

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

11001-31-03-019-2018-00318-02

Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Habiéndose cumplido los requerimientos efectuados por esta Colegiatura al Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá, se procede a resolver el recurso de reposición interpuesto por el apoderado judicial del extremo demandante contra la providencia calendada el 6 de octubre del año 2021, dictada en el asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Mediante el auto memorado, esta Sala Unitaria decidió admitir la apelación interpuesta por el apoderado judicial de la parte demandada, La Equidad Seguros Generales, en contra de la sentencia proferida el día 30 de noviembre del año 2020, por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Bogotá.

2. Inconforme con tal determinación, el mandatario de la accionante se opuso, advirtiendo que también había apelado oportunamente la sentencia de primera instancia, para lo cual, allegó soporte de la presentación del medio impugnativo, radicado 9 de diciembre de 2020 a las 3:45 P.M. Por lo anterior, pidió al Tribunal pronunciarse frente a la admisión de la alzada interpuesta por la actora.

3. Previamente a resolver sobre el recurso horizontal formulado, mediante autos de fecha 5 y 19 noviembre, 15 de diciembre de 2021, así como de 25 de enero del año en curso, se requirió al Juzgado de cognición a fin de que informara y certificara cuáles de los intervinientes del presente litigio habían manifestado los reparos contra la decisión de primer grado y si su interposición fue oportuna. Frente a las citadas insistencias,

la funcionaria *a quo* señaló, en el pasado mes de noviembre, que la sociedad Pinto Páez y Cía. S en C. presentó, en tiempo, la herramienta vertical, y, por comunicación del 4 de febrero de los corrientes, indicó que la demandante "*sí formuló oportunamente recurso de apelación contra la sentencia*".¹

CONSIDERACIONES

1. Al tenor de lo preceptuado en el artículo 318 del C. G. del P., el remedio procesal de reposición tiene por objeto que quien profirió la decisión resistida, la revoque o reforme, cuando ésta se oponga de manera diáfana al propio ordenamiento, y no corresponda a los supuestos de hecho que se aluden al interior de las diligencias en la que se emite.

2. Partiendo de estas premisas legales y conceptuales, en el caso de marras, se observa que la decisión criticada no puede ser revocada, dado que, conforme a las piezas procesales inicialmente puestas a disposición del Tribunal, La Equidad Seguros Generales S. A. era la única parte de la que se conocían los reparos elevados contra el fallo de primer grado, y debido a eso fue que se dictó la orden aquí confutada. No obstante, de la información suministrada por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Bogotá se extrae que, en efecto, la sentencia fue apelada oportunamente por el extremo demandante y por la sociedad Pinto Páez y C.I.A. S. en C. en Liquidación, demandada en el aludido proceso.

En el orden de ideas que se trae, y habiéndose integrado al expediente los escritos contentivos de los recursos instaurados, de conformidad con lo preceptuado en el canon 287 del C. G. del P., se dispondrá la adición del proveído censurado, en el sentido de admitir las alzadas antes mencionadas, por encontrarse satisfechas las exigencias del artículo 322, *ejusdem*.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en Sala Unitaria de Decisión Civil,

¹ PFD 19oficio076, de la presente encuadernación.

RESUELVE:

1.- ADICIONAR el auto reprochado, en el sentido de **ADMITIR**, en el efecto **DEVOLUTIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y la sociedad conminada Pinto Páez y C.I.A. S. en C., en liquidación, en contra de la sentencia proferida el día 30 de noviembre del año 2020, por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Bogotá.

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

Los apelantes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co** .

2. Los términos de que trata el artículo 121 del C. G. del P. se contabilizarán a partir del 4 de febrero de la presente anualidad, comoquiera que las diligencias no se encontraban completas ante esta Corporación.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(019-2018-00318-02)

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

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:

ca7eca1d79bd3b50417cc59a7ced7767ca06a1cf904799a8ed619c008052290c

Documento generado en 07/02/2022 03:34:02 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., Siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022)

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

Cumplido lo dispuesto en auto anterior, respecto del acceso a todas las piezas procesales que componen el legajo, y por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el día 13 de julio del año 2020, por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Bogotá.

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

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**.

NOTIFÍQUESE,

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.**

Firmado Por:

**Juan Pablo Suarez Orozco
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:

**5f4c35539ef2925c3e9d6744f1e3d12fb2005cd009e74f78d92a9
3e54029ccd1**

Documento generado en 07/02/2022 08:39:20 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

Verbal
Demandante: Flor Alba Pinzón Villarraga y otros
Demandados: Herederos de Jaime Edgar Camargo Herrera y otros
Exp. 020-2018-00275-02

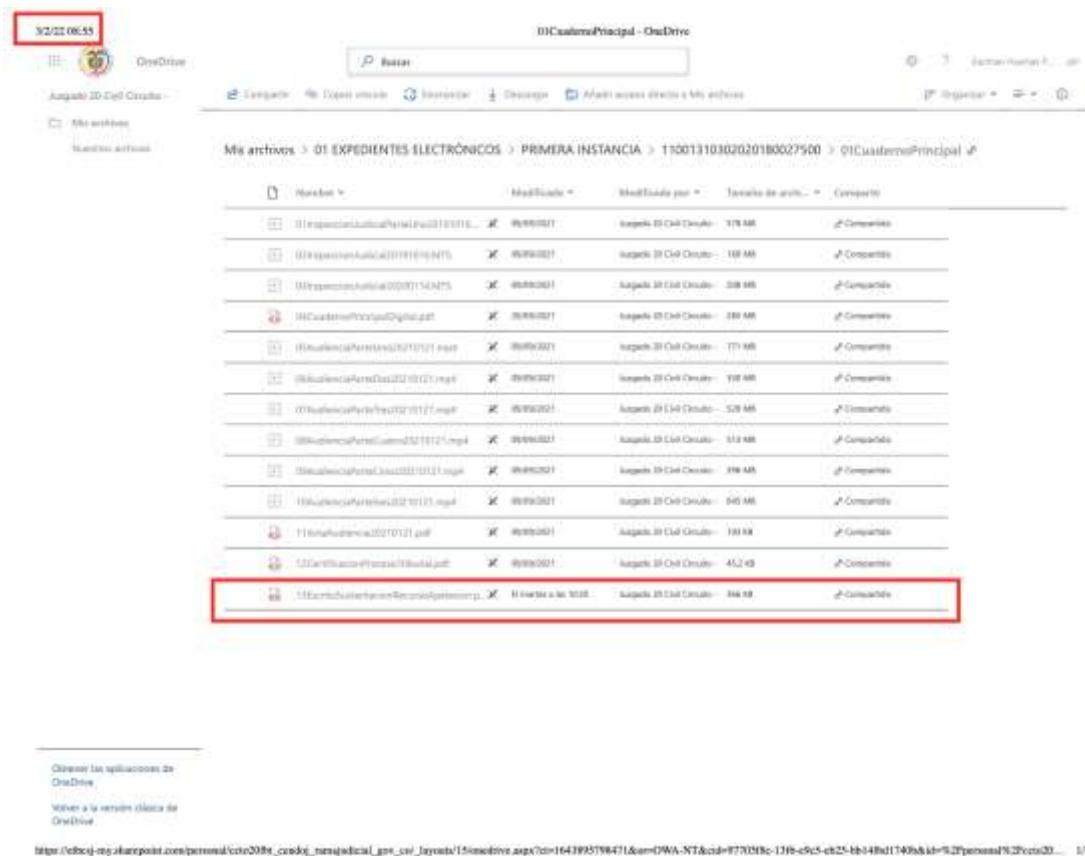
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., siete de febrero de dos mil veintidós

Da cuenta la actuación que la sentencia de primera instancia se emitió en audiencia del 21 de enero de 2021, así como que, en esa misma vista pública, la parte demandante interpuso recurso de apelación, expresando oralmente su inconformidad contra el fallo, censura asignada por reparto a este despacho mediante acta del 22 de septiembre de la pasada anualidad, trámite por el que se dispuso la admisión por auto de esa misma calenda. Empero, debido a que en el expediente solamente se encontraba la exposición verbal de los reparos y la posición mayoritaria de la sala de decisión propendía porque en esas condiciones se debía declarar desierta la impugnación, así se procedió en proveído del 11 de octubre de 2021, todo lo cual obra en la carpeta 01CuadernoTribunal del repositorio del expediente.

No obstante, la autoridad de primera instancia envió nuevamente las diligencias para que esta corporación resolviera la alzada contra la misma sentencia – repartida en acta del 2 de febrero de 2022– y guardó completo silencio acerca de que solo en esa data agregó al repositorio el memorial denominado 13EscritoSustentacionRecursoApelación.pdf, como se observa en la imagen acá incorporada. Intencionalmente se resalta la fecha de impresión (aparte superior izquierdo) y la de “modificación” del documento electrónico, para poner énfasis en que las actuaciones 01 a 12 se incorporaron el 9 de septiembre de 2021, mientras que la sustentación se vino a agregar “el martes a las 10:20”, es decir, 4 meses después de haber enviado por primera vez a la colegiatura y haberse atestado la desertud en el comentado auto del 11 de octubre de 2021:



Sin perjuicio de la anterior reproducción, con el fin de mantener las características del documento original, se agregará al expediente el documento electrónico del cual se extrajo la misma, bajo el nombre “01CuadernoPrincipal – OneDrive.pdf”, asignado al seleccionar la opción para su almacenaje en el equipo de cómputo.

En presencia de esas anomalías, el Tribunal deja sin valor y efecto la providencia del pasado 11 de octubre de 2021, en tanto no había lugar a declarar desierta la impugnación, como quiera que el recurrente desarrolló, con claridad y suficiencia, los motivos de su desacuerdo con la decisión cuestionada –orientación avalada por la doctrina constitucional de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia– de allí que es procedente la solución del recurso. Con todo, en garantía del derecho al debido proceso y la defensa del sector convocado, es necesario agotar la ritualidad prevista en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, razón por la que se ordena a la secretaría correr el traslado del memorial de sustentación en la forma y por el término previstos en la norma citada.

Para todos los efectos y en tanto hasta ahora es posible acceder a la totalidad de los elementos que componen el expediente, el plazo para decidir la instancia debe contabilizarse a partir del reparto realizado el 2 de febrero de 2021.

De otra parte, se ordena a la autoridad de primer grado adoptar los mecanismos correctivos a que haya lugar para evitar la ocurrencia de anomalías como la que aquí se hace mención, así como optimizar el envío de las actuaciones de manera completa y oportuna.

Notifíquese,

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Firmado Por:

**Luis Roberto Suarez Gonzalez
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:

**b8398c3ee889d6b15b6b9c8b74202e5b425d87a5380f695d07b9cd9c602c
c862**

Documento generado en 07/02/2022 02:58:39 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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



German Huertas P... GP
Juzgado 20 Civil Circuito -
Compartir Copiar vínculo Sincronizar Descargar Añadir acceso directo a Mis archivos
Organizar ≡ ⓘ
Mis archivos
Nuestros archivos
Mis archivos > 01 EXPEDIENTES ELECTRÓNICOS > PRIMERA INSTANCIA > 11001310302020180027500 > 01CuadernoPrincipal

	Nombre	Modificado	Modificado por	Tamaño de archi...	Compartir
	01InspeccionJudicialParteUno20191016...	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	578 MB	Compartido
	02InspeccionJudicial20191016.MTS	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	160 MB	Compartido
	03InspeccionJudicial20200114.MTS	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	208 MB	Compartido
	04CuadernoPrincipalDigital.pdf	20/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	285 MB	Compartido
	05AudienciaParteUno20210121.mp4	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	771 MB	Compartido
	06AudienciaParteDos20210121.mp4	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	330 MB	Compartido
	07AudienciaParteTres20210121.mp4	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	529 MB	Compartido
	08AudienciaParteCuatro20210121.mp4	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	513 MB	Compartido
	09AudienciaParteCinco20210121.mp4	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	396 MB	Compartido
	10AudienciaParteSeis20210121.mp4	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	645 MB	Compartido
	11ActaAudiencia20210121.pdf	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	193 KB	Compartido
	12CertificacionProcesoTribunal.pdf	09/09/2021	Juzgado 20 Civil Circuito -	45,2 KB	Compartido
	13EscritoSustentacionRecursoApelacion.p...	El martes a las 10:20	Juzgado 20 Civil Circuito -	366 KB	Compartido

Obtener las aplicaciones de OneDrive

Volver a la versión clásica de OneDrive

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.



SALA CIVIL

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

Magistrada Ponente

Bogotá D.C., siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Proceso: Ejecutivo
Radicado N°: 11001 3103 026 2017 00297 01
Demandante: Metálicas Civiles S.A.S.
Demandados: Elsamex S.A. Sucursal Colombia

I. ASUNTO A RESOLVER

Sobre la procedencia del recurso de queja interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandada contra el auto proferido el 8 de julio de 2021, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, que resolvió declarar desierto un recurso de apelación.

II. ANTECEDENTES

1. En el proveído del 8 de julio de 2021, el *a quo* declaró desierta la apelación concedida en auto del 6 de julio de 2020, por cuanto *“la parte interesada no acreditó que el pago del arancel judicial, se haya efectuado en el término de ley”*.
2. Inconforme con la decisión, la apoderada de la demandada Elsamex S.A. Sucursal Colombia formuló recurso de reposición y en subsidio queja.

3. Mediante providencia fechada 22 de noviembre de 2021, el Juzgado mantuvo incólume la decisión recurrida y ordenó la expedición de copias para surtir el recurso de queja que nos ocupa.

III. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

1. El artículo 352 del Código General del Proceso consagra:

*“Cuando el juez de primera instancia **deniegue el recurso de apelación**, el recurrente podrá interponer el de queja para que el superior lo conceda si fuere procedente. El mismo recurso procede cuando se deniegue el de casación”.*

Seguidamente, el canon 353 ibídem establece que:

*“El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que **denegó la apelación** o la casación, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria” (Resaltado fuera de texto).*

2. Según la normativa reseñada, el recurso de queja procede contra la providencia que niegue el recurso de apelación, presupuesto que no se satisface en este asunto, como quiera que en la providencia emitida el 8 de julio pasado, no se negó la concesión de la apelación, sino que se declaró desierta por el incumplimiento de los requisitos legales, al no haberse cancelado el arancel judicial respectivo.

En ese sentido, se colige que la decisión censurada por el extremo pasivo no puede ser objeto de estudio a través del presente recurso, por cuanto no están acreditados los requisitos previstos en los artículos 352 y 353 del estatuto procesal, por consiguiente, se declarará la improcedencia de la queja formulada.

En mérito de lo expuesto, la suscrita magistrada Sustanciadora de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C.,

IV. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de queja interpuesto por la apoderada de la parte demandada contra el auto proferido el 8 de julio de 2021, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, por las razones antes consignadas.

SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS por no aparecer causadas.

TERCERO: DEVOLVER el proceso al despacho de origen en firme este proveído, previas las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

**da615c875a167a274b1963b96745a4bfcc5d5803ac464eb1134245916a
d43356**

Documento generado en 07/02/2022 03:52:32 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la
siguiente URL:**

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., cuatro de febrero de dos mil veintidós.

Radicado: 11001 31 03 034 2013 **00490** 01

1. Se admite, en el efecto **DEVOLUTIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la demandada en reconvención contra la sentencia proferida por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá en audiencia celebrada el 12 de abril de 2021, dentro del proceso reivindicatorio en reconvención de Rodrigo Molano Camacho y Otro contra Romelia Muñoz Ospina.

Cabe advertir que, de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, los apelantes cuentan con el término de cinco (5) días, a partir de la ejecutoria del admisorio, para sustentar los precisos reparos en los que fundamentaron sus recursos de apelación, y que si se presentan tales sustentaciones, la parte no apelante tiene cinco (5) días para la réplica.

2. Teniendo en cuenta que el Juzgado de primer grado concedió la apelación en el efecto suspensivo cuando debía concederse en el devolutivo por no encontrarse el fallo en alguno de los casos establecidos en el inciso 2° del artículo 323 Cgp (versar sobre el estado civil, ser recurrida por ambas partes, negar la totalidad de las pretensiones o ser meramente declarativa), la Secretaría proceda a comunicar a ese Despacho el efecto en el que se admitió la alzada conforme el inciso final del artículo 325 Cgp.

Cabe acotar que la sentencia dictada no es meramente declarativa, habida cuenta que en ella no solo se declaró que el dominio del inmueble objeto del proceso pertenecía a la parte demandante en reconvención, sino que se

11001 31 03 034 2013 00490 01

emitieron condenas en contra de la demandada, a saber, ordenar que restituyera el inmueble y que pagara un monto por concepto de frutos civiles

NOTIFÍQUESE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 034 2013 00490 01

Firmado Por:

**German Valenzuela Valbuena
Magistrado
Sala 019 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: **20d51c9804c7adc8b2a4d5cbd8bd8ddd36c5bff2120394d63550db73c9cf6a3d**
Documento generado en 04/02/2022 05:31:56 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

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

Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Radicación 110013103036 2018 00494 02

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

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

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

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

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

Firmado Por:

**Clara Ines Marquez Bulla
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 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: **08466d4f1f16e9d9c99dc32f0bfd60550c8d0a28515b862868dd79df34a39b4f**

Documento generado en 07/02/2022 08:40:56 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	VERBAL
DEMANDANTES	:	INES GALLEGO DE PINEDA; BERTA GALLEGO HERNANDEZ
DEMANDADO	:	CECILIA GALLEGO DE ROJAS; GLORIA PATRICIA GALLEGO; MARIA CRISTINA GALLEGO CRUZ.
RADICADO	:	11001310303620190072000
DECISIÓN	:	REVOCA
FECHA	:	Siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022)

I.OBJETO

Decide la Magistratura el recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de las demandantes, contra el auto que el 22 de junio de 2021 emitió el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito.

II. ANTECEDENTES

2.1 En el trámite del proceso declarativo de simulación incoado por Inés Gallego De Pineda y Berta Gallego Hernández contra Cecilia Gallego de Rojas, Gloria Patricia Gallego y María Cristina Gallego Cruz, se libró auto admisorio el día 04 de diciembre de 2019.

2.2 La señora María Cristina Gallego Cruz se notificó en la secretaria del Despacho cognoscente el día 13 de enero de 2020; quien dentro de la oportunidad legal a través de apoderado judicial contestó la demanda y propuso excepciones.

2.3 El *a quo*, mediante auto de fecha 11 de febrero de 2020, requirió al apoderado de la parte demandante para que en el término de 30 días surtiera el trámite de notificación contemplado en los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso frente a las demandadas Cecilia Gallego de Rojas y Gloria Patricia Gallego, so pena de aplicar la sanción contemplada en el artículo 317 *ejusdem*.

2.4 El día 4 de marzo de 2020, el apoderado de las demandantes allegó al Juzgado cognoscente documentos¹ relacionados con la notificación personal -artículo 291 del Código General del Proceso- de la señora Gloria Patricia Gallego. Asimismo, el día 12 de marzo de 2020², remitió al Despacho oficio referente a la notificación por aviso -artículo 292 del Código General del Proceso- de la misma demandada. A través del mismo memorial, solicitó el emplazamiento de la señora Cecilia Gallego de Rojas.

2.5 El día 13 de noviembre de 2020, el apoderado de la señora María Cristina Gallego Cruz solicitó con fundamento en el artículo 317 del Código General del Proceso que se declare terminado el proceso por desistimiento tácito por el incumplimiento de la carga procesal de la parte demandante impuesta en el auto calendado 11 de febrero de 2020.

2.6 Mediante proveído calendado el 14 de diciembre de 2020, el Juzgado de instancia no accedió a la petición del apoderado de la pasiva, y adujo que “*si bien se requirió a la parte demandante, en su oportunidad la misma procedió a atender el mismo*” y dispuso oficiar al Registro Único Nacional de Transporte, a Salud Total y a EPS Sanitas a fin de obtener información respecto de la dirección de la demandada Cecilia Gallego de Rojas y en el párrafo cuatro ordenó:

Frente a la notificación de la demandada Gloria Patricia Gallego Cruz, previo a tener en cuenta el aviso de notificación apórtese al trámite el citatorio contemplado en el canon 291 del C.G.P. aunado a ello arrímese al trámite la certificación del aviso como quiera que únicamente aportó el aviso, sin que ello de cuenta de la notificación efectiva.

2.7 Mediante auto de fecha 8 de marzo de 2021, el Juzgado cognoscente, entre otras cosas, ordenó:

Por otra parte, y sin perjuicio de lo dispuesto en el presente auto, a fin de continuar con el respectivo trámite procesal y con fundamento en lo normado en el artículo 317 del Código General del Proceso, se requiere a la parte demandante, a fin de que proceda a dar el impulso procesal correspondiente, esto es, dando cumplimiento cabal a lo dispuesto en el párrafo 4 del auto del 14/12/2020, en lo que refiere a los soportes de notificación de la demandada Gloria Patricia Gallego Cruz.

¹ Archivo08notificaciónaviso292gpgc.pdf.

² 08NotificaciónAviso292g.p.g.c.pdf

Concédase el término legal de treinta (30) días contados a partir de la notificación de la presente providencia para que proceda de conformidad, so pena de hacerse acreedor a las sanciones allí impuestas.

2.8 En cumplimiento de lo anterior, el apoderado de parte demandante, el día 19 de marzo de 2021, allego memorial a ordenes del Juzgado de instancia donde adjunto la notificación personal y por aviso realizada a la demandada Gloria Patricia Gallego Cruz.

2.9 El día 29 de abril de 2021, el apoderado de la señora María Cristina Gallego Cruz solicitó con fundamento en el artículo 317 del Código General del Proceso que se declare terminado el proceso por desistimiento tácito por el incumplimiento de la carga procesal de la parte demandante impuesta en el auto calendado 8 de marzo de 2021.

III. LA DECISIÓN APELADA

3.1 Por proveído del 22 de junio de 2021, el sentenciador de primera instancia resolvió decretar la terminación del proceso por desistimiento tácito con base en el numeral primero del artículo 317 del Código General del Proceso.

3.2 Para decidir como lo hizo, adujo que, en efecto, mediante auto calendado 14 de diciembre de 2020, se requirió a la parte actora para que, dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de dicha providencia, procediera, notificado al extremo demandado, esto es a Cecilia Gallego Rojas y acreditara el trámite del citatorio y el aviso de notificación de Gloria Patricia Gallego.

3.3 Argumentó que si bien el día 4 de febrero de 2021 acreditó el trámite respecto de Gloria Patricia Gallego; frente a Cecilia Gallego de Rojas no acreditó haber desplegado acción alguna, lo cual, en su consideración, demuestra el incumplimiento de la carga asignada.

IV. LA APELACIÓN

4.1 Inconforme con tal determinación, el apoderado de la demandante, solicitó la revocatoria del proveído eje de discusión y en subsidio el recurso de alzada. El apoderado de la apelante sustentó el recurso en los siguientes ataques al fallo impugnado:

4.2 Argumenta que el termino de treinta (30) días empieza a correr a partir del 13 de abril de 2021, teniendo en cuenta que hasta esa fecha es que tuvo conocimiento de la dirección de notificación de la señora Cecilia Gallego de Rojas, puesto que ese día fue que se tuvo respuesta de las entidades requeridas por el Juzgado de instancia.

4.3 Aduce que el día 19 de abril de 2021 realizó la respectiva citación de notificación personal ordenada por el despacho y por el artículo 291 del CGP, pero no fue posible entregar la comunicación dado que fue devuelta, como consta en la guía de rastreo No. 9131498795.

4.4. El Juez de primer grado, en proveído del 23 de noviembre de 2021 mantuvo incólume el auto objeto de censura y concedió la alzada para que fuera resuelta la pugna por esta magistratura.

V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

5.1 El recurso de apelación, tal y como es menester de ley, tiene por objeto que el superior jerárquico examine la decisión tomada en primera instancia, con el fin de revocar o reformar dicha decisión si es el caso, únicamente cimentado en aquellos reparos formulados por el recurrente apelante.

5.2. Se ha sostenido por la jurisprudencia que el desistimiento tácito, constituye *“una forma de terminación anormal del proceso, que se sigue como consecuencia jurídica del incumplimiento de una carga procesal a cargo de la parte que promovió un trámite, y de la cual depende la continuación del proceso, pero no la cumple en un determinado lapso, con la cual se busca sancionar no sólo la desidia sino también el abuso de los derechos procesales. No todo desistimiento tácito significa la terminación del proceso, ya que la decisión judicial a tomar dependerá de la clase de trámite que esté pendiente de adelantarse.”*³.

5.3. Se erige de esta forma, como una institución sancionatoria de tipo eminentemente procesal, cobijada por los mandatos constitucionales –arts.29 y 229- que abogan por el otorgamiento de una justicia pronta y eficaz, en aras de materializar los asuntos sometidos a consideración de la jurisdicción, respecto de los cuales, las partes muestran interés en su resolución dando cumplimiento a las cargas que les imponen las normas adjetivas. Así, se erradican las dilaciones injustificadas, la inobservancia de los términos procesales, proscribiendo de tajo el mantenimiento eterno de medidas cautelares y la sujeción indefinida de los demandados a la lid.

5.4. En este sentido, el artículo 317 del Código General del Proceso, estableció la figura del desistimiento tácito en dos modalidades de aplicación, a saber: **i)** el subjetivo, consagrado en el numeral 1° de la norma en cita que impone la terminación del proceso o de la actuación, si el demandante o interesado no cumple con el requerimiento realizado

³ 1 C-1186-08, Mg. Pte. Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, sala Plena de la Corte Constitucional

por el juez relativo a que en 30 días se satisfaga la carga pendiente para la continuidad del trámite y **ii**); el desistimiento objetivo, que tiene lugar sin necesidad de requerimiento previo y sin miramiento en culpa alguna, toda vez que sanciona con terminación del proceso la mera inactividad total del trámite por un lapso superior a un año cuando en primera o en única instancia no se ha proferido sentencia u ora, cuando han transcurrido dos años desde la ejecutoria de la sentencia hallándose el expediente bajo completo abandono.

5.5. En el presente asunto, nos ubicamos en el primer de los escenarios planteados en el citado artículo 317 y corresponde a este despacho determinar si cumplió o no el apoderado de la parte demandante con la carga procesal impuesta dentro de los treinta (30) días, para dar aplicación al desistimiento tácito.

5.6. Delanteramente, este despacho advierte la revocatoria del auto sometido a estudio, como quiera que el apoderado de la parte demandante si cumplió con la carga procesal de forma oportuna.

5.7. En este caso se tiene que, si bien el auto objeto del recurso de alzada fundamentó su decisión en el auto calendado el día 14 de diciembre de 2020, lo cierto es que como bien lo indica el Juzgador de Instancia en el auto que resuelve el recurso de reposición, *“la causal que dio lugar a la terminación del proceso por desistimiento tácito radica en que la parte no dio cumplimiento a lo ordenado en providencia de 8 de marzo de 2021”*⁴.

5.8. Recuérdense que para que se aplique el numeral primero del artículo 317 *ejusdem*, es indispensable que al momento de instar a la parte a ejecutar cierta carga procesal se fije un plazo de treinta (30) días; situación que acontece en el proveído dictado el día 8 de marzo de 2021 más no en el auto proferido el día 14 de diciembre de 2020.

5.9. Así las cosas, de conformidad con el proveído del 8 de marzo de 2021⁵, la parte demandante contaba con 30 días para aportar los documentos necesarios para acreditar la notificación personal y por aviso efectuada a la demandada Gloria Patricia Gallego Cruz; de lo que se colige que el plazo establecido se cumpliría el día 23 de abril de 2021, en la medida que el auto fue notificado por estado el día 9 de marzo.

⁴ 41-AutoMantieneDesistimientoApelación.pdf

⁵ 24OrdenaRequeriryOficiar.pdf

5.10. Ahora, nótese que el memorial denominado archivo *09Notificación291c.g.de.r..pdf*, radicado el 4 de marzo de 2020 por el procurador judicial de la parte demandante, es decir antes del requerimiento bajo estudio, cumple con lo establecido en el artículo 291 del Código General del Proceso, lo cual permite acreditar la notificación personal de la demandada Gloria Patricia Gallego Cruz.

5.11. Por su parte, el documento *08NotificaciónAviso292g.p.g.c.pdf* allegado por el recurrente el 12 de marzo de 2020, si bien demuestra el aviso y las copias cotejadas, no corrobora la constancia de entrega del aviso, lo cual transgrede lo establecido en el inciso 4 del artículo 292 del Código General del Proceso.

5.12. Una vez realizado el requerimiento mediante el auto 8 de marzo de 2021 por el Juzgador de instancia, el recurrente aportó al proceso el día 19 de marzo de 2021, es decir dentro de la oportunidad de los treinta (30) días, el comprobante de entrega de la notificación por aviso – véase archivo *27NotificacionYCorreccionAudiencia.pdf*.

5.13. Desde esta perspectiva, al analizar de forma armónica los archivos - *08NotificaciónAviso292g.p.g.c.pdf*; *09Notificación291c.g.de.r..pdf* y *27NotificacionYCorreccionAudiencia.pdf*-, logra colegir este Tribunal que el apoderado de la parte demandante cumplió integral y oportunamente con la carga procesal requerida por el *a quo*.

Y, es que así lo determina el *a quo* en el auto recurrido mediante el cual decretó el desistimiento: “*Vencido el término de los treinta (30) días aludido con antelación y ante el incumplimiento cabal de la carga asignada, resulta procedente imponer la sanción contemplada en el numeral 1o, artículo 317 del Código General del Proceso, nótese como el 4 de febrero de 2021 acreditó el trámite respecto de Gloria Patricia Gallego, no obstante, frente a Cecilia Gallego Rojas no acreditó haber desplegado acción alguna*”.⁶ (Negrilla fuera de texto)

Cabe resaltar que, como quedo establecido, el recurrente tenía únicamente la carga procesal de acreditar la notificación personal y por aviso de la señora **Gloria Patricia Gallego** dentro del término de 30 días; por lo cual se colige que yerra el Juez de instancia al decretar el desistimiento tácito por no actuar de forma activa con relación a la notificación de la señora **Cecilia Gallego Rojas**, teniendo en cuenta que la misma no fue requerida en los términos del artículo 317 del Código General del Proceso.

⁶ 35TerminaProceso317.pdf

5.14. Tema objeto de estudio por parte de la Corte Suprema de Justicia, que en Sentencia STC11191-2020 del 9 de diciembre de 2020 refirió:

Como en el numeral 1° lo que evita la «parálisis del proceso» es que «la parte cumpla con la carga» para la cual fue requerido, solo «interrumpirá» el término aquel acto que sea «idóneo y apropiado» para satisfacer lo pedido. De modo que si el juez conmina al demandante para que integre el contradictorio en el término de treinta (30) días, solo la «actuación» que cumpla ese cometido podrá afectar el cómputo del término.»

5.15. Con el cariz descrito, el auto atacado será revocado, como quiera que no era procedente decretar la terminación del proceso por desistimiento tácito, al no darse los presupuestos contemplados en el numeral 1° del artículo 317 del C.G.P.; y se ordenará devolver las diligencias a fin de que el juez de primera instancia continúe con el trámite respectivo.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el proveído del 22 de junio del 2021, proferido por el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no aparecer causadas.

TERCERO: Oportunamente devuélvase las presentes diligencias al juzgado de origen, para que se continúe con el trámite respectivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **552ba6c35b1c73a0d88155652f343cf76d14a8e760f030ff59b41c43d1629564**

Documento generado en 07/02/2022 01:23:53 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Proceso N.º 1100131036202100277 01
Clase: VERBAL – RCC
Demandante: NELSON FERNANDO CHAVES
Demandada: PRACO DIDACOL S.A.S.

Con fundamento en los artículos 322 (incisos 2º y 3º del numeral tercero), 323 (numeral segundo) y 327 (último inciso) del Código General del Proceso, se ADMITE, en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia que el 26 de enero de 2022 profirió el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual accedió parcialmente a sus pretensiones.

En oportunidad, secretaría controlará los traslados que por cinco (5) días regula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, luego de lo cual el asunto ingresará al despacho para resolver lo pertinente.

So pena de los efectos procesales correspondientes, la **sustentación** de la alzada admitida versará, únicamente, sobre los reparos concretos que se presentaron contra el fallo de primer grado, conforme lo regula el inciso final del artículo 327 del CGP y la jurisprudencia (CSJ. SC3148-2021). Las partes harán llegar sus respectivos escritos al correo electrónico de la secretaría: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE

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:

b736b3a67a0ebffccb93da4da1b06525e253ff20fb6b66bfaaa7739717d44947

Documento generado en 07/02/2022 03:49:05 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE ELÉCTRICA
DEMANDANTE	:	GRUPO DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. E.S.P
DEMANDADO	:	RUBEN GARCÍA CASTILLO Y HEREDEROS INDETERMINADOS
RADICADO	:	110013103038202210004401
DECISIÓN	:	<u>REVOCA</u>
FECHA	:	Siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022)

I. ASUNTO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante GRUPO DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. E.S.P en contra del auto del 13 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se decretó la nulidad de todo lo actuado en el proceso y del proveído de fecha 7 de febrero de 2019, con base en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso.

II. ANTECEDENTES

1. Por conducto de apoderado judicial, el Grupo de Energía de Bogotá S.A E.S.P interpuso Demanda Declarativa de Imposición de Servidumbre Legal de Conducción de Energía Eléctrica con Ocupación Permanente en contra del señor Rubén García Castillo y los herederos indeterminados del señor Eugenio Arias González, con el fin de que se decretara judicialmente la imposición de una servidumbre legal en favor de la parte demandante sobre el predio denominado “Finca San Miguel”, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 156-33025 de la Oficina de Registros Públicos de Facatativá Cundinamarca.

1.1 El Juzgado cognoscente mediante proveído de fecha 7 de febrero de 2019 admitió la demanda de Imposición de Servidumbre Legal de Conducción de Energía con Ocupación Permanente y ordenó la notificación de la misma a la parte pasiva.

1.2 Surtido el trámite de emplazamiento a los herederos indeterminados del señor Eugenio Arias Gonzales, el Juzgado 38 Civil del Circuito a través del proveído de fecha 6 de abril de 2020, designó como curador Ad-litem al abogado Carlos Andrés Uribe Piedrahita.

1.3 Dentro del término legal, el curador designado contestó la demanda, donde adujo, entre otras cosas, que no se citó en debida forma a los herederos determinados del señor Eugenio Arias González, teniendo en cuenta que existen diversos pronunciamientos judiciales, incluso de la Honorable Corte Suprema de Justicia que reconocen la existencia de los herederos del causante.

Asimismo, argumentó que la parte demandante ya tenía conocimiento de la existencia de los herederos del señor Eugenio Arias González al momento de la presentación de la demanda, toda vez que dentro del anexo denominado “Inventario Predial Campo”¹ aportado, el señor Eugenio Arias Medina se identificó como nieto del señor Eugenio Arias González.

III. LA DECISIÓN APELADA

2. Por proveído del 13 de agosto de 2021, el sentenciador de primera instancia resolvió decretar la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso y del auto primigenio de fecha 7 de febrero de 2019 con base en la causal 8 del artículo 133 del Código General del Proceso.

2.1. Para decidir como lo hizo, adujo que, en efecto, no se citó en debida forma a los herederos determinados del señor Eugenio Arias González, toda vez que sobre el causante ya se adelantó proceso de sucesión ante el Juzgado Civil del Circuito de Villeta-Cundinamarca, situación que debió ser indagada por la parte demandante de manera diligente al momento de la presentación de la demanda, máxime al tener conocimiento de la existencia del señor Eugenio Arias Medina, nieto del causante. De igual forma, argumentó que la demanda no fue dirigida en contra del señor Eugenio Arias Medina, lo cual vulnera el artículo 87 del Código General del Proceso.

2.2. Por este motivo, el Juzgado cognoscente adujo que la parte demandante, en cumplimiento del artículo 87 del Código General del Proceso, debe dirigir el poder y la demanda contra todos los herederos reconocidos en el proceso de sucesión; y, suministrar la identificación y su dirección de notificación con base en los numerales 2 y 10 del artículo 82 *ejusdem*.

IV. LA APELACIÓN

3. Inconforme con tal determinación, el apoderado de la demandante, solicitó la revocatoria del proveído eje de discusión y en subsidio el recurso de alzada. El apoderado de la apelante sustentó el recurso en los siguientes ataques a la decisión impugnada:

¹ 01CuadernoPrincipal-02EscritoDemandaAnexos, pág. 48.

3.1. Manifiestó que el *a quo* yerra al decretar la nulidad de todo lo actuado, teniendo en cuenta que a la parte demandante, aún si hubiese conocido del proceso de sucesión, no le era posible acceder al mismo para conocer los datos de los herederos del causante, toda vez que este tipo de procesos gozan de reserva y únicamente pueden acceder las partes reconocidas dentro del proceso de sucesión.

3.2. Enunció que la norma especial que regula el trámite del proceso de imposición de servidumbre es el Decreto 1073 de 2015, el cual establece en su artículo 2.2.3.7.5.2 que “*La demanda se dirigirá contra los titulares de derechos reales principales sobre los respectivos bienes y deberá contener los requisitos establecidos en los artículos 82 y 83 del Código General del Proceso*” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

3.3. Aduce que tal actuación del Juzgador de primera instancia, se torna excesiva, dado que con la decisión reprochada se está castigando de manera severa a su representada al dejar sin efecto todas las actuaciones surtidas. Asimismo, manifiesta que el *a quo* contaba con mecanismos procesales diferentes a la nulidad para atemperar el vicio cuestionado.

3.4. Expone que bajo una óptica garantista, el Despacho en vez de decretar la nulidad de lo actuado, al tener conocimiento de que existían herederos determinados, debió ordenar la notificación de estos con base en la información aportada por el curador ad-litem y continuar con el trámite regular del proceso.

3.5. Por último, aduce que el fin del emplazamiento judicial es garantizar la comparecencia de personas que se crean con derecho dentro del proceso, el cual se surtió dentro del *subjudice* y los herederos del causante no comparecieron.

3.6. El *a quo*, en proveído del 17 de noviembre de 2021, confirma de manera íntegra el fundamento de la decisión; y, concede el recurso de apelación con relación a la nulidad decretada y rechaza de plano el recurso de apelación con relación a los tópicos subyacentes a la subsanación de la demanda, teniendo en cuenta que contra el auto que inadmite la demanda no procede el recurso de alzada.

V. CONSIDERACIONES

El recurso de apelación, tal y como es menester de ley, tiene por objeto que el superior jerárquico examine la decisión tomada en primera instancia, con el fin de revocar o reformar dicha decisión si es el caso, únicamente cimentado en aquellos reparos formulados por el recurrente apelante.

Como se colige de la impugnación, el debate se centra en establecer, bajo la revisión del auto apelado, si el *a quo* decidió en forma legal en la providencia que decretó la nulidad de todo lo actuado y del auto admisorio lo cual conduciría a su confirmación o, si por lo contrario, se impone su revocatoria o su reforma total o parcial, o que se aclaren en algunos aspectos, en caso de existir alguna deficiencia en la resolución impugnada.

Al tenor del numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, el proceso es nulo en todo o en parte “cuando no se práctica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena (...)”.

Desde esta perspectiva, se logra establecer que el proceso es nulo cuando no se vincula en debida forma a las personas que deban ser citadas como parte dentro de la actuación, toda vez que la ausencia de esta vinculación genera un detrimento y una grave violación a su derecho de defensa en caso de emitirse una decisión judicial por la autoridad competente.

Por su parte, la imposición legal de servidumbre de conducción eléctrica es un proceso especial que se encuentra reglado específicamente en la Ley 56 de 1981 “*Por la cual se dictan normas sobre obras públicas de generación eléctrica, y acueductos, sistemas de riego y otras y se regulan las expropiaciones y servidumbres de los bienes afectados por tales obras.*”; y, en el Decreto 1073 de 2015 “*Por la cual medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía*”.

El artículo 32 de la Ley 56 de 1981 establece que “*cualquier vacío en las disposiciones aquí establecidas para el proceso de la imposición de la servidumbre de conducción de energía eléctrica, se llenará con las normas de que habla el Título XXII, Libro 2 del Código de Procedimiento Civil*”; A su vez, el apartado 2.2.3.7.5.5 del Decreto 1073 de 2015 remite a las disposiciones del Código General del Proceso en caso de existir vacío de los preceptos allí contenidos. (CSJ, STC 2020-01226, 3 de julio de 2020)

En este orden de ideas, se colige que por disposición legal y remisión expresa, de manera supletiva, en aras de abarrotar los vacíos legales que la normativa especial pueda contener, siempre y cuando no resulte incompatible con la misma, es factible aplicar el articulado del Código General del Proceso. (CSJ, STC 2020-01226, 3 de julio de 2020; SC15747-2014, nov. 14 de 2014, rad. 2007-00447-01, reiterada en STC2500-2020).

Con relación a la legitimación por pasiva de la demanda de imposición de servidumbre de energía, se puede observar que existe regulación al respecto en la normativa especial; esto es en el artículo 2.2.3.7.5.2. del Decreto 1073 de 2015, el cual establece que la

demanda en procesos de imposición de servidumbre eléctrica debe ser dirigida contra los titulares de derechos reales principales sobre los respectivos bienes.

Nótese, que el interesado dirige la demanda contra el señor Rubén García Castillo y los herederos indeterminados del causante Eugenio Arias Gonzales². No obstante, el recurrente pasa por alto vincular a la demanda a los herederos determinados del causante reconocidos en el proceso judicial de sucesión cursado ante el Juzgado Civil del Circuito de Villeta – Cundinamarca.

Considera esta magistratura, que tal actuación si bien ocasiona una irregularidad procesal, no es óbice para decretar la nulidad de lo actuado y del auto primigenio, teniendo en cuenta que existen mecanismos procesales diferentes que logran enmendar la anomalía enunciada.

Si bien la legislación especial no consagra mecanismos para corregir la presente irregularidad, basta con traer a colación el artículo 61 del Código General del Proceso, el cual aduce que en caso de no haberse integrado el contradictorio en debida forma, *“el juez dispondrá la citación de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y se concederá a los citados el mismo término para que comparezcan”*.

En ese contexto, colige este Tribunal que en el *sub judice* la nulidad resulta ser un mecanismo excesivo para reprimir la irregularidad presentada, la cual se repara con ordenar la vinculación de los herederos determinados conforme al artículo 87 del Código General del Proceso.

Puestas de este modo las cosas, se revocará el auto apelado, para que se ordene la vinculación de los herederos determinados del causante Eugenio Arias Gonzales conforme a los lineamientos del artículo 61 del Código General del Proceso y en cumplimiento del artículo 87 *ibídem* para que ejerzan su derecho de defensa. No se impondrá condena en costas, por la prosperidad del recurso.

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

VI. RESUELVE

² 01CuadernoPrincipal-02EscritoDemanda, fl. 57.

PRIMERO: Revocar el proveído apelado de fecha y origen preanotados, de conformidad con las motivaciones que anteceden, para que el a-quo ordene la vinculación de los herederos determinados del causante Eugenio Arias Gonzales conforme a los lineamientos del artículo 61 del Código General del Proceso

SEGUNDO: Oportunamente devuélvase las presentes diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO V.
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **6e640a754c489c67caf24fb9726a3aa6344abb27805bd813c3ce6959f270557b**

Documento generado en 07/02/2022 04:53:09 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103042-2013-00446-01 (Exp. 5335)
Demandante: Mónica Andrea Vallarino Buitrago
Demandado: Raúl Vallarino Buitrago
Proceso: Verbal
Recurso: Apelación auto

Bogotá, D. C., tres (3) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de 3 de junio de 2021, proferido por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso verbal de Mónica Andrea Vallarino Buitrago contra Raúl Vallarino Buitrago.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado el juzgado rechazó, por extemporánea, unas nuevas pruebas solicitadas por la parte demandante, en concreto el testimonio de los dos representantes legales de la sociedad Retomautos A & G S.A.S, petición basada en que de la muerte del demandado ocurrida durante el proceso surgen hechos sobrevinientes.

La decisión negativa se fundó en que la última oportunidad del demandante para solicitar pruebas era al descorrer el traslado de los medios defensivos de la contestación de la demanda, la cual feneció (archivo: *01cuaderno primera instancia, 01 cuaderno 01 principal, 54 audiencia art.373CGP 03 junio 2021 parte 01, min.5,55 a 6,50*).

2. Inconforme la demandante formuló recurso de reposición y en subsidio apelación, en el que adujo, en síntesis, que se trata de una prueba



sobreviniente pues a la fecha de presentación de la demanda no conocía el hecho de que una parte del inmueble estuviese arrendado, y solamente cuando se fijó fecha de la primera audiencia se percató de tal circunstancia. Insistió en que la prueba es necesaria para aclarar la situación del domino de la actora (archivo: 01cuaderno primera instancia, 01 cuaderno 01 principal, 54 audiencia art.373CGP 03 junio 2021 parte 01, min. 6,51).

3. El juzgado mantuvo la decisión, para lo cual sostuvo que, los testimonios fueron pedidos cuando las etapas para pedir pruebas se habían agotado, aunado a que la prueba sobreviniente no es un medio probatorio establecido en las normas procesales.

CONSIDERACIONES

1. Examinados los argumentos del recurso de apelación, brota bien pronto la confirmación de la providencia de primer grado, pues la cuestionada negativa a la solicitud de pruebas debe mantenerse, de atender que la aludida petición tuvo lugar por fuera de las oportunidades con que contaba la parte demandante para el efecto, ya se tenga en cuenta el Código de Procedimiento Civil, vigente para cuando fue el decreto de pruebas, o se invoque el Código General del Proceso.

2. Es pertinente recordar que, de las disposiciones procesales civiles regulativas del tema probatorio, en particular los artículos 174 y 178 del CPC (164 y 173 del CGP), se desprende que, entre los requisitos indispensables para decretar la práctica de una prueba, están la petición oportuna, la conducencia, la pertinencia y la utilidad.

En torno al punto de la solicitud (*petitum*), que es el concerniente con esta decisión, debe atenderse que ha de ser oportuna, esto es, las pruebas deben pedirse en las oportunidades autorizadas por la ley, porque toda decisión judicial tiene que fundarse en “*en las pruebas regular y*



oportunamente allegadas al proceso” (art. 174 del CPC, 164 del CGP), porque de lo contrario precluye la oportunidad, de tal forma que aceptar solicitudes probatorias a discreción de las partes y en cualquier etapa del proceso no es apropiado.

En torno a esos temas, cumple reiterar que el proceso debe ser llevado de acuerdo con la ordenación legal, de tal manera que cumplida una etapa, queda sellada y precluye la oportunidad para formular peticiones o alegaciones sobre lo ya pasado, porque de lo contrario, generaría una dañina situación para el orden jurídico procesal y el derecho de defensa, con reversión a etapas procesales ya cumplidas y claro desmedro para el principio procesal de preclusión o eventualidad, conforme al cual para que los actos procesales sean válidos y eficaces deben ejecutarse en el segmento temporal respectivo, no antes ni después, so pena de ser extemporáneos, pues las etapas de un proceso transcurren en una especie de esclusas sucesivas, de tal manera que superada una se cierra definitivamente para dar paso a la siguiente sin que pueda retrotraerse el trámite para volver sobre actuaciones anteriores, en atención a la necesidad de mantener la seguridad y certeza que reclama para sí la función encomendada a la administración de justicia¹.

3. Por demás, los estatutos procesales con que se ha tramitado este asunto, el Código de Procedimiento Civil y el posterior Código General del Proceso, establecen que las oportunidades probatorias dentro de los procesos son, en línea de principio, la demanda o su reforma (arts. 75-10 y 89 del CPC; 82-6 y 93 del CGP), la contestación de la demanda (art. 92 CPC y 96 CGP), las excepciones, que normalmente son hechos nuevos traídos al debate y la réplica a las excepciones, sea en procesos

¹ Entre otras decisiones, autos de esta Sala de 17 de octubre de 2003, Rad. 11001310301419963103 01; 18 de junio de 2004, Rad. 11001310302819981321 02; 1° de julio de 2008, Rad. 110013103035-2003-00762-02; y 30 de septiembre de 2011, Rad. 110013103023-2003-00076-02; sentencia de 24 de noviembre de 2011, radicación 110012203000-2011-00780-00, en el recurso de anulación del proceso arbitral de Conexcel S.A. contra Comcel; auto de 19 de octubre de 2020, Rad. 110013199001-2018-25098-01, verbal de Edificio Multifamiliar Espacio 140 P.H. vs. HHCC Península 140 SAS y Julio César Cuesta Mayorga; sentencia de 10 de diciembre de 2020, Rad. 110013199002-2018-00300-01, verbal de Calizas del Llano S.A. vs. Ramiro Alvarez Escobar.



de conocimiento o en ejecutivos (entre otros, arts. 370 y 510 del CPC, 370 y 443 del CGP).

Es decir, que las oportunidades para solicitar pruebas en los procesos, son limitadas, normalmente en las primeras etapas de éstos, como la demanda y litiscontestación. Así, por ejemplo, para el demandante la última oportunidad en que puede pedir pruebas es cuando se le da traslado de las excepciones de mérito de su contraparte, eventualidad para la que el citado art. 379 del CGP, similar al 399 del anterior CPC, prevé que cuando *“el demandado propone excepciones de mérito, de ellas se correrá traslado al demandante por cinco (5) días en la forma prevista en el artículo 110, para que este pida pruebas sobre los hechos en que ellas se fundan”*.

Desde luego que hay otras fases en que pueden pedirse pruebas, aunque bajo ciertas circunstancias específicas, por ejemplo, con la proposición de incidentes o trámites especiales y sus contestaciones.

4. De ahí que sea inadmisibles la solicitud del demandante para nuevas pruebas, en la medida en que la postuló por fuera de las etapas antes citadas, circunstancia que nunca se discutió, sin que pueda admitirse la excusa basada en que a partir del fallecimiento del demandado surgen hechos sobrevinientes o nuevos, porque al margen de esa aserción, evidente es que las pruebas deben pedirse en las referidas oportunidades legales.

La interpretación que sustenta el recurrente conllevaría a admitir que en cada declaración de parte o de terceros, o, en general, cada vez que se practique una prueba y puedan deducirse situaciones que una de las partes considera nuevas, se abrirían de forma libre nuevas etapas para solicitar pruebas, con desmedro para la preclusión de las oportunidades probatorias, conforme a lo antes explicado.



Todo sin perjuicio de la iniciativa oficiosa del juzgador, cuando la considere apropiada para efectos de mejor proveer.

5. De donde hay lugar a confirmar el auto apelado, ya que fue justificada la negativa de las pruebas. Se condenará en costas a la parte recurrente (arts. 365-1 y 366 del CGP).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión, **confirma** la providencia de fecha y procedencia anotadas.

Condénase en costas a la parte recurrente. Para su valoración se fija la suma de 800.000 como agencias en derecho.

Notifíquese y devuélvase.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. A. Isaza Davila', written over a light purple rectangular background.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

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

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

Bogotá D.C., siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Radicación 110013103044 2018 00044 01

Obedézcase y cúmplase lo dispuesto por la honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil.

En consecuencia, por secretaría dese cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 7.3. de la sentencia del 28 de septiembre de 2020, proferida por el Tribunal.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

Firmado Por:

Clara Ines Marquez Bulla
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 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: **58400597310e1c9341cc697aca29b3fa774c3c87f9729dee3d603c3c625cbcb3**

Documento generado en 07/02/2022 08:40:57 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., cuatro (04) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Proceso	Verbal
Demandante	Norberto Alirio Orrego Naranjo
Demandados	Luis F. Correa y Asociados S. A.
Radicado	11 001 31 03 046 2017 00211 01
Instancia	Segunda – <i>apelación de sentencia</i> -
Procedente	Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá
Fecha	4 de mayo de 2021
Decisión	Confirma
Apelante	Demandante

Proyecto discutido en sala del 02 de febrero de 2022

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 4 de mayo de 2021, por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Norberto Alirio Orrego Naranjo presentó demanda en contra de Alianza Fiduciaria S. A., en su calidad de fiduciaria y como vocera del Fideicomiso La Mesa, Liricom Investments Ltd., fideicomitente, Luis F. Correa & Asociados S. A., gerente del proyecto, promotor y apoderada del fideicomitente, y elevó las siguientes pretensiones:

5.1. Pretensiones principales.

Declarar *“incumplido el contrato de vinculación del día 17 de febrero de 2012”*, suscrito por el demandante en calidad de beneficiario, respecto del inmueble casa No. 14 con área aproximada de 108.14m², y terraza aproximada de 30.3, fase II, etapa IV, del proyecto Palmas de Iraka II, ubicado en la zona urbana del municipio de la Mesa Cundinamarca, así como por Liricom Investments Ltd., en condición de Fideicomitente ADM La Mesa, Luis F. Correa y Asociados S. A., como gerente del proyecto, promotor del contrato y apoderado del fideicomitente, y Alianza Fiduciaria S. A., en calidad de fiduciaria y vocera del Fideicomiso ADM La Mesa.

En consecuencia, se declare civilmente responsables a los demandados y se ordene el pago de los siguientes perjuicios en favor del demandante: *i)* \$135.000.000 por concepto de daño emergente que corresponde al valor pagado como parte del precio; *ii)* \$17.254.693 por intereses moratorios sobre la anterior suma de dinero, liquidados a la tasa máxima legal de interés bancario; *iii)* \$29.255.202, por el valor de la indexación de la misma cifra; *iv)* \$50.000.000 por concepto de cláusula penal; y *v)* 100 s.m.m.l.v. a título de perjuicios morales.

5.2. Pretensiones subsidiarias.

Se declare que *“el contrato de vinculación de área suscrito el 17 de febrero de 2012”*, cuyo beneficiario es el señor Norberto Alirio Orrego Naranjo, respecto del inmueble citado, suscrito por las mismas partes, *“hace parte integral del contrato de Fiducia Mercantil de Administración Fideicomiso ADM La Mesa, celebrado el día 13 de octubre del año 2006, junto con todas las modificaciones y otro sí mencionados a lo largo de los hechos de esta demanda”*.

Pidió también que se declare *“incumplido el contrato de Fiducia Mercantil de Administración Fideicomiso ADM La Mesa, celebrado el día 13 de octubre del año 2006 junto con todas las modificaciones y otro Sí mencionados a lo largo de los hechos de esta demanda”*.

Se declare civilmente responsable por incumplimiento del contrato de Fiducia Mercantil de Administración Fideicomiso ADM La Mesa celebrado el día 13 de octubre de 2006, junto con todas las modificaciones y otro Sí mencionados, a la empresa Liricom Investments Ltd., en condición de Fideicomitente ADM La Mesa, Luis F. Correa y Asociados S. A., como gerente del proyecto, promotor del

contrato y apoderado del fideicomitente, y Alianza Fiduciaria S. A., en calidad de fiduciaria y vocera del Fideicomiso ADM La Mesa.

En consecuencia, se condenen a pagar las indemnizaciones y perjuicios causados como consecuencia del incumplimiento del contrato de Fiducia Mercantil de Administración Fideicomiso ADM La Mesa, celebrado el 13 de octubre de 2006, junto con todas las modificaciones y otro sí mencionados, por el monto reclamado en las pretensiones principales.

2. Fundamentos fácticos de las pretensiones

2.1. Alianza Fiduciaria S. A. en calidad de fiduciaria y Liricom Investments LTD, en calidad de Fideicomitente, el 13 de octubre de 2006 suscribieron contrato de fiducia mercantil de administración originando el patrimonio autónomo denominado Fideicomiso ADM La Mesa.

Las partes del contrato de fiducia mercantil de administración son Alianza Fiduciaria S. A., Liricom Invesments LTD, y Luis F. Correa & Asociados S. A., en su condición de gerente del proyecto, promotor y apoderado del fideicomitente.

2.2. Al mencionado fideicomiso fue transferido un lote de terreno ubicado en la zona urbana del municipio de la Mesa – Cundinamarca, MI. No. 166-61495 y 166-61496, mediante E. P. No. 0829 del 28 de febrero de 2007, de la Notaría 1ª del Círculo de Bogotá. Respecto del primer predio, se llevaría a cabo un desarrollo inmobiliario por un conjunto que constaría de cinco (5) grandes espacios urbanos distribuidos en cinco (5) fases el cual denominaron en el contrato Palmas de Iraka.

2.3. Mediante documento privado del 14 de octubre de 2010, se suscribió por parte de Alianza Fiduciaria S. A., en calidad de fiduciaria y Liricom Investments LTD, en calidad de fideicomitente, documento contentivo de *“modificación al contrato de fiducia mercantil de administración inmobiliaria Fideicomiso ADM La Mesa”*.

El 23 de agosto de 2011, las mismas partes establecieron que se regularía la segunda etapa del proyecto, además que convenían adicionar la segunda etapa del

mismo, y que se denominaría Palmas de Iraka II compuesto por 8 manzanas de casas y una torre de apartamentos.

En el otro sí No. 3, se acordó que el término para la culminación del periodo pre-operativo de la segunda fase etapa o fase del proyecto era de 24 meses, que se contarían a partir de la firma de ese documento y que esos términos podían ser prorrogados por una sola vez por el mismo tiempo automáticamente. Vencido ese plazo sin que se haya cumplido con esos requisitos, se restituirían los recursos entregados por los beneficiarios de área.

El primer plazo se cumplía el 22 de agosto de 2013, tomando como fecha de partida la suscripción de dicho otro sí, el cual tuvo ocurrencia el 23 de agosto de 2011. Con respecto al segundo plazo era improrrogable, pactado para el respectivo periodo pre-operativo que sería desde el 23 de agosto de 2013, hasta el 22 de agosto de 2015.

Se estableció también que el término para la culminación del periodo operativo era de 24 meses contados a partir de la fecha de la obtención de las condiciones de giro, y esas fechas debían aparecer en los contratos de vinculación suscritos, cosa que no ocurrió.

2.4. Las condiciones de giro pactadas mediante el documento Otro Sí No. 3, fueron cumplidas para que se continuara con el proyecto hasta el 2 de enero y 26 de julio de 2015, como se menciona en el otro sí No. 8. Para ese efecto, era necesaria la certificación de haber alcanzado la viabilidad financiera del proyecto, y los problemas de incumplimiento que se presentaron en la ejecución del proyecto fueron de carácter económico, de manera que esa viabilidad no existía, y la fiduciaria giró dineros poniendo en riesgo los recursos del patrimonio y de los beneficiarios de área.

2.5. El 17 de febrero de 2012, el demandante se constituyó en beneficiario de área para adquirir el inmueble casa No. 14, con área aproximada de 108.14m², y terraza aproximada de 30.3.m², fase II, etapa IV, del proyecto Palmas de Iraka II, ubicado en la zona urbana de La Mesa Cundinamarca, y para ese efecto suscribió contrato de vinculación.

Dicho negocio jurídico hace parte del contrato primigenio de fiducia mercantil de administración inmobiliaria que dio origen al fideicomiso, mediante un esquema fiduciario bajo la exclusiva responsabilidad financiera, técnica y administrativa del Fideicomitente, quien designó como gerente del proyecto a la sociedad Luis F. Correa y Asociados S. A., y como constructor a la Constructora correas Ltda.

El inmueble objeto de este litigio fue adquirido por el actor por un valor de vinculación de \$250.000.000, con el propósito de que a la terminación del proyecto este entregara materialmente el bien, y posteriormente Alianza como administradora efectuara la transferencia del mismo en los términos establecidos en el contrato.

Dentro del objeto del contrato de vinculación, la fiduciaria estaba encargada de la administración de los recursos, debe responder por el uso y manejo adecuado de los mismos por parte del fiduciante.

2.6. En la carta de instrucciones se estableció cronograma de pagos que fue modificado el 15 de marzo de 2013, el valor del predio era de \$250.000.000, los cuales debían ser pagados \$125.000.000 como cuota inicial, en 22 cuotas mensuales, desde el 4 de abril de 2012 por valor de \$5.000.000, salvo las cuotas 13 y 22 fijadas en \$10.000.000. Los otros \$125.000.000, debía ser financiado por entidad bancaria.

2.7. El demandante cumplió con los respectivos pagos de la cuota inicial y además fueron de mayor valor, pagó la suma de \$134.800.000 (Cfr. hecho 35). El 9 de noviembre de 2011 y 15 de febrero del 2012, consignó \$100.000, razón por la que la primera cuota fue de \$4.800.000, para un total de abonos de \$135.000.000.

2.8. Dado que no se veía avanzar la obra el demandante suspendió el pago del saldo, es decir de los \$115.000.000, toda vez que se veían comprometidos el primer pago de \$135.000.000, y si hubiera cumplido su perjuicio sería más grave.

En la cláusula novena del contrato de vinculación se estableció que el término del contrato sería equivalente al término de duración del proyecto, siendo esta

cláusula ineficaz porque existían plazos establecidos en tiempo cierto para el cumplimiento de las obligaciones recíprocas tanto en el contrato de vinculación como en el de fiducia.

También se estableció que el incumplimiento de las obligaciones contractuales daría lugar a una pena pecuniaria en suma equivalente al 20% del objeto del contrato de vinculación, a título de estimación anticipada de perjuicios, que asciende a la suma de \$50.000.000.

2.9. El 9 de julio de 2012, mediante Otro sí No. 7, se suscribió modificación al contrato respecto de la definición del proyecto, en particular se dijo que las demás fases serían reguladas posteriormente mediante la suscripción del respectivo documento previa instrucción que para el efecto sea impartida por el fideicomitente.

2.10. En julio de 2015, Lui F. Correa & Asociados S. A., emitió comunicado que se dirigió al demandante, relativa a que estaban a punto de reiniciar obra, estimaron que el tiempo de ejecución era de 9-12 meses, solicitaron paciencia adicional, de manera que a la fecha de presentación de la demanda habían transcurrido más de 24 meses desde la comunicación sin que la empresa haya dado cumplimiento a lo pactado contractualmente.

El 1 de diciembre de 2015, mediante otro Sí No. 8, las partes de común acuerdo manifestaron que el proyecto fases I y II, atravesó por inconvenientes financieros que han impedido que el fideicomitente y el gerente terminen la construcción dentro de los plazos previstos en el contrato. De igual manera, modificaron la duración del periodo operativo de la fase II, establecida en el otro Sí No. 5, lo extendieron hasta el 31 de julio de 2017.

Así mismo, se modificó la cláusula vigesimosegunda del contrato fiduciario relativo a que la duración del mismo sería la necesaria para la culminación de la construcción del proyecto por parte del Constructor, perjudicando seriamente los intereses del actor al ser incierto el vencimiento.

2.11. El 6 de febrero de 2017 mediante documento privado (otro Sí No. 9), se aceptó que el proyecto en sus fases I y II, ha atravesado por inconvenientes financieros que han impedido que el Fideicomitente y el Gerente del Proyecto terminen la construcción dentro de los plazos previstos en el contrato fiduciario, y que impiden de manera definitiva que el fideicomitente lleve a cabo el desarrollo de las fases III, IV y V, a través del fideicomiso la Mesa, aceptando que han incumplido las obligaciones derivadas del contrato fiduciario, y consecuentemente con las originadas en el contrato de vinculación objeto de demanda.

También se modificó la parte pertinente de la fase II, en cuanto a la duración del periodo operativo y establecida en los Otro Si Nos. 3, 5 y 8, extendieron el periodo operativo hasta el 31 de diciembre de 2018.

2.12. Existe mala fe de los demandados, hicieron que el demandante suscribiera un contrato de vinculación como beneficiario de área de un inmueble que debía ser construido en la fase II, contrato que tuvo lugar el 17 de febrero de 2012, y el 9 de julio del mismo 2012 mediante Otro Sí No. 7, a pesar de que la fiduciaria ya había recibido dineros hasta por \$20.000.000, de manera oculta informó que la fase II no había sido siquiera regulada, fue mencionada y reglamentada el 1 de diciembre de 2015, mediante el Otro Sí No. 8, demostrando así que para esta fecha se había pagado la totalidad y en exceso la cuota inicial pactada.

Alianza Fiduciaria S. A. en su condición de fiduciaria no restituyó los respectivos dineros recibidos, incumpliendo lo pactado en la carta de instrucciones como el contrato de fiducia mercantil, desatendiendo lo establecido dentro del periodo pre-operativo respecto del contrato de fiducia como el de vinculación.

2.13. El gerente del proyecto Luis F. Correa & Asociados S. A. no cumplió las siguientes obligaciones:

Las establecida en la cláusula décima primera del contrato de fiducia mercantil, en punto a asegurar la calidad de la construcción, el cumplimiento de las especificaciones y requerimientos técnicos, y el normal desarrollo de los periodos proyectados.

Suministrar mensualmente a la fiduciaria y a los beneficiarios de área un reporte sobre el avance de obra, estado del proyecto, el cambio en las condiciones de los contratos de vinculación con los adquirentes y/o cualquier otra información, circunstancia que afecte o modifique los términos del contrato.

La consagrada en el punto No. 11.3 del contrato de fiducia mercantil, no se ajustó la etapa operativa, de conformidad con el otro Sí No. 9, el periodo operativo de la fase II, se extendió hasta el día 31 de diciembre de 2018, fecha que no llega y se encuentra a más de año y medio para vencerse.

2.14. Alianza Fiduciaria S. A., tampoco atendió las siguientes prestaciones:

otorgar junto con el gerente las escrituras mediante las cuales se transfiera a título de beneficio en fiducia mercantil a favor de los beneficiarios de área, las unidades inmobiliarias del proyecto, como quiera que a la fecha y quedó demostrado, el periodo operativo de la fase II, se extendió hasta el 31 de diciembre de 2018, y en la actualidad no se ha construido el bien.

Rendir cuentas comparadas de su gestión cada seis (6) meses contados a partir de la celebración del presente contrato, información que debía ser presentada y enviada al correo electrónico suministrado por el fideicomitente y beneficiario, dentro de los 15 días a la fecha del corte que se está informando.

Pedir instrucciones al fideicomitente cuando en la ejecución del contrato se presentaran hechos sobrevinientes e imprevistos, que impidan el cumplimiento de sus obligaciones contractuales.

Solicitar instrucciones a la Superintendencia Financiera cuando se tengan fundadas dudas sobre la naturaleza y alcance de las facultades y obligaciones o cuando deba apartarse de las autorizaciones contenidas en este contrato, o cuando las circunstancias así lo exijan.

Remitir a los beneficiarios de área un extracto de clientes consolidado con periodicidad mensual y en formato PDF.

2.15. El demandante se ha visto perjudicado enormemente, toda vez que desde el primer pago el 09 de noviembre de 2011, tenía una expectativa de negocio en el cual podría hacerse a una casa de veraneo en la que mejoraría su calidad de vida junto con su familia, y que, en la actualidad, se ha visto frustrada.

No se ha hecho trámite tendiente a perfeccionar la tradición del inmueble objeto del contrato de vinculación, el cual no se ha empezado a construir, y se han generado perjuicios al demandante por los valores descritos en las pretensiones.

2. Posición de la parte pasiva

Los demandados se opusieron a las pretensiones de la demanda. Plantearon las siguientes excepciones de fondo:

2.1. Luis F. Correa y Asociados S. A., en liquidación y Liricom Investments LTD.

i) “Cumplimiento por parte de Luis F. Correa y Asociados S. A. en liquidación y Liricom Investments LTD e incumplimiento atribuible a la parte demandante”. El demandante se ha sustraído de cumplir sus obligaciones especialmente en lo atinente al pago del precio.

ii) “Inexistencia de los presupuestos de la responsabilidad civil contractual. Inaplicación de las disposiciones legales del contrato de promesa al contrato de vinculación por beneficio de área”. No existe cláusula alguna que obligue a la sociedad excepcionante a la entrega.

iii) “Falta de legitimación en la causa del Luis F. Correa y Asociados S. A., no fue parte del contrato de fiducia mercantil del 13 de octubre de 2006, todos los reproches endilgados contra ese negocio jurídico no pueden extenderse a este demandado.

iv) “Deber de informarse”. La carta de instrucciones y el contrato de vinculación proporcionan a la parte demandante toda la información referente a los derechos y obligaciones contraídos con su vinculación.

v) *“Inexistencia de cláusulas abusivas”*. Todas las cláusulas que conforman el contrato de vinculación y la carta de instrucciones son claras y de ninguna manera conllevan a la materialización de un desequilibrio injustificado en perjuicio de los demandantes.

vi) *“prescripción y caducidad”*. De darse los presupuestos se solicita que sean declarados.

2.2. Alianza Fiduciaria S. A.

i) *“Alianza Fiduciaria S. A., no ha incumplido el contrato de vinculación, no está en mora de cumplir su obligación derivada del mencionado contrato”*. La Fiduciaria tenía una única obligación a favor del beneficiario de área, transferirle a título de beneficio fiduciario el derecho de dominio, y la posesión de la unidad inmobiliaria, cuando el fideicomitente gerente la hubiere terminado, el beneficiario de área pagado completamente y se indique la fecha y Notaría para hacerlo. Mediante Otro Sí No. 9, se modificó legítimamente la duración del periodo operativo de la fase II del Proyecto establecida en el Otro Sí No. 3, el Otro Sí No. 8 y en el Otro Sí No. 8, hasta el 31 de diciembre de 2018.

ii) *“Ausencia de presupuestos de la responsabilidad civil”*. No se ha transferido el inmueble porque situaciones que le son ajenas han impedido hacerla, el proyecto no lo ha culminado quien debe hacerlos, y no se ha indicado donde y cuando, ha de efectuar la transferencia, pero además el demandante no ha pagado el saldo de su obligación.

iii) *“Ausencia de presupuestos de responsabilidad civil contractual respecto de Alianza Fiduciaria S. A.”*. se deberá demostrar el comportamiento culposo de la Fiduciaria.

iv) *“Ausencia de perjuicio”*. Los daños patrimoniales no han nacido y por tanto, no son indemnizables, amén que no son directos, dado que no se deriva ninguno, de conducta imputable a la fiduciaria.

v) *“El acto va contra sus actos previos”*. El actor suscribió el contrato de vinculación con pleno conocimiento de su contenido y alcances, y lo comenzó a ejecutar,

cumpliendo en parte las obligaciones que adquirió, ante la demora en la culminación de las obras, causadas por razones propias de la actividad constructiva, todas las cuales le fueron informadas, el demandante amparándose en supuestos y artificiosos incumplimientos, contractuales, pretende enrostrar responsabilidad contractual donde no la hay.

vi) “Ninguna de las cláusulas insertas en el contrato de vinculación es abusiva”. Ninguna cláusula impone renuncia a derechos, exoneran de responsabilidad, facultan para tomar decisiones unilaterales, o imponen obligaciones a las inicialmente pactadas.

vii) “Comportamiento de la fiduciaria ajustado a la ley y a los contratos de fiducia, vinculación y a la carta de instrucciones”. La fiduciaria ha venido cumpliendo. Recibió los aportes, los administró, y una vez se cumplieron las condiciones para la etapa operativa, entregó los recursos al fideicomitente.

El deber de información se cumplió con la rendición de cuentas periódicas, y con la convocatoria a los beneficiarios de área a reuniones para enterarlos de la situación del proyecto.

4. La Sentencia de primera instancia

El Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá declaró probada la excepción de falta de cumplimiento de los requisitos de la responsabilidad civil, negó las pretensiones de la demanda, terminó el proceso, negó objeción al juramento estimatorio y condenó en costas al demandante en favor de los demandados.

4.1. Para el efecto, sostuvo que en febrero de 2012, Norberto Alirio Orrego Naranjo, en calidad de encargante o beneficiario de área, suscribió un contrato de vinculación con Luis F. Correa & Asociados SA, como gerente y promotor del proyecto, y Alianza Fiduciaria S. A., como fiduciaria, se estableció que el primero se tendría como beneficiario de área, con arreglo a los términos y condiciones del contrato de fiducia que dio origen al Fideicomiso ADM La Mesa, a quien correspondería la transferencia del dominio y la posesión a título de beneficio de área que en su oportunidad haría la fiducia sobre el inmueble que se denominaría casa No. 14 de la Fase II etapa IV del proyecto Palmas de Iraka.

De igual modo se estipuló que la entrega real y material del inmueble correspondiente al beneficiario de área se realizaría en la fecha indicada por el fideicomitente o el gerente cuando se cumplieran las condiciones establecidas en el contrato de fiducia.

El encargante manifestó que conocía y aceptaba el proyecto inmobiliario por lo que consentía todos los actos necesarios para el desarrollo del mismo, y además aceptaba las especificaciones financieras, técnicas y demás características sería definidas por el fideicomitente -gerente-.

El término de vinculación del contrato sería equivalente al término de duración del proyecto, igualmente en el otro sí de 15 de marzo de 2013, el actor y fideicomitente modificaron el cronograma de pagos, y en el contrato de fiducia mercantil de administración del Fideicomiso ADM La Mesa celebrado entre Liricom Invesmets Ltda., como fideicomitente y Alianza Fiduciaria S. A.; como fiduciaria el 13 de octubre de 2006.

Mediante alteración contractual del 14 de octubre de 2010, se indicó que se desarrollaría la fase del proyecto inmobiliario denominado Palmas de Iraka, a cargo del fideicomitente, a cuyo término de las obras debían transferir a los beneficiarios de área, a título de beneficiario fiduciario, las unidades inmobiliarias respecto de las cuales se hubiesen adquirido el beneficio correspondiente.

Así mismo, se designó como gerente y promotor del proyecto a Luis F. Correa & Asociados S. A. y como Constructor a Constructora Correa Ltda., se estipuló que el gerente se le entregaría a título de comodato los bienes muebles, o inmuebles transferidos y con los que sea incrementado el fideicomiso, el cual respondería hasta por la culpa levísima en el uso que diere a aquellos ante la fiducia, el fideicomiso, los beneficiarios de área y los terceros por los daños o perjuicios que se derivasen del descuido en la custodia o el mal uso de dichos bienes.

En el Otro Sí No. 2 al contrato de fiducia referido del 22 de marzo de 2011, se pactó que las demás fases del proyecto serían reguladas posteriormente con la suscripción del Otro Sí respectivo.

En el Otro Sí No. 3 del 23 de agosto de 2011, se estableció una adición al proyecto inmobiliario con la inclusión de la fase II, cuyo término preoperativo sería de 24 meses contados a partir de la fecha señaladas atrás, el cual podría ser prorrogado por una sola vez y por el mismo tiempo automáticamente, además la etapa operativa de 24 meses iniciaría cuando se obtuvieran las condiciones de giro.

En el otro Sí No. 4 del 9 de noviembre de 2011, se acordó la fase III del proyecto, y en el Otro Sí No. 5 del 11 de abril de 2012, se modificó la descripción de la fase II, pero se mantuvo lo dispuesto frente a los términos de las etapas preoperativa y operativa.

En el otro sí No. 6 del 11 de abril de 2012, se convino la alteración de la descripción de la fase III, en el No. del 9 de julio de 2012, se estableció que el proyecto se compondría de cinco fases.

En el Otro Si No. 8 del 1 de septiembre de 2015, se indicó que las condiciones de giro de la fase II se cumplieron los días 2 de enero y 26 de julio de 2015, además que existieron inconvenientes financieros que impidieron al fideicomitente y el gerente del proyecto la terminación de la construcción dentro del plazo estipulado.

Se pactó que el periodo operativo de la fase II se extendería hasta el 31 de julio de 2017, e igualmente, que el contrato de fiducia tendría la duración necesaria para la culminación de la construcción del proyecto, teniendo en cuenta el periodo operativo de las fases I y II.

Con el Otro sí No. 9 del 6 de febrero de 2017, se estipuló que el periodo operativo de la fase II se extendería hasta el 31 de diciembre de 2018.

5.2. No se reunieron los requisitos para declarar la responsabilidad civil contractual endilgada al extremo pasivo, debido a que en esencia no se acreditó que para el momento de la presentación de esta demanda un incumplimiento relevante de los demandados en las obligaciones derivadas de los contratos de vinculación de beneficio de área, del inmueble que haría parte de la fase II del

proyecto inmobiliario Palmas de Iraka y de fiducia mercantil de administración del Fideicomiso ADM la Mesa.

Existe un vínculo jurídico entre el demandante Norberto Alirio Orrego Naranjo y los demandados Luis F. Correa & Asociados S. A. en Liquidación Judicial, Alianza Fiduciaria S. A. y Liricom Invesments Ltd., puesto que entre los tres primeros se celebró un contrato de vinculación donde el actor fungió como encargante o beneficiario de área y los dos primeros demandados como gerente y promotor del proyecto y fiduciaria, respectivamente.

En virtud del contrato de fiducia mercantil de administración del Fideicomiso ADM La mesa, del cual es accesorio el contrato de vinculación, tal como lo reconocieron los extremos contendientes, el último demandado es el fideicomitente.

En el contrato de vinculación se estableció que el actor sería beneficiario de área de acuerdo con los términos y condiciones del contrato de fiducia que dio origen al Fideicomiso ADM La Mesa, la transferencia del dominio y la posesión a título de beneficio de área sobre el inmueble se denominaría casa No. 14 de la fase II etapa IV del Proyecto Palmas de Iraka se efectuaría cuando se hubiera terminado la obra por parte del fideicomitente.

La entrega real y material de bien raíz se haría en la fecha indicada por el fideicomitente o el gerente cuando se cumplieran las condiciones establecidas en el contrato de fiducia, el encargante aceptó que conocía y aceptaba las especificaciones financieras, técnicas y demás características del proyecto inmobiliario, las cuales serían definidas por el fideicomitente- gerente y consentía todos los actos necesarios para el desarrollo del mismo, y el término de vinculación sería equivalente al término de duración del proyecto.

No existe una inejecución contractual relevante que sea atribuible a los demandados de los compromisos adquiridos, si bien no obtuvo para la fecha de presentación de esta demanda la transferencia del derecho de dominio de la unidad inmobiliaria mencionada en el contrato de vinculación que se designaría como casa No. 14 de la fase II etapa IV del Proyecto Palmas de Iraka, esto se debió a falta de

cumplimiento de la condición pactada en ese vínculo jurídico, a saber, la terminación de la obra.

Por consiguiente, si no ha sucedido el hecho futuro positivo de la conclusión de la obra inmobiliaria, entonces no ha surgido a la vida jurídica la obligación de transferir el dominio del bien raíz que correspondería al beneficiario de área, y, en efecto, no es posible predicar que, material y lógicamente, el extremo pasivo incumplió la obligación.

El demandante aceptó y consintió que su derecho a obtener la propiedad de un bien inmueble que todavía no había sido constituido para la época de suscripción del contrato de vinculación se sujetaría a las disposiciones del contrato de fiducia mercantil del Fideicomiso ADM La mesa.

De manera que como de conformidad con el contrato de fiducia, junto con su otro sí No. 3, 5, 8 y 9, se estableció que el periodo preoperativo de la fase del proyecto concluyó en el 2015, cuando se cumplieron las condiciones de giro, y que periodo operativo se extendería hasta el 31 de diciembre de 2018, esto implica que el fideicomitente y el gerente del proyecto contaban con plazo para la construcción y terminación de la unidad inmobiliaria cuyo derecho de dominio debería ser transferido al beneficiario de área para el momento de la presentación de la demanda, esto es el 5 de julio de 2017.

En ese orden, no se había cumplido la condición suspensiva para que emergiera a cargo de la parte pasiva la obligación de transferir el dominio pues no había terminado la obra y del otro, el plazo previsto en el Fideicomiso ADM la Mesa para la conclusión de la etapa operativa de construcción y terminación de la obra no había fenecido, por cuanto se contaba hasta el 31 de diciembre de 2018 para cumplir esa obligación derivada del contrato de fiducia mercantil.

Durante la inspección judicial realizada por el Juzgado Civil Municipal de la Mesa Cundinamarca, del 11 de febrero del año cursante, se constató que en el Conjunto Residencial Palmas de Iraka Etapa II existe un inmueble denominado casa No. 40 que corresponde a la casa No. 14 de acuerdo con la información

suministrada por el maestro de obra y el ingeniero constructor, la cual fue asignada al demandante.

Actualmente hay bien raíz destinado al reclamante, lo que se ajustaría a lo convenido por las partes en el contrato de vinculación para beneficio de área. Esta circunstancia fue reiterada por Alianza Fiduciaria S. A., Liricom Investments Ltda., y Luis F. Correa & Asociados S. A. en Liquidación Judicial, a través de sus representantes que asistieron a la audiencia de instrucción y juzgamiento, manifestaron que la obra ya estaba finalizada y que se habían realizado entregas y escrituraciones a beneficiarios de área de las unidades privadas, aunque han existido ciertos inconvenientes administrativos causados por la pandemia del Covid-19, el demandante reiteró la falta de pago de las cuotas restantes pactadas en el contrato de vinculación de beneficiario de área.

No se comprobó el incumplimiento por parte del extremo pasivo de los contratos de fiducia mercantil y de vinculación, dado que, para el momento de la presentación de la demanda, no se había verificado la condición suspensiva para la transferencia del derecho real del dominio de la casa No. 14, no tampoco había vencido el plazo para la etapa operativa de construcción y terminación de la fase II del proyecto inmobiliario Palmas de Iraka.

Con respecto a las demás obligaciones que habrían sido desatendido por Luis F. Correa & Asociados S. A., actualmente en liquidación judicial, como gerente y promotor del proyecto inmobiliario, y por Alianza Fiduciaria S. A., se encuentra que las mismas no son de tal grado de relevancia que permitan inferir que existe un incumplimiento contractual trascendente, puesto que, se reitera, no se verificó un desacato a los principales objetos de los contratos de vinculación y de fiducia mercantil.

Se negará la objeción al juramento estimatorio formulada por la parte pasiva, debido a que, si bien se denegarán las súplicas del actor por falta de cumplimiento de los presupuestos de la acción de responsabilidad contractual, esa circunstancia no conlleva a la demostración de un actuar negligente o temerario del demandante.

5. Recurso de apelación.

La parte demandante interpuso recurso de apelación. Los reparos efectuados ante el juez de primera instancia y sustentados este grado de conocimiento son los siguientes:

5.1. Si bien las partes tienen obligaciones recíprocas quien cumplió lo pactado inicialmente no puede ser condenado, las sociedades demandantes no cumplieron con su carga contractual, el retraso por más de 9 años, es claro que genera incumplimiento, y configura los elementos de la responsabilidad, dado que en los contratos no se pueden estipular fechas inciertas para el cumplimiento de una obligación.

5.2. Al señor Orrego Naranjo se le prometió la entrega de un inmueble como beneficiario de área, en el momento en que cancelara la mitad del bien (\$125.000.000), y entregó \$135.000.000, y de acuerdo al plan de pagos que se pactó, la otra mitad en el 2014, fecha en la que se entregaría su casas con escrituras y no como interpretó el juez de primera instancia que en 2018, oportunidad que también fue incumplida, dado que las prórrogas fueron unilaterales sin el consentimiento del beneficiario de área.

5.3. Los incumplimientos se ven estipulados en la sentencia recurrida, enumeró cada una de las fechas incumplidas, y se dice que *“no son de tal grado de relevancia que permitan inferir que existe un incumplimiento contractual trascendente”*, de donde se colige que sí lo hubo, sin embargo esperar más de 8 años, no es significativo, ante la zozobra de perder el dinero, y que para sacar la obra adelante se tuviera que recurrir a la hipoteca, obligar a los beneficiarios de área inyección de más capital para sacar la obra adelante.

5.4. Si se hubiera apoyado en fechas que hayan sido incumplidas como lo fue el periodo preoperativo y detenido en verificar las fechas estipuladas en la carta de instrucciones se podía constatar el incumplimiento (fls. 46), y que señala que esas condiciones se tenían que cumplir para el 14 de octubre de 2012, sería prorrogado por una sola vez (14 de octubre de 2014), no existe documento como prueba que se haya cumplido esta fase preoperativa en la fecha que se estipuló otro si (fls. 125-

132 C1), Solo lo mencionado en los escritos de la contestación de la demanda en que simplemente lo mencionaron sin allegar documento que lo demostrara.

5.5. El Despacho no tomó en cuenta que al interponer la demanda ni siquiera se había iniciado obra, y esto no fue desvirtuado por las demandadas, cuando de acuerdo a lo escrito el periodo preoperativo se había cumplido en el año 2015, es decir para el año 2017 se debían entregar las casas, en la medida que el periodo operativo era de 2 años, así como se reconoce problemas económicos para la realización de la obra, todo esto no es de mayor trascendencia, la actora debía soportar todo, según el Despacho.

5.6. Si se hubiesen valorado las pruebas aportadas, se hubiese establecido el incumplimiento por la parte pasiva como lo fue igualmente en lo referido a que la fiduciaria recibió dineros del demandante sin haberse contemplado la fase II del proyecto como se evidencia en el otro sí No. 7, en donde ya se había pagado más de la mitad del bien.

5.7. Como se evidencia en todo lo acontecido durante estos años, los otro sí de las prórrogas y nuevas fechas fueron suscritas de forma unilateral pues no fueron consentidos por el demandante.

Los otro sí son arbitrarios, no contaron con la aprobación del beneficiario de área, el *a quo* no tomó el trabajo de ver los años que han pasado, sin tener el resultado esperado, desatendieron “*de forma tardía y de forma completa*” las obligaciones adquiridas, y la fiduciaria debió desde octubre de 2014, devolver los dineros del beneficiario de área, como quedaba establecido en la carta de instrucciones.

Cuando no existe incumplimiento las partes salen incólumes, cosa que no ocurrió porque la constructora fue llevada a liquidación forzada por un sin número de inconvenientes de toda índole.

Para el Juez de primera instancia el demandante debía soportar todos los inconvenientes surgidos y que según el despacho él lo había consentido.

5.8. Existe nexo causal entre la omisión y su resultado, en la medida que la inversión que hizo el demandante le ha perjudicado de gran manera, pasaron 9 años en los cuales no ha obtenido el bien prometido para el 2014.

El pasado 29 de julio, por intervención de la Supersociedades se firmó la Escritura Pública sobre el bien en mención, sin embargo a la fecha no se realizó la entrega material, la liquidadora indicó que se está realizando adecuaciones que cuando se terminen se hace la entrega.

El demandante tuvo que pagar un mayor valor del contemplado en el contrato inicial, la suma establecida fue \$250.000.000, y terminó pagando \$267.000.000.

El extremo pasivo incumplió de forma tardía todas las obligaciones contraídas en el contrato de beneficiario de área y se deben reconocer los perjuicios causados.

II. CONSIDERACIONES

1. La competencia del Tribunal está delimitada por los puntos de controversia expuestos en la sustentación de la apelación, quedando vedados los temas que no hayan sido debatidos frente al fallo de primera instancia, como lo prevén los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso.

2. Se confirmará la sentencia confutada. Los puntos de inconformidad no abren paso a revocar lo dispuesto en primera instancia. Los argumentos que respaldan esta tesis se analizan a continuación.

3. La parte demandante enrostra yerro en la sentencia atacada, refiere que las demandadas incumplieron su obligación de entregar y transferir en término el inmueble objeto de contrato de vinculación, denuncia que para su infortunio desde ya se advierte que no se encuentra respaldada en los medios de convicción incorporados, veamos.

3.1. El 13 de octubre de 2006, Liricom Investments LTD, en calidad de fideicomitente y beneficiario, y Alianza Fiduciaria S. A., suscribieron contrato “*de fiducia mercantil de administración Fideicomiso la Mesa ADM La Mesa*”, cuyo objeto fue

que esta última mantuviera *“la titularidad jurídica de los bienes que le son transferidos (...) y de los que transfieran posteriormente, o que adquiriera el Fideicomiso”* (fls. 2 c1).

Con posterioridad, Alianza Fiduciaria S. A., en calidad de vocera, mediante E. P. No. 0829 del 28 de febrero de 2007, adquirió los inmuebles de M. I. No. 166-61496 y 16661495, en La Mesa Cundinamarca (fls. 14).

3.2. Mediante documento del 14 de octubre de 2010, las mismas partes suscribieron *“modificación al contrato de Fiducia Mercantil de Administración Inmobiliaria Fideicomiso ADM La Mesa”*, en razón a que *“el Fideicomitente ha manifestado su voluntad de desarrollar un proyecto inmobiliario sobre el inmueble (166-61495)”*, en los que los beneficiarios eran el fideicomitente (Liricom Investments LTD), constructor (Constructora Correas Ltda) y promotor, además como gerente del proyecto se designó a *“Luis F Correa LTD”*.

El objeto del contrato de conformidad con este acto consistió en que *“Alianza como vocera del Fideicomiso mantenga la titularidad jurídica de los bienes transferidos así como los que se transfieran posteriormente a título de fiducia mercantil para la conformación del Patrimonio Autónomo (...). A través del Fideicomiso y sobre el inmueble que lo conforma el Fideicomitente desarrolle el proyecto”*.

De igual modo, *“Alianza recibe, administre e invierta los recursos que a título de fiducia mercantil aporten el Fideicomitente y los Beneficiarios de Área (...) entregue los recursos del Fideicomiso al Fideicomitente, una vez obtenidas condiciones de giro, en la medida que dicho Fideicomitente efectúe la solicitud de giro en los términos del presente contrato”*.

En particular, se estableció que *“el proyecto será desarrollado mediante dos periodos uno preoperativo y uno operativo”*, el primero con *“finalidad de obtener las condiciones de giro, lo cual comprende elaboración de diseños y estudios técnicos financieros, y la celebración de todos los actos jurídicos necesarios para la obtención de recursos dirigidos a la realización de el proyecto”*. El término para la culminación de este periodo es de 24 meses, contados a partir de la firma de ese documento, podrá ser prorrogado por una sola vez y por el mismo tiempo automáticamente (fls. 46 C1).

Con respecto al periodo operativo, se dice que *“inicia a partir del día siguiente a la fecha en que se hayan obtenido las condiciones de giro (...) Alianza pondrá los recursos del Fideicomiso a disposición del Fideicomitente y/o gerente para la cancelación de la totalidad de los costos del Proyecto (...). El término para la culminación del periodo operativo es de veinticuatro (24) meses contados a partir de la fecha de obtención de las condiciones de giro. Estas fechas deberán aparecer en los contratos de vinculación suscritos por los beneficiarios de área”*.

Se estableció también que los beneficiarios de área, *“serán aquellas personas que se vinculen al Fideicomiso mediante un contrato de vinculación que suscribirán con el Fideicomitente y Alianza, con el propósito de aportar recursos al Fideicomiso y recibir por parte del Fideicomitente determinadas unidades inmobiliarias del proyecto, mediante la transferencia de las mismas a título de beneficio fiduciario por parte de Alianza”*.

En relación con estos últimos se pactó que *“no tendrán derechos ni obligaciones derivadas del presente contrato de Fiducia Mercantil, diferente del derecho a recibir o las unidades inmobiliarias resultantes del proyecto y a suscribir la correspondiente escritura de transferencia a título de beneficio fiduciario”* (fls. 56 c1). Así mismo, se estableció *“los beneficiarios de área no tendrán derecho ni participación alguna en la definición del proyecto, ni en los excedentes del Fideicomiso”*.

El término de ese negocio jurídico se fijó en *“veinticuatro (24) meses contados a partir de la fecha en que sean cumplidas las condiciones de giro. Dicho término será prorrogado automáticamente por un periodo igual, si dentro de los ocho (8) días anteriores al vencimiento del plazo acá establecido, no se envía comunicación por parte del Fideicomitente dándolo por terminado”* (fls. 61 C1).

3.3. En otro sí No. 2, del 22 de marzo de 2011, se definió el proyecto como *“desarrollo inmobiliario conformado por un conjunto que constará de cinco (5) grandes etapas grandes espacios urbanos distribuidos en cinco (5) fases”*, limitándose a la primera denominada *“Palmas de Iraka I”* (no es objeto de este litigio), y se estableció que las demás fases serían reguladas mediante Otro Sí (fls. 67 C1).

3.4. Mediante Otro Sí No.3, del 23 de agosto de 2011, se dispuso *“adicionar al proyecto la segunda etapa del mismo, el cual se denominará Palmas de Iraka II, compuesto por ocho (8) manzanas de casas y una (1) torre de apartamentos (...), se determinaron las*

condiciones de giro de esta fase, y que el *“termino para la culminación del periodo pre-operativo de la segunda etapa fase del proyecto es de veinticuatro (24) meses, los cuales se contarán a partir de la firma del presente documento (23-08-2013). Dichos términos podrán ser prorrogados por una sola vez y por el mismo tiempo automáticamente”* (23-08-2015) (fls.74).

3.5. Por medio de Otro Sí No. 4, del 9 de noviembre de 2011, se adicionó la tercera etapa (fls. 76).

3.6. El 17 de febrero de 2012, el demandante suscribió con Alianza Fiduciaria S. A., *“contrato de vinculación”*, del proyecto Palmas de Iraka II, fase II – etapa IV, sobre la casa No. 14, y terraza aproximada de 30.3m²., por un valor de \$250.000.000, en el que se estableció cronograma de financiación de \$125.000.000, en 24 cuotas, en donde 22 eran de \$5.000.000, y de manera mensual a partir del 20 de febrero de 2012, y hasta el 20 de junio de 2014, y la última de \$10.000.000.

Se estableció también que la firma de la escritura y la fecha de entrega serían notificadas por el gerente del proyecto a los beneficiarios de área, mediante comunicación escrita, *“una vez se cumplan las condiciones establecidas en el contrato de Fiducia Mercantil constitutivo del Fideicomiso ADM La mesa”*. De igual modo, se dejó sentado que el encargante suscribió el presente contrato para efectos de vincularse a el Fideicomiso, en calidad de beneficiarios de área, con los derechos que en su favor estipulan en el contrato de Fiducia denominado Fideicomiso la Mesa, *“cuyo contrato constitutivo declara conocer y aceptar”*.

Se resalta que entre los antecedentes de este negocio jurídico quedó establecido que el beneficiario de área suscribe ese negocio que reglamenta el actuar de las partes, y que las funciones de Alianza están circunscritas únicamente al cumplimiento de las instrucciones con total independencia del desarrollo del proyecto, el cual es responsabilidad única y exclusivamente del Fideicomitente.

Se dejó sentado también que *“EL (los) ENCARGANTE (S) suscribe (n) el presente contrato de vinculación para efectos de vincular a EL FIDEICOMISO, en calidad de BENEFICIARIO (S) DE ÁREA, cuyo contrato constitutivo declara conocer y aceptar”*.

Además se consignó: *“Dado que el (lo) beneficiarios de área se vinculan al Fideicomiso únicamente con respecto al beneficio que le corresponde en una determinada unidad inmobiliaria de el Proyecto, y en el porcentaje de copropiedad que a esa unidad le corresponde en las zonas comunes (...), EL Proyecto, el (los) beneficiario (s) de área no tendrá (n) derecho a participar en los excedentes o pérdidas que resulten al momento de liquidar EL FIDEICOMISO, y no adquirirá por dicha vinculación el carácter de BENEFICIARIO (s) con relación a los demás derechos y obligaciones propios de el FIDEICOMITENTE, ni derecho a intervenir en la deliberaciones y decisiones de el FIDEICOMITENTE”* (fls. 83 C1).

De manera más concreta se dispuso: *“EL (LOS) BENEFICIARIO (S) DE ÁREA no intervendrá (n) directa, ni indirectamente, en el desarrollo de la construcción de EL PROYECTO”* (FLS. 85 c1).

Para ese efecto, el convocante suscribió documento denominado *“carta de instrucciones No. de encargo: 10043093492-8”* (fls. 92), la que en particular se dejó consignado que el demandante manifestó conocer y aceptar *“en todo el contenido del contrato de Fiducia Mercantil de Administración Inmobiliaria constitutivo del Fideicomiso ADM La Mesa, contentivo en el documento privado de fecha trece (13) de octubre de dos mil seis (2006), posteriormente modificado integralmente por documento privado de fecha catorce (14) de octubre de dos mil diez (2010), nuevamente modificado mediante otrosí del veintidós (22) de marzo de 2011, y por otrosí del veintitrés (23) de agosto de 2011”* (fls. 92).

3.7. Mediante Otro Sí No. 5, del 11 de abril de 2012, al contrato de Fiducia Mercantil de Administración Inmobiliaria del Fideicomiso ADM La Mesa, se modificó el Otro Sí No. 3, del 23 de agosto de 2011, con respecto a la segunda etapa del proyecto, y al número de casas y apartamentos, se dice que el periodo operativo: *“inicia a partir del día siguiente a la fecha en que se hayan obtenido las condiciones de giro”*, momento a partir de cual la fiduciaria pondría los recursos a disposición del Fideicomitente para el pago de los costos del proyecto.

También se estableció que el periodo operativo, iniciaría a partir del día siguiente a la fecha en que se hayan obtenido las condiciones de giro, y que el término para la culminación es de 24 meses contados a partir de este último instante (fls. 108 C1).

3.8. En otro sí No. 6 del 11 de abril de 2012, se modificó el Otro Sí No. 4, se cambió el término para la culminación del periodo pre-operativo de la tercera etapa (fls. 114).

3.9. Por medio de Otro Sí No. 7, del 2 de julio de 2012, se modificó el conjunto en relación con la primera fase, Palmas de Iraka I, con respecto al número de unidades (fls. 120).

3.10. El 15 de marzo de 2013, el demandante suscribió *“Otro sí al contrato de vinculación Fideicomiso ADM La Mesa”* (fls. 96C1), mediante el cual se modificó el cronograma de aportes, manteniendo el valor de la unidad en \$250.00.000, \$125.000.000 en efectivo y \$125.000.000 financiados. El plan de pagos del primer concepto fue de 22 cuotas mensuales de \$5.000.000 cada una, a partir del 4 de abril de 2012 y hasta 5 de enero de 2014, excepto las cuotas 13 y 22 fijadas en \$10.000.000 la primera y \$15.000.000, la segunda.

3.11. En comunicación de julio de 2015, Luis F. Correa & Asociados S. A. informó al actor que desde un poco más de 7 meses, han venido adelantando reuniones con el Banco Davivienda para continuar con la construcción del proyecto de su interés (Palmas de Iraka II), y que en los dos últimos meses habían llegado a acuerdos que permitirían llegar a feliz término, además que estaban a punto de reiniciar obra y que el tiempo de ejecución total de la misma una vez se de inicio tardará entre 9-12 meses.

3.12. Por medio de Otro Sí No. 8, del 1 de diciembre de 2015, se indicó en el considerando cuarto que *“las condiciones de giro de Iraka II se cumplieron los días 2 de enero y 26 de julio de 2015, (...) en la actualidad existen 145 beneficiarios de área vinculados a Palmas de Iraka II (...). El proyecto en sus fases i y II, ha atravesado por inconvenientes financieros que han impedido al Fideicomitente y al Gerente del Proyecto terminar la construcción”*.

Por lo anterior, se modificó lo atinente al periodo operativo extendiéndolo hasta el 31 de julio de 2017, y durante dicho periodo con los recursos provenientes

del Banco Davivienda S.A., y con los recursos de los beneficiarios de área se realizaron los giros que autorice el interventor (fls. 131 C1).

Además, se dispuso: *“Modificar la cláusula vigésimo segunda del contrato fiduciario para que en adelante rece así: Vigésimo Segunda: El presente contrato tendrá la duración necesaria para la culminación de la construcción del proyecto por parte del constructor, teniendo en cuenta la duración del periodo operativo establecido en este Otro sí para las fases I y II del proyecto”* (fls. 132 C1).

3.13. Mediante Otro sí No. 9 del 6 de febrero de 2017, se dispuso: *“Modificar la duración del periodo operativo de la fase II del Proyecto, establecida en el Otro sí No. 3, el Otro Sí No. 5 y el en el Otro Sí No. 8 para que en adelante rece así: Periodo Operativo: El periodo Operativo de la Fase II se extenderá hasta el día treinta y uno (31) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), y durante dicho periodo, con los recursos provenientes del Banco Davivienda S. A., y con los recursos que aporten los Beneficiarios de Área se realizaron los giros que autorice el interventor de acuerdo con el presupuesto realizado por el Constructor, y cuando sea el momento de la Escrituración de las unidades inmobiliarias se realizará el pago del crédito constructor a cargo del Fideicomiso y a favor de Davivienda”* (fls. 139).

4. El anterior recuento permite concluir que para infortunio del demandante fue él quien incumplió primero en el tiempo las prestaciones que estaban a su cargo, y que fueron adquiridas por virtud del contrato de vinculación suscrito el 17 de febrero de 2012, modificado mediante Otro Sí del 15 de marzo de 2013, circunstancia enervante de sus pretensiones.

No pagó todas las cuotas en los términos establecidos, puntualmente de cara al valor establecido en ese negocio jurídico. Nótese, las cuotas Nos. 3 y 22, pagaderas el **2 de enero de 2013**, y en particular la última el **5 de enero de 2014**, no fueron efectuadas por el valor prestablecido, esto es de \$10.000.000 y \$15.000.000, respectivamente, sino en menor valor de \$5.000.000 cada una. Tampoco se avizora pagados los restantes \$125.000.000, según el contrato.

De otro lado, se tiene que en la demanda se dice que *“cumplió con los respectivos pagos de la cuota inicial y además fueron por mayor valor, pues canceló la suma de \$134.800.000”*, y que esto ocurrió *“debido a que no se veían avances en la obras respecto de*

la Fase II del Proyecto, el señor Norberto Alirio Orrego Naranjo, **suspendió el cumplimiento del pago del saldo, es decir de los \$115.00.000**, toda vez que ya se veían comprometidos el primer pago de los \$135.000.000, y si se hubiera cumplido con el saldo (...), su perjuicio sería más grave” (fls. 135, hechos 35, 36).

Teniendo en cuenta que el último pago efectuado ocurrió el **5 de mayo de 2014** (fls. 106 C1), una vez más se puede avizorar que fue el convocante quien en últimas se sustrajo de cumplir sus obligaciones en el tiempo y forma debida, en la medida que la parte demandada para este momento se encontraba en tiempo para el desarrollo del proyecto inmobiliario, como se explica a continuación.

5. Para esa finalidad, no puede perderse de vista que el proyecto objeto de interés del demandante tenía dos etapas, una pre-operativa para obtener condiciones de giro, y otra a partir de este momento -operativa-, y los demandados para el momento en que el actor se sustrajo de cumplir todavía estaban en tiempo para su finalización.

Véase, en lo que tiene que ver con la etapa pre-operativa del proyecto Palmas de Iraka II, cuando inicialmente se suscribió Otro sí No. 3 del 23 de agosto de 2011, se fijó para culminación el término de “veinticuatro (24) meses, los cuales se contarán a partir de la firma del presente documento”, o sea hasta el 23 de agosto de 2013, además se dispuso que era prorrogable por “una sola vez y por el mismo tiempo automáticamente”, es decir hasta el **23 de agosto de 2015**.

Se entiende entonces que el demandante dejó de pagar el valor desde abril de 2014, esto es, tiempo antes a que se venciera el término para culminar la etapa pre-operativa y en la que en general se buscaba obtener las condiciones de giro para el desarrollo del referido proyecto inmobiliario.

Ahora bien, según las probanzas analizadas, la etapa pre-operativa iba desde el 23 de agosto de 2013, hasta el momento en que se tuvieran las condiciones de giro, con el límite máximo mencionado. Estas condiciones se obtuvieron el 2 de enero y 26 de julio de 2015, sin que se hubiese demostrado algo diferente.

De manera que el demandante se sustrajo de pagar desde tiempo antes a que por disposición contractual procediera abrir paso a la etapa operativa del proyecto Iraka II (2 de enero y 26 de julio de 2015), momento en que se iniciaba la construcción de su interés, situación que torna infundada la justificación alusiva a que “*no se veían avances en las obras respecto de la Fase II del Proyecto*”, acontecer que aniquila de tajo la prosperidad de las pretensiones formuladas.

Recuérdese, la Corte Suprema de Justicia ha explicado: “*en el evento de que las obligaciones asumidas por ambos extremos no sean de ejecución simultánea, sino sucesiva, se ha precisado que, al tenor del artículo 1609 del Código Civil, quien primero incumple automáticamente exime a su contrario de ejecutar la siguiente prestación, porque ésta última carece de exigibilidad en tanto la anterior no fue honrada*”¹.

6. Lo anterior por virtud de que la documental adosada revela que la etapa operativa o plazo para la ejecución de la obra era hasta el 31 de diciembre de 2018 (Cfr. otro Sí No. 9, del 6 de febrero de 2017), de manera que al momento en que se presentó esta demanda (5-07-2017, fls. 1863 C1), como se dijo en primera instancia, no era exigible a los convocados la culminación de la obra que nos ocupa, razón por la que tampoco había lugar a la restitución de dineros que solicita el actor.

De manera que no asiste razón entonces a la parte actora en que la entrega del inmueble como beneficiario de área procedía al momento en que se pagara el valor de la vinculación (2014), y sin que se advierta irregularidad en los actos que modificaron los términos para culminar las etapas para el desarrollo del proyecto inmobiliario y por falta de consentimiento del demandante.

Téngase en cuenta, en el contrato de vinculación suscrito por el mismo, se pactó que este “*no adquirirá por dicha vinculación el carácter de BENEFICIARIO (s) con relación a los demás derechos y obligaciones propios de el FIDEICOMITENTE, ni derecho a intervenir en la deliberaciones y decisiones de el FIDEICOMITENTE*” (fls. 83 C1).

¹ CSJ. SC1209-2018.

7. Es que tampoco puede olvidarse que en lo que atañe a la obligación de otorgar escritura pública para la transferencia del inmueble, en la cláusula tercera del mencionado contrato de vinculación se estableció:

“[S]erá otorgada por Alianza como vocera del Fideicomiso la Mesa ADM La Mesa y por el (los) BENEFICIARIO (S) DE ÁREA, o por sus cesionarios, en la fecha y notaría que informe EL GERENTE (...), de acuerdo con lo previsto en la primera hoja de este contrato, **siempre y cuando el (los) BENEFICIARIO (S) DE ÁREA, haya (n) cumplido con todas sus obligaciones a su cargo emanadas del presente contrato, así como las derivadas del contrato de encargo fiduciario de acabados y mejoras, si los hubiere, especialmente haber cancelado la totalidad de los aportes de acuerdo con el plan de pagos**” (negrilla fuera de texto).

De manera que aun pasando por alto que el término para la construcción del inmueble objeto de demanda no estaba vencido al momento en que se presentó la demanda, tampoco procedía otorgar escritura pública transfiriendo el dominio, basta poner de presente que el actor no pagó la totalidad del valor de la vinculación, menos que se allanó a cumplir en la forma y tiempo debido respecto del saldo restante.

Con todo, la parte apelante refirió que el pasado 29 de julio, por intervención de la Supersociedades se firmó la Escritura Pública sobre el bien objeto de litigio, y que a pesar de que no se ha efectuado la entrega material, la liquidadora indicó que se están realizando adecuaciones para proceder a entregar.

8. Con respecto a la falta de rendición de cuentas por parte de la Fiduciaria. Obra en el expediente documentos que acreditan lo contrario sin que se hubiese demostrado irregularidad sobre los mismos: *i)* del 1 de octubre de 2012 al 31-03-2013 (fls. 786 C03); *ii)* 1-04-2013 al 30-09-2013 (fls. 679 C3); *iii)* 1-01-2013 al 31-03-2014 (fls. 773 C3); *iv)* 01-04-2014 a 30-09-2014 (fls. 672 C3); *v)* 01-10-2014 al 31-03-2015 (fls. 758 C3); *vi)* marzo de 2016 (fls. 780 C3) del 1-09-2015 al 29-02-2016; *vii)* 1-04-2015 al 30-09-2015 (fls. 750 VtoC3); *viii)* 1-04-2016 al 30-09-2016 (fls. 687 C3); y *ix)* 1-10-2016 al 31-03-2017 (fls. 703 C3).

9. Lo discurrido permite concluir que los puntos de apelación resultan estériles, se impone confirmar la sentencia confutada.

10. Se condenará en costas al demandante de conformidad con los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. Confirmar la sentencia proferida el 4 de mayo de 2021, por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

SEGUNDO. Condenar en costas a la parte demandante y en favor de los demandados. Como agencias en derecho por la segunda instancia el Magistrado sustanciador fija la suma de \$1.000.000. Ante el *a quo* efectúese la correspondiente liquidación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE;

Los Magistrados,

Firma electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Firma electrónica

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ

Firma electrónica

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Carlos Augusto Zuluaga Ramirez
Magistrado
Sala 014 Despacho Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación:

3f70d0dd5c81b195bfd2b7e1586e48eb910b9deef54955e6c31ea890eccc470b

Documento generado en 04/02/2022 05:55:34 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	IMPUGNACIÓN DE ACTA DE ASAMBLEA
DEMANDANTE	:	MYRIAM MOYA SUTA
DEMANDADO	:	LABORATORIO DE ESPECIALIDADES COSMETICAS ESKO LTDA
RADICADO	:	11001310304720200022100
DECISIÓN	:	CONFIRMA
FECHA	:	Siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022)

I. ASUNTO

La magistratura decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto de fecha 4 de febrero de 2021 proferido por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito, mediante el cual se declaró probada la excepción previa denominada “cláusula compromisoria” y se dio por terminado el proceso.

II. ANTECEDENTES

2.1. La señora Myriam Moya Suta, a través de apoderado judicial, interpuso demanda a fin de impugnar las decisiones tomadas por en Asamblea de Laboratorios de Especialidades Cosméticas Esko Limitada, en el acta 106, el día 04 del mes de mayo de 2020.

2.2. Por reparto, el Juzgado cognoscente de la demanda fue el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito, quien mediante proveído del 9 de noviembre de 2020 admitió la demanda y ordenó notificar a la demandada en los términos del artículo 291 del Código General del Proceso.

2.3. Admitida la demanda y notificado en debida forma el demandado, por intermedio de apoderado, se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló excepción previa denominada “cláusula compromisoria”.

En consecuencia, el Juez cognoscente mediante del 4 de febrero de 2021 declaró probada la excepción previa y terminó el proceso, tras considerar que tanto en la escritura pública No.

573 corrida en la Notaría 27 del Circulo de Bogotá fechada 17 de marzo de 1988 como en la escritura pública 3595 se pactó clausula compromisoria y por tanto *“dicha cláusula es vinculante y obligatoria, como quiera que la redacción de la mencionada cláusula no se presta a interpretaciones, ambigüedades o ambages”*.

III. LA APELACIÓN

3.1. Inconforme con tal determinación, el apoderado del extremo activo formuló recurso de reposición y en subsidio apelación; negado el primero, se concedió el segundo por auto del 02 de diciembre de 2021.

Como argumento base de la impugnación, la demandante adujo que el artículo 194 del Código de Comercio, derogado por el Estatuto Arbitral, debe entenderse incorporado a la cláusula compromisoria contenida en la reforma de los estatutos sociales, teniendo en cuenta que *“las cláusulas compromisorias anteriores al 2012 incorporan el artículo 194 de Código de comercio ya que esta era la ley vigente al momento de celebración del contrato social cuyo carácter **ultractivo se impone** por mandato de la ley 153 de 1887”*.

Y, por lo tanto, arguye el recurrente que, la cláusula compromisoria que contiene la reforma estatutaria de la sociedad demandada, no produce efectos jurídicos y, por ende, la acción incoada es procedente y el Juez se encuentra legitimado para pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. La cláusula compromisoria se encamina a que las partes renuncien a acudir ante la jurisdicción ordinaria para ventilar las diferencias que surjan del desarrollo o existencia del contrato en que esta se pacte, a fin de que un particular llamado árbitro, sea quien dirima el conflicto suscitado

4.2. Por tal razón, la H. Corte Suprema de Justicia ha sostenido que la existencia de una cláusula compromisoria en un contrato, *“sustraе válidamente de la jurisdicción del Estado el conocimiento y la decisión de las controversias que en aquella se determinen, con el resultado de que la rama jurisdiccional del poder público pierde la jurisdicción sobre tales controversias. Por consiguiente, si de ellas conoce, el proceso es nulo por la primera de las causales previstas en el art. 152 (hoy 140) del Código de Procedimiento Civil”*. (Sent. 30 junio 1979). (En ‘Gaceta Jurisprudencial’. 3er Trimestre. 1992. Edit. Leyer. p: 125).

4.3. Con relación a la posibilidad de impugnar actas emitidas por la asamblea de accionistas, el artículo 194 del Código de Comercio, expresamente derogado por el artículo 118 de la Ley 1563 de 2012, establecía que *“Las acciones de impugnación previstas en este*

Capítulo se intentarán ante los jueces, aunque se haya pactado cláusula compromisoria”. Así, se encontraba en el ordenamiento jurídico una prohibición legal que limitaba el sometimiento de este tipo de acciones a la justicia ordinaria.

4.4. Con la derogatoria del artículo 194 del Código de Comercio por el Estatuto Arbitral, afloró un cuestionamiento jurídico que ha afrontado diversas posiciones jurisprudenciales a lo largo de los años, el cual se desglosa de la siguiente manera: ¿Es procedente la impugnación de actas ante la justicia arbitral, si en los estatutos de la sociedad se pactó una cláusula compromisoria en vigencia del artículo 194 del Código de Comercio?

Para dilucidar tal interrogante, se iniciará memorando las diferentes posturas acogidas por la H. Corte Suprema de Justicia.

4.5. Por un lado, con base en el principio “*Tempus regit actus*”, anteriormente, se sostenía que, a pesar de haber sido derogado expresamente el artículo 194 del Código de Comercio, el órgano competente para conocer sobre la impugnación de decisiones sociales era la Justicia Ordinaria, cuando la cláusula compromisoria era pactada antes de la entrada en vigencia del Estatuto Arbitral. Esto, toda vez que el artículo 38 de la Ley 153 de 1887, consagra que “*en todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración*”.

4.6. Atendiendo a la normatividad en cita, la Corte Suprema de Justicia en el año 2016, al estudiar un proceso de naturaleza similar, adujo que,

Bajo tal hermenéutica, no es absurdo predicar, entonces, que la cláusula compromisoria traída a colación por la tutelante es ineficaz, puesto que para el momento en que fue convenida, esto es, el 1º de febrero de 2008, se encontraba vigente el artículo 194 del Código de Comercio, que disponía que «[l]as acciones de impugnación previstas en este Capítulo se intentarán ante los jueces, aunque se haya pactado cláusula compromisoria (...)», y por ende, con independencia de cualquier criterio que exista sobre los efectos de ésta clase de pactos frente a los accionistas que ingresen con posterioridad a su estipulación, resulta acertada la decisión de la Superintendencia de Sociedades, dado que, se reitera, tal pacto nunca ha tenido validez. (CSJ, Sentencia No. 075 de 2016) (Negrilla fuera de texto)

4.7. Actualmente, en contraposición a la postura esgrimida en el párrafo anterior, la H. Corte Suprema de Justicia mediante sentencia STC 11746 de 2020 modificó su interpretación jurídica de los apartes bajo estudio en los siguientes términos,

Ahora bien, es cierto que este canon (Artículo 194 del Código de Comercio) prohibía la inclusión de estas controversias dentro de un pacto arbitral; pero esta restricción

carece de la condición de sustancialidad que le atribuyó el Tribunal criticado, pues simplemente está gobernando la autoridad que puede conocer de los litigios mencionados.

Mal podría interpretarse la restricción contenida en el derogado artículo 194 del estatuto mercantil, como una norma de carácter sustancial que pueda entenderse incorporada al pacto arbitral por haber estado vigente al momento de la suscripción de tal acuerdo, pues la misma gobierna la competencia para dirimir los conflictos originados en las impugnaciones de decisiones sociales a través de la jurisdicción ordinaria o arbitral, aspecto netamente procesal.

Es cierto que el pacto arbitral, por su fuente, tiene un contenido contractual, incorporándose a éste, entonces, las prescripciones sustanciales vigentes al momento de su perfeccionamiento; de allí que las reglas que gobiernan lo relativo a los requisitos, derechos y obligaciones de los sujetos negociales, son las que se entienden integradas al vínculo jurídico negocial, regla diametralmente opuesta en las materias procesales.

Esto debido a que, según el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del Código General del Proceso, “Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir...”. (CSJ, STC 11746 de 2020. MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo)

4.8. Desde esta perspectiva, el artículo 194 del Código de Comercio al revestir de carácter procedimental y no sustancial, no puede ser aplicado por intermedio del artículo 38 de la Ley 153 de 1887, teniendo en cuenta que el numeral primero de este enunciado excluye de su ámbito de aplicación expresamente los aspectos netamente procesales.

4.9. En este orden de ideas, al haberse derogado de manera expresa el artículo 194 del Código de Comercio, la Ley 1563 de 2012, que por demás responde a la moderna filosofía de desjudicialización en las normas actuales, dejó sin efectos la previsión legal contenida en el precepto mencionado, razón por la cual y, atendiendo las reglas que en materia de derogatoria consagra el artículo 71 del Código Civil, es dable colegir categóricamente, que a partir del 12 de octubre de 2012 cuando la reciente ley entró en vigencia, la cláusula compromisoria es válida para someter a la justicia arbitral las acciones de impugnación contra los actos de asambleas, juntas de socios y juntas directivas. Y, mal podría afirmarse que sea otra la consecuencia tratándose incluso de las cláusulas o los pactos arbitrales suscritos antes de la vigencia de la señalada Ley, pues como ha quedado visto, la prohibición que impedía someter a dicho medio alternativo las acciones de impugnación de las determinaciones de los

órganos sociales mencionados, en ningún modo derivaba de la voluntad de los asociados expresada en el contrato social, sino que obedecía a los límites que en tal sentido imponía el artículo 194 del Estatuto Mercantil, ahora derogado. De ahí que si en los estatutos se ha pactado con anterioridad cláusula compromisoria de conformidad con lo dispuesto en el Num 11º, Artículo 110 del Código de Comercio, se deberá entender entonces en opinión de este Despacho, que salvo estipulación en contrario, es voluntad de los asociados dirimir todos los conflictos societarios por la vía arbitral, abstracción hecha de la cortapisa al arbitraje establecida antes en la norma legal tantas veces señalada

4.10 Descendiendo al caso concreto, a pesar de que la cláusula compromisoria pactada en los estatutos sociales de la sociedad demandada fue estipulada previo a la entrada en vigencia de la Ley 1563 de 2012, el Tribunal de Arbitramento es el competente para resolver los asuntos derivados de las decisiones adoptadas el 04 de mayo de 2020 por la asamblea general de accionistas de la sociedad convocada.

4.11. Por consiguiente, los reparos esgrimidos por el apelante no cuentan con vocación de prosperidad, razón por la cual se confirmará el auto objeto de censura

V. DECISIÓN

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

VI. RESUELVE

PRIMERO. Confirmar el auto proferido el 04 de febrero de 2021 por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito.

SEGUNDO: Oportunamente devuélvase las presentes diligencias al despacho de origen

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil

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

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

Código de verificación: **d4476d60f7d481b512a9de0fba1a0027b0e08ff8a43a3641f414dd4dd61bbac2**

Documento generado en 07/02/2022 03:12:33 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., siete de febrero de dos mil veintidós.

Radicado: 11001 22 03 000 2022 00243 00

Referencia: Recurso de revisión promovido por Hernando Moreno Ávila.

Se dispone la remisión de la demanda que antecede a la Sala de Familia de este Tribunal, por cuanto el recurso de revisión versa o está dirigido contra una providencia emitida por un Juzgado de esa especialidad en un proceso ejecutivo de alimentos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 22 03 000 2022 00243 00

Firmado Por:

German Valenzuela Valbuena

Magistrado

Sala 019 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: **fd05917b2261e50deded0429bdb59a2113fdf1aba7994aa36f5ba068d0c220ff**

Documento generado en 07/02/2022 04:26:40 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL**

Bogotá D.C., siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Proceso No. 110013103007201100655 01
Clase: VERBAL
Demandantes: CRISTOBAL CASTELLANOS RODRÍGUEZ
Y OTROS
Demandados: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES
O.C. Y OTROS

Con soporte en el numeral 7° del artículo 321 del CGP, se decide la apelación interpuesta por la parte demandante contra el auto de 24 de junio del 2021 proferido por el Juzgado 1° Civil del Circuito Transitorio de esta ciudad, a través del cual declaró la terminación del proceso verbal de la referencia por desistimiento tácito.

ANTECEDENTES

Mediante el proveído recurrido la juzgadora de primer grado aplicó la sanción establecida en el canon 317 del CGP, tras advertir que la parte actora no dio cumplimiento al requerimiento que le efectuó en auto de 6 de mayo de 2021, con miras a que aportara “copia y anexos de la última solicitud elevada, para el impulso del proceso”, e informara “su correo y los de su contraparte para los efectos de ley”.

Inconforme con tal determinación, la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, con fundamento en que el proveído de 6 de mayo de 2021, a través del cual fue requerida para que aportara una documentación, así como para indicará su correo de notificaciones, “nunca fue subido a la página de la plataforma Siglo XXI”, por lo que no se enteró de dicha providencia, al impedirsele “observar los movimientos de las decisiones tomadas por el juzgado”.

La *a quo* no repuso su decisión al considerar que, el Sistema de Gestión Siglo XXI “es un canal de información y no de notificación de decisiones judiciales”, y que de conformidad con lo reglado en el

artículo 9º del Decreto 806 de 2020, dicha providencia fue publicada en el micrositio asignado en la página de la Rama Judicial.

Adujo además, que el requerimiento que le fue perpetrado, tenía como finalidad que se acreditara el diligenciamiento de los despachos comisorios n.ºs 017 y 018 de 2015, sin que dicha carga haya sido cumplida.

CONSIDERACIONES

Dispone el artículo 317 del CGP, báculo de la determinación cuestionada, que:

“cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, **se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte** que haya formulado aquella o promovido estos, **el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.**

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas. (...)” (Se resalta).

En punto a la figura que trae la norma que viene de citarse, la Corte Suprema de Justicia, precisó que,

“El legislador creó una forma anormal de culminar una controversia o actuación dentro de ésta, **cuando vencido el término de los 30 días sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado**, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia”. (Se resalta). (STC14483-2018)

Auscultado el expediente se observa que el 6 de mayo de 2021, el Juzgado 1º Civil del Circuito Transitorio de esta ciudad, avocó conocimiento del proceso, requirió a la parte demandante para que en el término de 5 días remita “copia y anexos de la última solicitud elevada, para el impulso del proceso”, y para que informe “su correo y los de su contraparte para los efectos de ley”; que posteriormente,

en proveído de 24 de junio siguiente, decretó la terminación del proceso tras estimar que no se cumplió con la referida carga; que la demandante recurrió dicha determinación porque adujo que no se enteró del requerimiento; y que la *a quo* confirmó su decisión con sustento en lo medular, en que, notificó en debida forma el llamamiento que le efectuó y que el mismo tenía como finalidad que la actora “acreditara el trámite que dio al despacho comisorio N°018-2015, con destino al Juzgado Civil y/o Promiscuo Municipal de Lérida Tolima, con el fin de que allí se reciban los testimonios de los señores Fausto Javier Rubio Medina, Obeimar Gómez Hernández y José Jasiel Castillo Chacón”, así como también, “el trámite dado al Despacho comisorio N°017-2015 con destino al Juzgado Civil Municipal reparto de Ibagué para que se reciban los testimonios de los señores Fredy Alexander Sánchez Quijano, Julio Cesar Matiz, María Consuelo Torres Ospina y Aracely Yara Acosta”.

Del anterior recuento, se evidencia que, no anduvo afortunada la juzgadora de primer grado cuando decretó la terminación del proceso con fundamento en el incumplimiento al requerimiento que le efectuó en proveído de 6 de mayo de 2021, si se considera que ese llamamiento no fue realizado en los términos que dispone el numeral 1º del artículo 317 del CGP, pues si lo pretendido era que la actora acreditara la tramitación de los despachos comisorios n.ºs 017 y 018 de 2015, debió así señalársele en la referida providencia, y ordenarle cumplir con dicha carga dentro de los 30 días siguientes a su notificación, tal como lo dispone la citada norma; sin que así se haya procedido, pues tan solo se le pidió que en el término de 5 días remita “copia y anexos de la última solicitud elevada, para el impulso del proceso”, actuación que debía estar adosada a la actuación y sí así no se procedió por la secretaría, debía haber ordenado los correctivos correspondientes y, por último, dar aplicación al artículo 126 del C.g.p..

Y es que si se observa con detenimiento el asunto de marras, la última solicitud que elevó la actora (y que fue la que en estricto sentido se pidió aportar), data del 5 de abril de 2016, época en que reclamó que se oficiara a la Equidad Seguros Generales O.C. para que remitiera las copias de las pólizas intimadas en comunicación de 22 de abril de 2015, oficio que se ordenó librar en auto de 23 de mayo de 2017 y del que la demandante acreditó su diligenciamiento el 19 de diciembre de 2017; habiéndose aportado por la mencionada aseguradora, las copias pedidas el 25 de enero de 2018. Actuación esta, que no denota que su

incumplimiento impida la continuación del proceso, pues como se advirtió, dicha documental obra en el plenario.

Al punto, recuérdese que, el legislador previó en la referida hipótesis del artículo 317 del CGP, es indispensable un requerimiento previo al interesado, en orden a que le dé cumplimiento cabal a determinada carga o gestión dentro de los 30 días siguientes a la notificación por estado del auto que lo amonesta; por consiguiente, este tipo de desistimiento tácito presupone que una parte ha sido remisa en el cumplimiento de la carga impuesta de la que inexcusablemente depende el impulso del proceso.

En suma, la juzgadora de primer grado no se encontraba facultada para terminar el proceso del epígrafe con fundamento en el incumplimiento al requerimiento que efectuó en auto de 6 de mayo de 2021, comoquiera que conforme quedó visto, no se perpetró en los términos que dispone el artículo 317 del CGP.

Lo anterior impone la revocación del proveído de primer grado, ante el incumplimiento de los requisitos que establece la norma en cita para la procedencia del desistimiento tácito. Sin condena en costas ante la prosperidad de la alzada (artículo 365 *ejúsdem*).

En mérito de lo expuesto, el suscrito magistrado sustanciador,

RESUELVE:

Primero. Revocar el auto de 24 de junio del 2021 proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito Transitorio de esta ciudad. En su lugar, se ordena la continuación del compulsivo en el estado en que se encontraba antes de ser terminado por desistimiento tácito.

Segundo. Sin condena en costas.

NOTIFÍQUESE

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:

**5c9b6ed526e1ff318fcd16c08d7ccafdf5f895c5492e946baaad0c517
93ef4c**

Documento generado en 07/02/2022 03:50:00 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103007-2017-00663-02 (Exp. 5332)
Demandante: Héctor Andrés Cuellar Padilla
Demandado: Constructora 2001 S.A.S.
Proceso: Ejecutivo
Recurso: Apelación auto

Bogotá, D. C., tres (3) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto de 31 de mayo de 2019, proferido por el Juzgado 7 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso ejecutivo de Héctor Andrés Cuellar Padilla contra Constructora 2001 S.A.S.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el juzgado decretó el secuestro de los derechos fiduciarios que le corresponden a la demandada en el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria 50N-20743617, pues se acreditó el registro del embargo de estos (archivo: 01 cuaderno primera instancia, 02 medidas cautelares, 02 medidas cautelares, pdf, folio 88).
2. Inconforme la parte demandada formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación, en los que adujo, en síntesis, que en auto de 20 de febrero de 2019 se decretó el embargo y retención de los derechos fiduciarios de la demandada, mas no el embargo del inmueble, como se registró. Agregó en la comunicación a registro la secretaría del juzgado erró al mencionar una norma aplicable al proceso ejecutivo de efectividad de la garantía real, lo cual llevó a confusión al registrador, pues los bienes fideicomitidos constituyen un patrimonio autónomo el cual no puede perseguirse por los acreedores, en tanto posee fiduciariamente los bienes



dejados en fideicomiso, de los cuales sólo procede el embargo de las utilidades de dicho patrimonio.

Alegó que actúa de buena fe, la escritura en la cual se constituyó la fiducia se protocolizó antes de adquirirse la obligación, que la persecución de bienes fideicomitados implica que los acreedores deban acudir a la vía judicial para que se decrete la extinción o la terminación del negocio fiduciario, y que debe hacerse control de legalidad, pues como quedó mal registrado el embargo no puede decretarse el secuestro, aunado a que no es indispensable para la fiducia civil la existencia de tres partes.

Subrayó que no proceden los embargos cuando se promuevan medidas cautelares contra el constituyente por deudas posteriores a la formación del patrimonio fiduciario (archivo: 01 cuaderno primera instancia, 01 cuaderno principal, 01 cuaderno principal, pdf, folios 95 y ss.).

3. El juzgado mantuvo la decisión, porque se ha debatido la posibilidad de embargar bienes sobre los cuales se constituye por el deudor una fiducia civil, con el fin de defraudar a los acreedores, que en auto anterior a la sentencia STC13069-2019 la Corte admitió por regla general el embargo de cualquier derecho del cual se deriven derechos patrimoniales, *“los derechos fiduciarios que se deriven de quien puede usar y usufructuar un bien, e incluso revocar el propio fideicomiso civil, son susceptibles de medida cautelar, y bajo tal entendido, fue que se decretó el embargo de los derechos”* en este proceso.

Recalcó que para efectos prácticos, el embargo de los derechos fiduciarios de la demandada sobre el bien *“es casi que la propiedad misma, dado que se confunden la condición de constituyente y fiduciario, gozando de la facultad incluso de revocar el fideicomiso siempre que no se haya cumplido la condición, por lo que el fideicomisario no tiene más que una mera expectativa...”*.

Relató que si bien se decretó el embargo de los derechos fiduciarios y se registró como embargo de la propiedad, el fideicomiso sigue existiendo, siendo evidente que la cautela corresponde a estos derechos, sin que sea



necesario aclarar la cautela, pues “*el resultado final es el mismo si se registra como de los derechos fiduciarios, a si se registra el embargo simple pero en anotación anterior del mismo folio...*”

CONSIDERACIONES

1. Visto el recurso de apelación antes reseñado, carece de prosperidad, visto que es factible la medida cautelar decretada por el juzgado, toda vez que, como se ha considerado por este Tribunal¹, con apoyo en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, a pesar de estar el bien afectado por un fideicomiso civil (propiedad fiduciaria), la demandada fue fiduciante y tiene también la condición de fiduciario, esto es, que tiene la doble calidad de constituyente y fiduciario, lo cual hace posible que el predio pueda ser objeto de medidas cautelares contra esa persona.

Es inadmisibles el argumento del recurso de inembargabilidad de la propiedad fiduciaria, por no hallar base en los artículos 594 del Código General del Proceso y 1677, numeral 8º, del Código Civil, ni que este negocio es una forma de limitación de la titularidad del derecho de dominio, según los preceptos 793 a 822 del último, ni mucho menos que se hubiese formado un patrimonio autónomo, como se explica.

2. Cumple reiterar que los negocios fiduciarios se relacionan con la confianza, pues *fiducia* es una palabra latina que significa *confianza*, y a su vez se deriva de *fidés*, cuya traducción es *fe*². Los orígenes de este género de negocios se encuentran en el derecho romano, donde surgió el fideicomiso como una especie de encargo de confianza *mortis causa*, normalmente de carácter testamentario, ya que como puede verse en el *Digesto*, según Ulpiano, “*Se ha de saber que pueden dejar fideicomisos los que pueden hacer testamento*” (*Sciendum est, eos demum fideicommissum posse relinquere, qui testandi ius habent*)³.

¹ Auto de 19 de noviembre de 2019, Rad. 110013103040-2017-00300-02, ejecutivo de Banco de Bogotá vs. Pilar Tamayo Rincón y otro.

² Diccionario ilustrado de Latín; Latín-Español, Español-Latín, *Vox*, Barcelona: Spes Editorial S.L., vigésimo-primer edición, 2003.

³ El *Digesto*, Título I del libro 30, núm. 2; traducción del licenciado don Bartolomé A. Rodríguez de Fonseca, Madrid: editor Enrique Vicente, 1878, pág. 394.



El fideicomiso romano es quizás el antecedente más seguro de la propiedad fiduciaria que estableció el Código Civil, como una de las limitaciones al dominio (artículos 793 y ss.), aunque como anota el profesor Arturo Valencia Zea, estas instituciones han perdido importancia en el derecho actual, pues la figura del *trust* anglosajón “*es más fecunda, amplia y flexible que la reglamentada por el derecho romano y el Código Civil*”⁴.

3. Respecto de la fiducia civil, según el artículo 793-1, el dominio puede limitarse “*por haber de pasar a otra persona en virtud de una condición*”. A su vez, el art. 794 *ibidem*, define la propiedad fiduciaria como aquella que “*está sujeta al gravamen de pasar a otra persona por el hecho de verificarse una condición*”; la cosa o bien sobre el que recae la limitación del dominio se denomina propiedad fiduciaria o fideicomiso y “*la traslación de la propiedad a la persona en cuyo favor se ha constituido el fideicomiso, se llama restitución*”.

Infiérese de tales normas que en la propiedad fiduciaria el fiduciario obtiene la propiedad del bien, propiedad que puede extinguirse cuando ocurra una condición que resuelva ese derecho. En este negocio intervienen tres personas: (i) el fideicomitente o constituyente o fiduciante, quien establece la fiducia, (ii) el fiduciario, a quien se transmite el bien mientras pende la condición, y (iii) el fideicomisario o beneficiario, quien será el dueño de llegar a cumplirse esa condición. La cosa o el bien objeto del negocio es llamado fideicomiso⁵.

Y aunque en el negocio intervienen tres partes, para la conformación del contrato basta que concurren los dos primeros (fideicomitente y fiduciario) o sólo el fideicomitente, pues como establece el artículo 807 del Código Civil, cuando al constituir el fideicomiso “*no se designe expresamente el fiduciario... gozará fiduciariamente de la propiedad el mismo constituyente, o sus herederos*”.

⁴ Derecho Civil, T. II, derechos reales, Bogotá, Temis, páginas 244 y ss.

⁵ Valencia Zea, Arturo. Derecho Civil, T. II, derechos reales, Bogotá, Temis, páginas 246 y siguientes.



Así, cuando fideicomitente y fiduciario son distinta persona, hay transferencia de dominio, porque el bien fideicomitado sale de la propiedad y posesión del constituyente, el cual entra al patrimonio del fiduciario, pero sujeto a una condición, como se apuntó. Por eso los bienes no pueden ser perseguidos por los acreedores de ninguno de los dos, en tanto es inembargable *“la propiedad de los objetos que el deudor posee fiduciariamente”* (art. 1677-8 ibidem).

Por el contrario, en la segunda situación, es decir, cuando recaiga la calidad de fideicomitente y fiduciario en la misma persona, lo que ocurre entre otros eventos cuando al constituir el fideicomiso no se designa un fiduciario, el bien no sale del patrimonio del fideicomitente y, por consiguiente, no lo posee fiduciariamente, lo cual conlleva que dichos bienes pueden perseguirse por los acreedores, conforme la jurisprudencia.

4. En el caso, como se extrae del cuaderno 2, de medidas cautelares digitalizado, la parte demandante solicitó el embargo del inmueble en cuestión, aunque aclaró que el mismo tiene una limitación de dominio por el fideicomiso civil, constituido por la demandada a favor de Olga Susana Parra Cárdenas, María Fernanda Fonseca Maldonado y María Paula Fonseca Contreras (anotación 2), según la escritura de constitución.

En dicho instrumento la demandada constituyó fideicomiso civil a favor de las mencionadas personas, sin designar fiduciario; y en el numeral segundo se dijo que el término del fideicomiso es desde la firma de este hasta disolución y liquidación del constituyente, *“fecha en la cual se producirá la restitución o traslación de la propiedad objeto de la limitación, a favor de los fideicomisarios”*.

Acorde con lo anotado, hay lugar a aceptar el embargo de la propiedad fiduciaria, por la forma en la que se constituyó, porque al no haberse designado expresamente el fiduciario, recaen en la misma persona las calidades de constituyente y fiduciario, por lo cual no hubo transferencia del bien, y por eso el demandado *“no posee el bien fiduciariamente”*.



Aunado a lo anterior, es de resaltar que según el artículo 820 del Código Civil, mientras “*pende la condición*”, el fideicomisario no tiene derecho sobre el fideicomiso, solo una “*simple expectativa de adquirirlo*”, lo cual significa, en términos sencillos, que los inmuebles pertenecen a los fiduciarios o constituyentes en el fideicomiso civil, mientras no se cumpla la condición.

5. Sobre el particular, en un caso relativo a este tipo de fideicomiso civil, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en providencia de 9 de mayo de 2006, sostuvo que “*...aunque en principio el bien objeto de fideicomiso podría reputarse inembargable, en realidad no lo es porque según los términos de la escritura pública, no están involucradas tres personas, como es lo habitual, sino dos: un constituyente o un fideicomitente, que se confunde con el fiduciario (propietario) y el fideicomisario. (...)*”

De ahí “*puede inferirse que cuando la ley habla de objetos que se posean fiduciariamente o de propiedad fiduciaria, está haciendo alusión al fiduciario, aquella persona que es formalmente propietario, porque esa titularidad sobre el bien la tiene en forma transitoria, con cargo a pasarla o restituirla al tercero beneficiario o fideicomisario. En esa medida, el legislador quiso proteger esa condición, ese estado latente de la propiedad, prohibiendo su embargo, pues en realidad se posee el bien con la limitante de tenerlo que pasar a otra cumplida una condición y aunque puede disponer de él, queda de todos modos con la obligación de restituirlo.*”

“*En cambio, en el asunto de esta litis, el constituyente o fideicomitente, nunca le hizo traslación del dominio sobre el bien a un fiduciario, con cargo a restituir el bien a un tercero beneficiario o fideicomisario, porque como reza la escritura pública, él mismo se reservó para sí la calidad de fiduciario, lo que significa que en verdad siguió siendo el propietario absoluto y así se desprende de la cláusula novena de la escritura de constitución del gravamen. (...)* dicho de otra manera, por la Sala, dado que en el comandado Valencia Rincón, concurren las dos calidades, la de propietario pleno y la de fiduciario civil, no es esta la



hipótesis que contemplan los artículos 684, numeral 13 del C.P.C. y 1677, numeral 8 del C.C., que se refieren, en su orden, a quien posea el objeto fiduciariamente y a la propiedad de objetos que el deudor posee fiduciariamente.”

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, al referirse a la fiducia civil, planteó una nueva subregla jurisprudencial, al considerar que *“(i) puede constituirse un fideicomiso civil sin designar un fiduciario, de modo tal que ese papel lo ocupe el mismo fiduciante (de acuerdo con el artículo 807 del Código Civil), pero en ese caso (ii) los acreedores de este podrán embargar los bienes que integran el fideicomiso, porque en realidad no los «posee fiduciariamente» (como lo exige el artículo 1677–8, íd.)”*. Consideró esa Corporación que la inembargabilidad referida en el artículo 1677 del Código Civil, *“no se dispuso respecto de la propiedad fiduciaria, como concepto abstracto, sino frente a los bienes «que el deudor posee fiduciariamente», esto es, aquellos en los que la relación jurídica entre un activo y el titular de derechos reales solo puede explicarse a partir de un negocio fiduciario; únicamente en ese evento la restricción sería útil y armónica con los postulados del derecho privado.*

“Pero si el propietario pleno, diciéndose fiduciante, pretende transmitirse a sí mismo la propiedad fiduciaria, en realidad no puede predicarse la existencia de transferencia alguna. De hecho, luce impensable que el propietario pleno se obligue para consigo mismo a transferirse un dominio ahora limitado, o lo que es peor, que con su sola intervención se bifurque su patrimonio en tantos patrimonios distintos como activos posea.

“Expresado de otro modo, si el fiduciante es el mismo fiduciario, los bienes que integran su haber lo hacen en virtud de un título y/o modo antecedente, distinto del fideicomiso civil (por vía de ejemplo, un contrato de compraventa sumado a la tradición, o la prescripción adquisitiva de dominio, por el tiempo de ley, precedida de la posesión), de modo que no puede realmente afirmarse que posea bienes



«fiduciariamente», o al menos no sin ocultar la realidad preexistente al referido fideicomiso.”⁶

6. De otro lado, la tesis del recurso relativa a que los bienes fideicomitidos constituyen un patrimonio autónomo, es inaplicable en el asunto de autos, porque además de lo anotado en cuanto a que el bien no salió del patrimonio del constituyente y sus consecuencias, cabe agregar que esa autonomía patrimonial está prevista para el objeto del contrato de fiducia mercantil, según el artículo 1233 del Código de Comercio. Mas no opera en tratándose de otros negocios fiduciarios, verbigracia, el fideicomiso civil o los encargos fiduciarios

7. Total que, sin más disquisiciones el auto recurrido será confirmado. Se condenará en costas al recurrente (artículo 365 del CGP.).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **confirma** la providencia de fecha y procedencia anotadas.

Condénase en costas a la parte recurrente, que se liquidarán conforme al art. 366 del CGP. Para su valoración el magistrado sustanciador fija la suma de \$1.000.000 como agencias en derecho (artículo 365 del CGP).

Notifíquese y en oportunidad devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

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

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sentencia STC13069-2019 de 25 de septiembre de 2019.

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de enero de dos mil veintidós (2022)

11001-31-03-008-2018-00465-01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por las partes, en contra de la sentencia proferida el día 22 de noviembre del año en curso, por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá.

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

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE,


JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., siete de febrero de dos mil veintidós.

Radicado: 11001 31 03 013 2017 **00518 01**

Se admite, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 29 de noviembre de 2021 por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de José Luis Florián Fuentes contra Sergio Alberto Becerra Martínez y Javier Andrés Amaya Rodríguez.

Cabe advertir que, de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, la parte apelante cuenta con el término de cinco (5) días, a partir de la ejecutoria del admisorio, para sustentar los precisos reparos en los que fundamentó su recurso de apelación, y que si se presenta tal sustentación, la parte no apelante tiene cinco (5) días para la réplica.

NOTIFÍQUESE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 013 2017 00518 01

Firmado Por:

German Valenzuela Valbuena
Magistrado
Sala 019 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: **54cbe9fe6e91630dded7b8e6e575c0ea8a8c4b7804d89712a621fda9638bbd20**
Documento generado en 07/02/2022 02:02:51 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>