar, por cuanto, a diferencia de lo que se sostiene en la acusación, el laudo no es fruto del leal saber y entender del juzgador que lo profirió; por el contrario, una lectura de dicho proveído permite concluir que las decisiones allí adoptadas son consecuencia del

análisis previo de las cláusulas que recoge el contrato suscrito el 8 de mayo de 2015 entre convocante y convocada, cuyo incumplimiento por parte de la segunda de ellas, tras la revisión de las probanzas recabadas, según los razonamientos de índole jurídico y probatorio que prohija la decisión, deparó en la condena que, por concepto de cláusula penal, se impuso a la segunda de ellas.

Así las cosas, el veredicto no se fundó en el “deber ser”, “según el parecer del señor árbitro”; en absoluto, las deducciones que lo llevaron a emitir la condena que en últimas terminó por desfavorecer a la convocada y llamada en garantía, partieron del estudio precedente de las estipulaciones del contrato que se tildaron de incumplidas, así como de las posiciones que cada una de las partes asumió, en concordancia con las probanzas que se armaron a la actuación y que se practicaron a lo largo del trámite, lo que excluye que la decisión final se hubiere adoptado en consciencia o equidad.

Lo mismo puede predicarse de la decisión que el árbitro adoptó al resolver la tacha de sospecha en relación con el interventor de la obra, pues aunque la recurrente señaló que “tan poco fundamentada en derecho es tal manifestación” que debe colegirse lo fue en consciencia o equidad, lo cierto es que para despacharla en forma adversa, el juzgador estudió el contenido del artículo 211 del CGP para concluir que los motivos por los cuales se tachó de sospechoso al mencionado testigo no se encuentran insertos en la norma y, en todo caso, no se trata de circunstancias que afecten su credibilidad, imparcialidad y espontaneidad, al punto que el dicho del señor Pacheco se muestra “coherente y consistente con lo dicho por los demás testigos”; sin que “el dicho de un testigo [que] no sea conveniente a los intereses de [alguna parte], [sea] constitutivo de una afectación de su credibilidad e imparcialidad”.

Sea lo que fuere, lo que cuestiona la recurrente es la “poca fundamentación” en la forma como el árbitro decidió la tacha de sospecha en relación con esa probanza, así como la valoración de ese testimonio y otras pruebas que lo llevaron a estimar la pretensión principal de la demanda; con lo olvida que dichas vicisitudes no pueden ser objeto de estudio por este Tribunal, pues compártase o no el raciocinio que aquel efectuó en torno a tales elementos de convicción, para acogerlos o desestimarlos, en cuanto tiene que ver con su licitud, conducencia, pertinencia y utilidad, el inciso final del artículo 42 de la Ley 1563 de 2012 es claro en señalar que “la autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, **ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o**

interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo³
(se subraya y resalta).

Por lo demás, ha de resaltarse que el árbitro concluyó que la pretensión principal de la demanda tenía vocación de prosperar, de acuerdo con los hechos que fueron probados en el proceso, pues dicho juzgador, después de hacer la valoración correspondiente del material probatorio, coligió cuáles eran los supuestos fácticos de las pretensiones y excepciones que estaban acreditados y cuáles se encontraban huérfanos de prueba; sin que las consideraciones del laudo, compártanse o no, puedan ser calificadas como reflexiones de conciencia o pareceres individuales de justicia, abstraídas del ordenamiento jurídico vigente y de la prueba practicada en la actuación arbitral.

En adición, revisada el laudo, encuentra la Sala que los argumentos de la recurrente están lejos de satisfacer los requisitos que consagra la norma y la jurisprudencia para la prosperidad de la hipótesis de anulación en estudio. En efecto, respecto a la causal consagrada en el numeral 7 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, se ha señalado que:

i) El contenido de la providencia debe evidenciar de manera manifiesta que se está decidiendo en conciencia y no en derecho.

ii) La decisión de los árbitros debe provenir de la aplicación del sentido común y la equidad, del juicio que haría un hombre justo, es decir, de su íntimo convencimiento. El juez tiene libertad en la apreciación de la prueba³ y hasta puede apartarse de ella, puesto que lo verdaderamente relevante, es su decisión en conciencia, en su íntima convicción.⁴

iii) El fallo en conciencia está liberado del rigorismo de la tarifa probatoria, la carga de la prueba y el fundamento del derecho sustantivo. Precisamente por tener como asidero la íntima convicción, el sentido común, la prudencia y lo justo.⁵ Significa entonces, que el fallador puede apartarse de la prueba o valorarla libremente según su convicción moral íntima, e igualmente, puede no tener en cuenta las normas legales que regulan la materia para tomar

³ En sentencia de 6 de julio de 2005, Exp. 28990, se enfatiza sobre la libertad de los árbitros en la apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica, cuando el fallo es en conciencia, con lo cual se reitera el criterio expresado en sentencias de 4 de mayo de 2000, Exp. 16766; de 27 de julio de 2000, Exp. 17591 y de 14 de junio de 2001, Exp. 19334.

⁴ PALACIO HINCAPIÉ, Juan Ángel; La prueba Judicial, Tomo, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá, 2004, pág. 123.

⁵ GIL ECHEVERRI, Jorge Hernán, Del recurso de anulación de laudos arbitrales, Cámara de Comercio de Barranquilla, 1998, Pág. 102.

sus decisiones, puesto que para fallar sólo debe consultar su conciencia, su íntimo convencimiento a la luz de la equidad.

iv) En el fallo en conciencia no hace falta explicar las razones que dan lugar a la decisión, es decir, éstas no son esenciales ni determinantes, lo cual se apoya en los principios de verdad sabida y buena fe guardada, propios de esta clase de decisión”⁶. (Se subraya).

Lo anterior significa que el laudo en conciencia es aquel que se decide según el sentido común y la equidad; es decir, no encuentra venero en el derecho positivo, en razonamientos jurídicos, sino en el mero saber y entender. En términos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, “la facultad de dictar un fallo en conciencia no excluye necesariamente su motivación, sino que da mayor amplitud a las facultades del juzgador, al permitirle aplicar las reglas de simple equidad, prescindiendo de las limitaciones a esas reglas que implican a veces las disposiciones de derecho escrito”⁷. (Se subraya).

Desde ese contexto, como se dijo, es evidente que la acusación en estudio no está destinada a tener éxito, pues al realizar una lectura al veredicto confutado, se desprende que el árbitro, para colegir la prosperidad de la pretensión principal y la falta de auge de las defensas formuladas, analizó y valoró los medios de convicción obrantes en el expediente, entre ellos, los de orden escrito, como, por ejemplo, el contrato que recogió la voluntad de las partes, así como otras de índole testimonial, de las cuales coligió el incumplimiento que en los precisos términos de la demanda se atribuyó a la sociedad convocada. El árbitro también se apoyó en algunos preceptos de índole comercial, doctrina y jurisprudencia para adoptar su decisión.

Y es que, a riesgo de fatigar, insiste la Sala en que “**fallar en conciencia** significa laudar conforme a una íntima convicción de lo justo y equitativo respecto a la diferencia planteada, aplicando los principios del leal saber y entender, es decir, lo que concluiría una persona prudente y justa. Por esta razón **el fallo en conciencia está liberado del rigorismo de la tarifa probatoria, la carga de la prueba y el sustento del derecho sustantivo**”⁸; además, “**el fallo en conciencia** según se tiene dicho, es aquel que realizan los árbitros con la libertad que el análisis mental y subjetivo les permite. **Supone el desconocimiento de las normas legales aplicables al caso, ‘sin que tengan**

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 29 de noviembre de dos mil doce 2012 Rad. 11001-03-26-000-2010-00051-00(39332), hace referencia a “la sentencia de 13 de mayo de 2009, retomada por esta Subsección a través de sentencia de 25 de agosto de 2011, expediente 38.379”.

⁷ Sent. Del 29 de Mayo de 1969.

⁸ GIL ECHEVERRY, Jorge Hernán. Del Recurso de Anulación de Laudos Arbitrales. Cámara de Comercio de Barranquilla, 1998, pág. 102.

Sentencia en el proceso n.º 110012203000202102552 00

Clase: Recurso Extraordinario de Anulación

que motivar o dar las razones jurídicas por las cuales se toma determinada decisión, apreciando las pruebas libre y caprichosamente, siguiendo sólo la convicción moral íntima⁹, sin que sea necesaria la calidad de abogado en estos falladores⁹⁹.

Todo lo cual descarta la acusación en estudio y supone, en consecuencia, declarar infundado el recurso extraordinario de anulación propuesto con la consecuente condena en costas a las recurrentes (inc. 2º, art. 42, L.1563/12).

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

RESUELVE

Primero. Declarar infundado el recurso extraordinario de anulación interpuesto por Gallo Londoño y Cía. S.A.S. y Promotora Centhi S.A.S. contra el laudo arbitral que el 23 de julio de 2021 profirió el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Segundo. Condenar en costas a las recurrentes. El Magistrado sustanciador fija y aprueba como agencias en derecho a cargo de las recurrentes, la suma neta de \$1.000.000 (inc. 2º, art. 42, L.1563/12).

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

Los Magistrados,

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Magistrado

Sala 005 Civil

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

⁹ TSB, sent. de abril 5 de 1995, citada por GIL ECHEVERRY, ob. cit., págs. 104-105.

Sentencia en el proceso n.º 110012203000202102552 00
Clase: Recurso Extraordinario de Anulación

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

Jesus Emilio Munera Villegas

Magistrado

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:

7ed12ffce3050ed0d6736aa58f8b94ff22f68fb46dfc546c204d3864e589a0a7

Documento generado en 27/01/2022 12:05:14 PM

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

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

Bogotá D.C, veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022).

Radicación 110012203000 2022 00020 00

De conformidad con lo previsto en el inciso 1 del artículo 358 del Código General del Proceso, se **ORDENA** al Juzgado 10 Civil del Circuito de esta ciudad remitir el expediente verbal 11001310301020170009400 promovido por LEE WELLS ALTMAN contra DANIEL ANGARITA BARRIENTOS y BLANCA VICTORIA BARRIENTOS DE ANGARITA.

Exorar a la parte recurrente, para que dentro del término de ejecutoria de esta providencia, allegue el folio de matrícula inmobiliaria 366-1729 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar – Tolima, con fecha de expedición reciente.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110012203000-2022-00045-00
Demandante: Carlos Alfredo Chaparro Muñoz
Proceso: Insolvencia persona natural comerciante
Trámite: Recusación

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de enero de dos mil veintidós (2022).

Decídese sobre el escrito de recusación de Gloria Inés Agray de Romero frente a la Coordinadora Grupo de Acuerdos de Insolvencia en Ejecución C. María Fernanda Cediél Méndez, en el proceso de insolvencia de persona natural comerciante de Carlos Alfredo Chaparro Muñoz, tramitado en la Superintendencia de Sociedades

ANTECEDENTES

1. Gloria Inés Agray de Romero, reconocida como tercero interesado dentro del proceso¹, formuló a la Coordinadora Grupo de Acuerdos de Insolvencia en Ejecución C. María Fernanda Cediél Méndez, solicitud de declararse impedida o recusada, *“por seguir sustituyendo la competencia y autoridad procesal administrativa del doctor Andrés Bernardo Barreto, como Superintendente de Sociedades”*. Alegó que adelantó el proceso de manera *“ilegal”*, y que junto con el promotor y el deudor Carlos Alfredo Chaparro Muñoz, *“han usurpado y robado la propiedad inmueble de mi casa de habitación situada en el Municipio de Chía, en la carrera 7ª No. 12-63 del sector urbano”*².

¹ Archivo “2016-01-418155-000pdf”

² Archivo “2021-02-026830-000.pdf”



2. En auto No. 2021-01-675798 de 17 de noviembre de 2021³, la Coordinadora Sustanciadora denegó por improcedente la recusación y dispuso la remisión del expediente a este Tribunal para lo que corresponda. Estimó que no concurre ninguna de las causales de recusación previstas en el artículo 142 del Código General del Proceso. Hizo énfasis en que, como juez del concurso, ha actuado conforme a derecho y en cumplimiento de las normas de insolvencia.

CONSIDERACIONES

1. Enunciada la recusación de la señora Gloria Inés Agray a la Coordinadora Grupo de Acuerdos de Insolvencia en Ejecución C., cumple su calificación al suscrito magistrado, pues de acuerdo con el artículo 143 del Código General del Proceso, cuando el juez recusado *“no acepta como ciertos los hechos alegados por el recusante o considera que no están comprendidos en ninguna de las causales de recusación, remitirá el expediente al superior, quien decidirá de plano...”* (inciso 3°).

Debe anotarse que la Sala Civil de este Tribunal, es competente para resolver la recusación citada, por ser el superior funcional del juez desplazado por dicha superintendencia, que es el Juzgado Civil del Circuito de Bogotá, teniéndose en cuenta que es un proceso de insolvencia de persona natural comerciante, y según el numeral 2° del artículo 19 del CGP, los jueces civiles del circuito conocerán, en única instancia, esos trámites *“a prevención”* con la Superintendencia de Sociedades.

2. Aclarado lo anterior, cabe recordar que para preservar el principio superior de imparcialidad del juez, se han creado las causales de impedimento o recusación, pues las mismas son instituidas en aras de que el juzgador intervenga en la instrucción y decisión de los procesos

³ Archivo 04AutoPronunciamientoRecusaciónSS



con el exclusivo interés de administrar una justicia recta, independiente y autónoma, libre de problemas relacionados con el afecto, el interés, la animadversión y el amor propio, según la clasificación de los aludidos motivos de impedimento acogidos por la Corte Suprema de Justicia de tiempo atrás y por el legislador, con fundamento en importante criterio doctrinal de Mattiolo.

Con todo, las causales de impedimento no pueden entenderse en forma amplia o imprecisa, ya que, como ha puntualizado la arraigada y sólida doctrina de la Corte, dichas causas de separación del juez de un asunto concreto son de linaje taxativo o limitado y, por consiguiente, de interpretación restringida, además de tener que motivarse por el funcionario o el recusante, todo en pos de evitar que el juzgador deje de conocer un asunto por hechos que realmente no comprometen su independencia, o de rehusar la descalificación que vanamente quiera formular una parte contra el juez o magistrado (Sala de Casación Civil, entre otros, autos de 19 de noviembre de 1975, G.J. No. 2392, págs. 290 y s.; 14 y 16 de julio de 1982, no publicados; y 26 de mayo de 1992, G.J., No. 2455, págs. 474 y s.).

3. En desarrollo de esas premisas, debe asentarse que es inviable la solicitud de separación del funcionario formulada en el asunto bajo análisis, por cuanto se basa en hechos que no encajan en ninguna de las causales previstas en el artículo 141 del Código General del Proceso. La recusante ni siquiera esgrimió una causal en particular, pues su escrito se refiere al tema de modo genérico, aludiendo a una supuesta sustitución o usurpación de competencia al Superintendente de Sociedades, pero sin concreción alguna en cuanto al motivo de recusación.

Es que el solo argumento de la recusante deja ver la improcedencia de la recusación, pues la falta de competencia para conocer el proceso, que ella alega, no configura ninguno de los aludidos motivos de impedimento o recusación.



4. Por manera que, acorde con lo brevemente esbozado, es inviable aceptar la recusación que pretende formular la interesada antes citada. Se ordenará devolver el expediente al despacho de la Coordinadora Grupo de Acuerdos de Insolvencia en Ejecución C. María Fernanda Cediél Méndez, para que continúe el trámite que en derecho corresponda.

No se impondrá sanción a la parte recusante, por cuanto de momento queda sin verse temeridad o mala fe en la proposición de la censura que se resuelve (art. 147 del CGP).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **declara infundada** la recusación formulada por Gloria Inés Agray a la Coordinadora Grupo de Acuerdos de Insolvencia en Ejecución C. María Fernanda Cediél Méndez, para conocer el proceso de insolvencia de persona natural comerciante de Carlos Alfredo Chaparro Muñoz.

En consecuencia, remítase el expediente al despacho de la funcionaria en mención, para lo de su cargo.

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)