

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

Bogotá D.C., siete (7) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Ref.: Proceso verbal de Monolítica Ingeniería y Construcción S.A.S. contra Ingenierías, Triturados y Concretos S.A. y otros.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandada interpuso contra el auto de 14 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado 7° Civil del Circuito de la ciudad para negar el decreto de unas pruebas, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Establece el artículo 173 del Código General del Proceso que "las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código", esto es, con la demanda o el traslado de las excepciones -para el caso del demandante-, o con la contestación para el demandado (CGP, arts. 82, 96 y 370).

Por consiguiente, la audiencia de instrucción y juzgamiento no era momento oportuno para que el representante del consorcio integrado por las sociedades demandadas aportara ciertos documentos en defensa de los consorciados, quienes han debido hacerlo durante el término que tenían para replicar la demanda (CGP, art. 96, num. 4).

Si bien es cierto que, según el numeral 6° del artículo 221 del CGP, "el testigo podrá aportar documentos relacionados con su declaración", no lo es menos que esa facultad está prevista para la "declaración de terceros", como lo precisa el nombre del capítulo V del título único del régimen probatorio, sin



que pueda ser empleada para revivir oportunidades probatorias fenecidas, pasando por alto, además, los deberes de lealtad procesal y buena fe que tienen las partes (CGP, art. 78, num. 1).

Con otras palabras, aunque la parte, el tercero y el perito rinden testimonio y todas sus versiones están sometidas a valoración bajo las reglas de la sana crítica, algo de diferente -al momento de la práctica- tienen sus declaraciones porque, entre otros rasgos, (a) el primero da versión en su propio juicio, mientras que los otros intervienen accidentalmente como sujetos de prueba, (b) la parte ya tuvo oportunidad de probar, mientras que, en estrictez, los demás sólo persiguen respaldar su versión y opinión, y (c) la pertinencia de los documentos exige un escrutinio más riguroso tratándose de los últimos que del primero, en la medida en que deben, sí o sí, deben guardar relación con el temario de la prueba.

Precisamente por eso la nueva ley procesal permitió que el tercero y el perito aportaran documentos (CGP, art. 221, num. 6 y 226, num. 10), a diferencia de la parte que sólo está habilitada, al rendir versión, para reconocerlos, si es que es necesario porque para ese momento ya campea la presunción de autenticidad, así se hubieren tachado de falsos.

2. Ahora bien, en este momento es necesario destacar que el consorcio es un sujeto de derechos y obligaciones que tiene capacidad para celebrar negocios jurídicos y ser parte en los procesos (CGP, art. 53, num. 2), como



lo precisó este Tribunal Superior en reciente sentencia de 5 de diciembre de 2023¹, en la que señaló lo siguiente:

El consorcio es una expresión atípica de los contratos de colaboración económica, en virtud del cual dos o más personas deciden aunar, sumar o compaginar esfuerzos y fortalezas para cumplir, mediante un trabajo combinado, colectivo y con cierta organización, una determinada finalidad como la prestación de un servicio, la ejecución de una obra o el desarrollo de una actividad comercial o empresarial de la que se espera obtener beneficios, sin dar lugar a la formación de una persona jurídica diferente a cada uno de los consorciados.

Se trata, pues, de un negocio jurídico de cooperación empresarial que facilita el ejercicio de una actividad común mediante la sumatoria de habilidades técnicas, económicas y financieras que permiten asegurar el cumplimiento de un objetivo específico, desde luego de una manera más oportuna y eficaz, sin que los consorciados se desdibujen como personas naturales o jurídicas, y sin que, por cuenta de esa conjunción, aflore una nueva persona.

(...)

Por su importancia resaltamos que el consorcio es un negocio jurídico atípico porque el legislador no se ha ocupado de regularlo². No existe normatividad que lo discipline, más allá de la existencia de unas muy específicas disposiciones que, en el marco de ciertas temáticas, se ocupan de establecer algunas de sus características. Así, por ejemplo, la Ley 80 de 1993, modificada por la Ley 2160 de 2021, en su artículo 6° le reconoce a los consorcios capacidad para contratar con las entidades estatales; su artículo 7°, numeral 6°, puntualiza que se configuran “cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato. En consecuencia, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato, afectarán a todos los miembros que lo conforman”; también el parágrafo

¹ Tribunal Superior de Bogotá, exp.: 110013103027202000062 02, Mag. Sust. Marco Antonio Álvarez Gómez

² “Se ha entendido que puede hablarse de contrato atípico, aún si el legislador ha precisado alguno de sus elementos, en el entendido, ello es neurálgico, de que no exista una regulación autónoma, propiamente dicha, circunstancia que explica, al amparo de la doctrina moderna, que puedan existir contratos previstos, pero no disciplinados” Cas. Civ., sentencia de 13 de diciembre de 2002. Rad. 6462



primero de la misma norma, precisa que deben “designar la persona que, para todos los efectos, [lo] representará” y que “señalarán las reglas básicas que regulen las relaciones entre ellos y su responsabilidad”.

Por su parte, el Estatuto Tributario, en su artículo 18, incluye los consorcios como uno de los contratos que se consideran de colaboración empresarial, para señalar que los consorciados deberán “declarar de manera independiente los activos, pasivos, ingresos, costos y deducciones que les correspondan, de acuerdo con su participación en los activos, pasivos, ingresos, costos y gastos incurridos en desarrollo del contrato de colaboración empresarial”.

Los consorcios deben, pues, identificarse por lo que son y por lo que no son: (a) son contratos comerciales de asociación, pero no generan personificación jurídica; (b) cada consorciado pone al servicio del consorcio, según las reglas trazadas por los contratantes, sus fortalezas técnicas, financieras, económicas o patrimoniales, pero sin que constituyan típicos aportes; (c) el consorcio, sí o sí, tiene una duración fijada por los consorciados, pero no obedece a un plazo cualquiera sino que está determinado, necesariamente, por el objetivo que justificó su celebración; (d) no son personas jurídicas, pero algunas leyes los reconocen como sujetos de derechos y obligaciones; (e) aunque no hay transferencia de bienes, el consorcio genera un patrimonio que no se confunde con el de los consorciados; (f) tienen un representante, aunque no son persona; al fin y al cabo la representación, en la hora actual, no es exclusiva de las personas; (g) es un contrato consensual sujeto a las normas imperativas especiales que se refieran a él, a las imperativas generales a todo negocio jurídico y a las estipulaciones de las partes; (h) tratándose de consorcios celebrados para ajustar contratos estatales la ley presume la solidaridad de los consorciados; pero también se afirma solidaridad respecto de los consorcios en general, con respaldo en el artículo 824 del estatuto mercantil.

Por su importancia en este caso destaquemos que la figura del consorcio es bien singular, porque no siendo persona jurídica, puede contratar, mejor aún, adquirir derechos y contraer obligaciones. Y aunque un acercamiento restringido conduciría a sostener que las cosas sólo son de ese modo en contratos estatales, la verdad sea dicha los consorcios son, en el derecho colombiano, típicos sujetos de derecho. Digámoslo de nuevo: los consorcios no son personas, pero sí sujetos de derechos y obligaciones que configuran, ello es medular, un patrimonio autónomo.

(...)

Desde esa perspectiva, puede concluirse que los consorcios, en tanto negocios jurídicos de colaboración, dan lugar a un sujeto de derechos y



obligaciones que tiene, por tanto, capacidad para contratar. Conforman, además, un patrimonio autónomo al que se aparejan las consecuencias procesales de las que más adelante se ocupará la Sala. Al fin y al cabo, provocan la organización de un conjunto de bienes que son destinados por sus titulares para el cumplimiento de una finalidad específica, es decir, afectos a un fin determinado; se trata de universalidades de hecho o de derecho establecidas porque se requieren -genética y funcionalmente- para ejecutar la tarea mancomunada que dio lugar al consorcio.
(...)

Si, como quedó visto, los consorcios son acuerdos que dan lugar a un sujeto de derechos y obligaciones, con un típico patrimonio destinado al cumplimiento de la finalidad trazada por los consorciados, es claro que tienen capacidad para ser parte en los procesos.

Así se desprende del artículo 53 del Código General del Proceso, en el que expresamente se estableció que “podrán ser parte en un proceso: 1. Las personas naturales y jurídicas, 2. Los patrimonios autónomos, 3. El concebido, para la defensa de sus derechos, 4. Los demás que determine la ley.”

Si bien la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 13 de septiembre de 2006³, sostuvo que los consorcios carecían de esa capacidad porque, en los términos del artículo 44-1 del Código de Procedimiento Civil, la aptitud para ser parte corresponde a “toda persona natural o jurídica” y como “los consorcios no son personas jurídicas, (...) no pueden demandar directamente ni ser demandados, a menos que se haga por intermedio de las personas que de manera independiente lo integran”, lo cierto es que esa consideración la hizo -otrora- desde la perspectiva de la legislación procesal anterior, como lo afirmó expresamente en su sentencia.

Pero las cosas cambiaron a partir de la vigencia del Código General del Proceso, cuyo artículo 53, como se anticipó, le reconoció capacidad para ser parte a los sujetos de derechos, entre ellos, a los patrimonios autónomos. Luego, la sentencia de la Corte, que por su fecha precede a la ley, no es precedente bajo el imperio de la nueva codificación.

Y, tras referir decisiones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, el Tribunal concluyó que:

³ Expediente 002-2002-00271-01.

República de Colombia



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

En los asuntos de derecho privado las cosas no pueden ser de otra manera. Ni más faltaba que lo fueran, siendo, como es, un negocio jurídico de ese linaje, menos si están regidos directamente por el Código General del Proceso, cuyo artículo 53, se insiste a riesgo de incurrir en tautología, reguló la capacidad para ser parte con miramiento en la noción de sujetos de derecho y no de personas.

Queda claro, entonces, que los consorcios tienen capacidad para ser parte, y que comparecerán al proceso a través de su representante, como lo dispone el inciso tercero del artículo 54 del Código General del Proceso.

Desde esta perspectiva, el Consorcio SERVICAMPOS es litisconsorte cuasinecesario de los demandados, por ser titular de una relación sustancial a la cual se extenderán los efectos de la sentencia, cualquiera que sea su sentido (CGP, art. 62); al fin y al cabo, fue con dicho sujeto que se firmó el contrato de cuentas en participación objeto de controversia. Luego, para los efectos de la declaración rendida debe ser considerado como parte.

Por tanto, como el declarante Alonso Marcelo Casas es el representante del Consorcio SERVICAMPOS -así se desprende su propia declaración y de los documentos que obran en el proceso-, su versión, en rigor, es testimonio de parte, a la que, según el inciso final del artículo 203 del CGP, sólo se le permite “reconocer documentos que obren en el expediente.” Y si a ello se agrega que, además, es el gerente técnico de INTRICON S.A., una de las demandadas, resulta incontestable que esta contendiente no puede servirse de la prueba en cuestión para mejorar -con documentos- su plataforma probatoria.

Así las cosas, se confirmará el auto apelado. Se impondrá condena en costas, por encontrarse causadas.

República de Colombia



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

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **confirma** el auto de 14 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado 7° Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

Se condena en costas a la parte recurrente. El Magistrado sustanciador fija como agencias en derecho la suma de \$800.000.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación: **4012fc55fb0661ea520a7ff734f59b349c4842b7c1f6157ce94c36b8a74ae22d**

Documento generado en 07/12/2023 01:32:29 PM

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