



**LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**

Magistrado Ponente

**SC11001-2017**

**Radicación: 11001-31-03-028-2004-00363-01**

Aprobado en Sala de diez de mayo de dos mil diecisiete

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil diecisiete (2017).

Se decide el recurso de casación de la sociedad Seguridad Continental Limitada, respecto de la sentencia de 28 de junio de 2013, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso ordinario incoado por la recurrente contra Carbones del Cerrejón Limited, antes Carbones del Cerrejón LLC.

## **1. ANTECEDENTES**

1.1. **La causa petendi.** Según se afirma en el libelo genitor, la demandada ofertó contratar los servicios de

protección y vigilancia de las instalaciones, equipos y otros bienes de su propiedad, ubicados en la mina de carbón de los municipios de Albania y de Puerto Bolívar, Guajira, y en la línea férrea, para el período comprendido entre el 1° de enero de 1997 y el 31 de diciembre de 1999.

El 5 de diciembre de 1996, se suscribió el contrato 5VI-021-S-1, a cuyo efecto, conforme al Anexo No. 1, la pretensora proporcionaría el personal necesario, herramientas técnicas y electrónicas, equipos, trabajo, transporte, supervisión, servicios, instalaciones, materiales y demás artículos, recibiendo como contraprestación las tarifas señaladas en el Anexo No. 2.

No obstante, desde el comienzo de la ejecución de lo pactado, los vigilantes suministrados fueron aumentando debido a situaciones de orden público, a actos terroristas y al inicio de la explotación de nuevas áreas de minería en lugares diferentes a los establecidos, originándose como consecuencia, la ampliación de la póliza de cumplimiento tomada con la Aseguradora Colseguros S.A.

Notificado lo anterior, mediante comunicación de 2 de mayo de 1997, la interpelada mantuvo el requerimiento de nuevo personal, cancelando únicamente costos ordinarios, en promedio 30% más bajo, pues tal rubro fue diseñado como complemento de la tarifa fija de administración; fuera de esto, contrariando la realidad, en las actas mensuales hizo constar la reducción de la vigilancia adicional.

El incremento de personal y demás, implicó ampliar y adecuar el campamento dado en comodato, según las obras contratadas en el segundo semestre de 1997 y recibidas por la convocada en el acta suscrita el 29 de agosto del mismo año, desconociendo los mayores valores invertidos.

El 1° de enero de 2000, las partes suscribieron el contrato CO-99-SI-04, cuyo contenido, en esencia, era igual al del anterior, donde la convocada, para facilitar su ejecución, se obligó a suministrar equipos a título de comodato precario, pero al deshonorar el compromiso, fueron provistos por la actora y su costo igualmente negado.

El estado de cosas descrito, deterioró la situación económica de la demandante, en la medida que la contraparte continuó solicitando mayor cantidad de vigilantes, por lo tanto, más vehículos y equipos de comunicación adicionales a los inicialmente convenidos, sin la remuneración expresamente pactada, ni el pago de otras prestaciones contractuales, imposibilitando así el cumplimiento de los compromisos adquiridos para ejecutar lo de su cargo y de acometer actividades lucrativas.

1.2. **El petitum.** Fundada en la recensión efectuada, la convocante solicitó se condenara a la interpelada a pagar a su favor lo que resultare probado por: (i) vigilancia adicional de los contratos 5VI-021-S-1 y CO-99-SI-04; (ii) las obras de ampliación y adecuación del campamento; (iii) los reajustes a las tarifas administrativas; (iv) el uso de los equipos de

comunicación; y (v) los daños derivados de la imposibilidad de continuar explotando su objeto social.

1.3. **El escrito de réplica.** La pasiva se opuso a las pretensiones, aduciendo: (i) pago de los servicios adicionales acorde con lo pactado y a la interpretación auténtica dada por las partes; (ii) contravenir el contrato las obras en el campamento y estar sustentadas en medios irregulares; (iii) inexistencia de reajustes a las tarifas administrativas, dada la presencia de un embargo judicial; (iv) reclamos de arriendos de equipos sobre un error de transcripción de la respectiva cláusula; y (v) cumplimiento contractual, por tanto, carencia de derecho a obtener indemnización.

1.4. **El fallo de primer grado.** El Juzgado Trece Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá, el 29 de mayo de 2012, negó las pretensiones, al establecer: (i) la intención de las partes de no facturar servicios de vigilancia adicionales; (ii) en línea con el perito, la ausencia de vestigios sobre las obras ejecutadas en el campamento; (iii) conforme al contrato, la inclusión en la tarifa de servicios de vigilancia, el valor por el uso de los equipos de comunicación; y (iv) la falta de nexo causal, respecto de los perjuicios, ante el cumplimiento de las obligaciones de la demandada y la sustitución de la actora en virtud de la cesión de los contratos y la compraventa de sus activos fijos.

## **2. LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

2.1. El Tribunal dejó sentado que el fallo apelado se ajustaba en un todo a la juridicidad. En su sentir:

2.1.1. La conclusión sobre el propósito de las partes de no cobrar servicios de vigilancia adicionales, si bien era incorrecta, pues la interpretación no emanaba del contrato, sino de su desarrollo o ejecución, cierto es, para el reclamo sobre el particular, la apelante incluyó su propia prueba en el apellidado “*inequívoco y contundente material probatorio*”.

Además, en la demanda, el punto se pidió tentativamente, a lo que resultare probado en el proceso, cual si fuera “*una labor de mera averiguación*”, en tanto el señalamiento cuantitativo efectuado por dicho concepto (\$1.480'181.794) se hizo “*como simple aproximación de lo debido*”, pero sin alusión a las circunstancias de tiempo, lugar y modo que permitiera darle existencia real.

Con mayor razón, cuando tratándose de un rubro de carácter excepcional, en contraposición al general estipulado, debía “*(...) complementarse con la prueba de la aceptación de la contratante, en el sentido de reconocer ésta que efectivamente el servicio adicional fue prestado (...)*”, no obstante, “*(...) habiendo sido cobrado, no tuvo la contraprestación económica (...)*”. Sin embargo, “*(...) nada de lo así advertido tuvo la virtud probatoria del caso (...)*”.

La intervención de actuarios contables, por lo tanto, se tornaba innecesaria, pues del cotejo de las facturas

adosadas por las contendientes, nada en concreto favorable a la actora se evidenciaba, como no fuera lo advertido en el fallo apelado sobre que tales servicios no fueron reclamados, de donde se seguía que “(...) *si no se cobró la tarifa adicional, la demandada estaba impedida para saber que el respectivo servicio fue prestado*”.

2.1.2. En punto de las obras extras en el campamento, aparecía claro que, conforme a lo estipulado en el contrato e indicado en la réplica del libelo genitor, la interpelada no se había obligado a pagar adecuaciones o ampliaciones de ninguna clase, distintas a las pactadas desde el comienzo de la relación, incluyendo su monto de \$95'000.000.

2.1.3. La pretensión correspondiente al reajuste de las tarifas administrativas (\$15'600.000), fue admitida insoluta por la pasiva al momento de la contestación de la demanda, solo que no podía pagarla en atención a un embargo judicial. Sin embargo, demostrada la cuestión, no era dado reconocerla, “*por falta absoluta de prueba idónea al respecto*”, al punto que por parte alguna del escrito genitor se menciona el valor en concreto adeudado, “*como para cuantificar en ello la confesión de la demandada*”.

2.1.4. Sobre el valor asociado con el suministro de equipos a título de comodato precario, se carecía de conocimiento cierto acerca de los elementos involucrados en la composición de la pretendida deuda.

Fuera de lo anterior, en la cláusula respectiva no se pactó arrendamiento por ningún concepto. Se convino un simple comodato, cuya naturaleza es gratuita. Tampoco era posible entender que si la contratante incumplía la entrega de tales elementos, la demandante debía suplir esa falencia con el uso de los propios, con derecho a cobrar una contraprestación.

2.1.5. Finalmente, la condena al pago de perjuicios, ante la imposibilidad de la pretensora de seguir explotando su objeto social, igualmente estaba llamada al fracaso, puesto que todo estaba supeditado a la existencia real de los servicios adicionales prestados y del derecho a reclamar no sólo estipendios por las construcciones realizadas, sino por los arrendamientos causados. Nada había sido probado, como requisito para proceder a imputar incumplimiento a la parte demandada.

2.2. En ese orden de ideas, el *ad-quem* confirmó la providencia apelada.

### **3. LA DEMANDA DE CASACIÓN**

El estudio de los seis cargos propuestos, replicados por la demandada opositora, se empezará por el primero, al enarbolar una falta de actividad; luego, aunados, por las razones que en su momento se dirán, el segundo, el tercero, el quinto y el sexto, donde se denuncia la comisión de errores fácticos y probatorios; y por último, el cuarto, edificado alrededor de un yerro de eficacia demostrativa.

Para el efecto, la Corte seguirá las directrices señaladas en el Código de Procedimiento Civil, por ser el plexo normativo aplicable, dado que el proceso, la sentencia impugnada, el recurso materia de decisión y la demanda de casación, se originaron antes del 1° de enero de 2016, fecha de vigencia integral del Código General del Proceso.

### **3.1. CARGO PRIMERO**

3.1.1. Con fundamento en el artículo 368, numeral 5° del Código de Procedimiento Civil, denuncia la nulidad formal de la sentencia impugnada, frente a la precaria, superficial e insuficiente argumentación.

3.1.2. Según la recurrente, las pretensiones fueron negadas, en general, sobre la base de no haberse indicado en la demanda la cuantía de la obligación a cargo de la convocada, pues simplemente se hizo alusión por aproximación, tentativamente, a lo que resultare probado.

No obstante, el libelo sí precisó de dónde surgían las sumas reclamadas y también aparecían detalladas en algunos anexos. Por ejemplo, en el dictamen, en el escrito nominado revisión y acta final, en los cuadros, en las cifras y en las cuentas pendientes de pago a junio de 2012.

El extremo pasivo así lo entendió, al oponerse a su fundamento y cuantificación económica, en cuanto los servicios los había pagado de acuerdo con lo convenido en el

contrato y con la interpretación auténtica dada por las partes a las cláusulas respectivas.

3.1.3. Por lo demás, se trataba de una argumentación contradictoria, pues de ser cierto el incumplimiento de la obligación de expresar los hechos fundantes de las pretensiones, esto conduciría a un fallo inhibitorio

La sentencia dictada, consiguientemente, resigna de manera prematura el estudio de las pruebas a partir de un aspecto de suyo adjetivo, aunque diga, disfrazado, que niega lo implorado, en perjuicio del derecho de las partes a obtener respuesta verdadera a la materia del litigio.

3.1.4. Solicita, en consecuencia, dejar sin efecto el acto procesal cuestionado y devolver el expediente al Tribunal para que se rehaga la actuación viciada.

## **3.2. CONSIDERACIONES**

3.2.1. A propósito del escrito de réplica, donde se solicita negar el cargo, argumentándose que la nulidad procesal invocada no se encuentra prevista en la ley, si bien el artículo 368, numeral 5° del Código de Procedimiento Civil, autorizaba plantear como causal de casación los vicios de actividad señalados en el artículo 140, *ibídem*, cuando los errores subsanables no se hubieren saneado, dentro de los cuales no se encontraba el de “*nulidad originada en la sentencia*”, dado que su alusión aparecía solo en el artículo

142, *in fine, ejúsdem*, pacíficamente, la jurisprudencia de esta Corte la ha admitido.

En primer lugar, en forma tácita, cuando en casación se planteó la mencionada irregularidad, aduciéndose falta de motivación de ciertos fallos, en cuyo caso, sin discusión alguna sobre su procedencia, esta Corporación respondió de fondo<sup>1</sup>. En segundo término, al permitir, en forma expresa, su alegación “(...) *en sede casacional con fundamento en la causal quinta (...). (Vid: cas. civ. 29 de abril de 1988, sin publicar, CCXXXVII, Vol. I, 662, CCLV, 431, 432)*”<sup>2</sup>.

Lo anterior estriba en que erigida la “*nulidad originada en la sentencia*” como causal de revisión (artículo 380, numeral 8° del Código de Procedimiento Civil), a ese trámite solo podía llegarse cuando la sentencia “*no era susceptible de recurso*”. Procediendo, por ejemplo, la casación, ese era y es el escenario adecuado para alegar cualquier yerro adjetivo, enlistado o no en el artículo 140, *ibídem*, con lo cual no solo se evitaría una eventual sanción de preclusión, sino se armonizaría y cohesionaría el ordenamiento.

Por esto, el legislador, seguramente siguiendo los precedentes de la Sala, ahora posibilita invocar como motivo de casación “[h]aberse dictado sentencia en un juicio viciado

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencias de 23 de septiembre de 1991, sin publicar oficialmente, con remisión a los fallos de 29 de mayo y de 12 de diciembre de 1988; y de 24 de agosto de 1998 (CCLV-432/433, Segundo Semestre); para no citar otras.

<sup>2</sup> CSJ. Civil. Sentencias 012 de 10 de febrero de 2006, expediente 2717, reiterada el 21 de junio de 2016 (SC8210-16), radicación 00043.

*de algunas de las causales de nulidad consagradas en la ley, a menos que tales vicios hubieren sido saneados*” (artículo 336, numeral 5° del Código General del Proceso). La norma, como se observa, se amplificó para comprender tanto los errores de procedimiento señalados en el artículo 133, *ibídem*, como cualquier otro yerro de la misma estirpe aludido en otro precepto. Entre otros, respecto de la sentencia, los que “*ocurrieren en ella*” (artículo 134, inciso 1°, *ejúsdem*).

3.2.2. La opositora en el trámite extraordinario, demandada en el litigio, igualmente sostiene que los asuntos asociados con cuestiones formales de motivación, no se subsumen en ninguna causal de nulidad procesal.

3.2.2.1. Aunque el legislador no indicó cuándo se estructura un vicio adjetivo originado en la sentencia, ello no era necesario, porque determinados yerros encuentran adecuación típica. Por ejemplo, frente a un fallo emitido en un proceso legalmente concluido, interrumpido o suspendido; o cuando se arriba a la providencia sin parar mientes en las etapas probatorias o de alegaciones, o prescindiendo de esta última (artículo 140 numerales 3°, 5° y 6° del Código de Procedimiento Civil).

En otros casos, porque al fin de cuentas, confrontan problemas relacionados con la competencia (artículos 140, numeral 2° del Código de Procedimiento Civil). *Verbi gratia*, imponer condena a una persona ajena al proceso; existir

irregularidades en la adopción de la providencia; decidir de fondo sin la presencia de algún presupuesto procesal; o reformar o modificar la sentencia por vía de aclaración.

Lo mismo se predica de la incongruencia y de la prohibición de reformar en perjuicio del único apelante, puesto que en común controlan el poder funcional de quienes se encuentran investidos de jurisdicción, así se hayan instituido como causales autónomas en casación (artículos 368, numerales 2º y 4º del Código de Procedimiento Civil, y 336, numerales 3º y 4º del Código General del Proceso). En palabras de esta Corporación, “(...) *porque una cosa es que, según sea el caso, el juez se encuentre legalmente facultado para resolver un recurso de apelación o una pretensión determinada, y otra, distinta, que en cumplimiento de ese laborío, desborde los límites de su competencia, pues para hablar de esto último, necesariamente se debe estar investido de lo primero*”<sup>3</sup>.

No obstante, la aducción de todas esas cuestiones como motivos de nulidad de la sentencia, resultan viables cuando la ley los agrupa de manera genérica, en la sistemática de la normatividad adjetiva, por vía de revisión, al tenor de lo dispuesto en el artículo 380, numeral 8º del Código de Procedimiento Civil (artículo 355, numeral 8º del Código General del Proceso). En los demás casos, esto es, cuando procede otro recurso, como el ordinario de apelación o el

---

<sup>3</sup> CSJ. Casación Civil. Sentencia de 14 de diciembre de 2011, expediente 01489-01.

extraordinario de casación, acudiéndose, en línea de principio, a la causal respectiva.

3.2.2.2. La jurisprudencia de esta Corporación también ha ampliado el espectro de la nulidad de que se viene hablando, alegable en casación, en los eventos en que ese recurso procede, como medida de control constitucional para salvaguardar los derechos fundamentales, entre otros, el debido proceso, el de defensa o el de igualdad (artículos 4º del Código de Procedimiento Civil).

Lo anterior, porque es en los trámites respectivos donde tales garantías deben protegerse prioritariamente, antes de activar otros mecanismos de defensa judicial. El recurso de revisión, por ejemplo, por cuanto el vicio procesal en comento, acorde con lo arriba explicado, únicamente es dable alegarlo luego de agotados los demás recursos procedentes; y la acción de tutela, por su conocido carácter excepcional y subsidiario.

3.2.3. Precisamente, la motivación de las sentencias, en los términos del artículo 304 del Código de Procedimiento Civil, atañe al derecho fundamental a un debido proceso y sus conexos, dado que así se hace visible y pública la decisión, y a su vez, se posibilita su escrutinio por las partes, facilitando a éstas controvertirlas mediante los recursos judiciales dispuestos en el ordenamiento.

La sustentación de un fallo judicial, por lo tanto, traduce en garantía de caros principios y derechos. El de publicidad, al asegurar su transparencia y contradicción; el de racionalidad, al disuadir el autoritarismo y la arbitrariedad; el de legalidad, al exigir afinar la decisión en las normas aplicables y en las pruebas válidamente recaudadas; y los de seguridad jurídica y confianza legítima, entre otros, al materializar la igualdad ante la ley y aquilatar el Estado Constitucional.

El deber de motivar toda sentencia judicial, consiguientemente, reclama a la jurisdicción, como requisito *sine qua non*, hacer públicas las razones de la decisión, de manera que conocidas se tenga noticia de su contenido y no aparezcan arbitrarias, caprichosas, antojadizas, sino producto del análisis objetivo y reflexivo de los elementos de juicio incorporados al plenario, dentro de un marco trazado por la materia y la causa del proceso.

En esa línea, la falta absoluta de las razones de la decisión, es lo que privaría a los contendientes del ejercicio pleno de sus prerrogativas supralegales, pues ello constituiría el caso donde se carecerían de bases sobre las cuales edificar una eventual impugnación. Por esto, la jurisprudencia de esta Corte, en el ámbito casacional, la ha entronizado como nulidad procesal de la sentencia, toda vez que para activar el derecho de defensa, se requiere conocer al menos un mínimo de motivación.

De ahí, si la *ratio decidendi* o la razón suficiente, examinada en causa, resulta factible controvertirla, esto elimina la posibilidad de edificar un cargo en casación con fundamento en la nulidad procesal en comento, así dichas motivaciones sean precarias o deficientes, impertinentes o contradictorios, menos cuando aparecen sobreentendidas dentro de la construcción lógica de la sentencia.

No se desconoce, recientemente la Sala, en sede de casación, se reitera, sobre el particular adoctrinó: *“(....) el problema se circunscribe a precisar cuando el operador jurídico debe dilucidar si una motivación es –y en qué medida– deficiente, contradictoria o impertinente y por tanto solo aparente, calificativos todos, a más de otros tantos, que se han venido utilizando para describir un fenómeno que, en verdad, ha sido difícil de delimitar, desde el punto de vista del rigor que debe estar presente, en lo posible, para escindir los vicios in procedendo de los in iudicando, cuyas consecuencias en el plano casacional son diversas.*

*“(....) [E]ntiende la Corte que la ‘impertinencia’ de la motivación apunta, expresamente, a razones que no vienen al caso, o que no guardan conexión con la problemática de que trata el proceso. De esta forma, la cuestión desborda el marco del vicio in iudicando para quedar circunscrita a la determinación del cumplimiento de las exigencias formuladas por el legislador en punto del contenido de la sentencia (artículo 304 del Código de Procedimiento Civil), las cuales remiten al campo de la lógica, por cuanto se utilizan premisas*

*extrañas que no conducen a fundamentar con un mínimo de racionalidad la conclusión adoptada.*

*“Es ‘deficiente’ la motivación, cuando los argumentos ofrecidos son tan parciales o inconclusos, que más se aproximan a lo inexistente, o a lo irreal, en vista de que lo que les falta, el complemento argumentativo que está ausente, no puede lógicamente suponerse, no está implícito ni se puede dar por sobreentendido, de forma que no es posible establecer una conexión racional y unívoca con lo decidido.*

*“Incorre en ‘contradicción’ en su parte considerativa, el fallo que simultáneamente adopta a nivel de premisas o de conclusiones parciales, ideas, entidades o conceptos que se repelen, que resultan antagónicos, encontrados o de imposible aplicación simultánea, y que por ello, sólo uno, si acaso, podría conducir a la solución adoptada en la decisión, mediante desarrollos que no se encuentran explicitados”<sup>4</sup>.*

Se precisa, sin embargo, los errores en la argumentación atacables en casación con fundamento en la nulidad originada en la sentencia, circunscritos a cuestiones meramente de actividad, solo tendrían lugar si los hechos cardinales no estructuran otra causal autónoma.

La deficiente motivación, siempre y cuando, acorde con el precedente antes transcrito, se aproxime a lo “*inexistente*”,

---

<sup>4</sup> CSJ. Civil. Sentencia SC10097 de 31 de julio de 2015, expediente 00241.

en el equivalente a la reconocida, en forma pacífica por la Corte, falta absoluta<sup>5</sup>, sería el único caso que, en línea de principio, se acomodaría a la causal de nulidad en cuestión. En concreto, como quedó visto, cuando se eche de menos la *ratio decidendi* o ésta no aparezca implícita, a tal punto que resulte totalmente imposible construir el contraargumento, para efectos del libre ejercicio del derecho de defensa y contradicción, respecto de la sentencia objeto de impugnación.

En esa línea, los razonamientos contradictorios que fatalmente afecten la parte resolutive de la sentencia, se descartan en casación como motivo de nulidad procesal, al estar la situación regulada en el artículo 368, numeral 3° del Código de Procedimiento Civil. Además, porque en la hipótesis del error, la secuela a seguir no sería la invalidez del fallo, según corresponde a un vicio de actividad, sino la erradicación de los juicios que resulten neutralizando el derecho sustancial decidido y dejando en vilo el principio de la cosa juzgada. Por esto, no había ninguna razón para seguir manteniéndola en el Código General del Proceso (artículo 336), como causal autónoma para el efecto.

Lo mismo debe decirse de las motivaciones impertinentes espetadas a manera de *ratio decidendi*, por cuanto si no vienen al caso, tendrían que ser,

---

<sup>5</sup> Cfr. CSJ. Civil. Entre otras, sentencias de 23 de septiembre de 1991, sin publicar oficialmente, con remisión a los fallos de 29 de mayo y de 12 de diciembre de 1988; de 24 de agosto de 1998 (CCLV-432/433, Segundo Semestre); y 004 de 23 de enero de 2006, expediente 5959.

necesariamente, producto de la imaginación o de la invención judicial. En ese caso, el problema en casación sería de incongruencia, cual yerro de procedimiento, erigido con gobierno propio (artículos 368, numeral 2° del Código de Procedimiento Civil y 336, numeral 3° del Código General del Proceso), y no de nulidad de la sentencia.

3.2.4. En ese orden de ideas, en el *sub-lite*, el error de actividad denunciado no se configura, porque la censura no se duele de la inexistencia o de la falta absoluta de una *ratio decidendi*, sino de una argumentación “*precaria, superficial e insuficiente*”, inclusive “*contradictoria*”.

3.2.4.1. El Tribunal, es cierto, en algunos pasajes del fallo impugnado señaló, en general, que las cuantías de las súplicas no se habían circunstanciado en el escrito genitor, dejándose todo a lo que resultare probado en el proceso.

En sentir de la censura, ese juicio se caía por su propio peso, dado que en la demanda “*(...) sí se precisó de dónde surgían las sumas reclamadas (...), amén de que las cifras que allí se mencionan también aparecen referidas y explicadas en algunos documentos traídos como anexos (...)*”. Así, agrega, lo entendió el extremo pasivo, al tener “*(...) plena claridad sobre las pretensiones, en cuanto a su fundamento y su cuantificación económica (...)*”.

El anterior contraste, como se observa, pone de presente que la discrepancia entre el sentenciador acusado y

la parte recurrente, se asocia con la apreciación de la demanda y su contestación, así como con la valoración de los documentos adosados, con independencia de la extensión o de la calidad de las consideraciones, pero de ningún modo con la nulidad censurada.

Ergo, no se trata de una “*precaria, superficial e insuficiente*” argumentación, en el sentido de falta absoluta, rayano en lo inexistente, donde, acorde con lo *supra* explicado, no se pueda contradecir, sino de la hipotética comisión de yerros de juicio, al punto que a partir de lo discurrido por el *ad-quem*, la misma parte recurrente ha tenido la posibilidad de elaborar contrargumentos, en los cargos siguientes, bajo la égida de la comisión de errores de hecho, como efectivamente corresponde.

3.2.4.2. Lo mismo es aplicable a la alegada motivación “*contradictoria*”, frente a una supuesta ineptitud formal de la demanda, por cuanto aun interpretando con amplitud la acusación por la vía adecuada, según quedó dicho, todo se reduciría a identificar, bajo una motivación que de manera alguna se denuncia como imaginada o inventada, si la sentencia es inhibitoria, con el disfraz de absolutoria.

3.2.5. El ataque, en consecuencia, no se abre paso.

### **3.3. LOS CARGOS CONJUNTADOS**

3.3.1. En todos se acusa la violación de los artículos 1494, 1495, 1502, 1602, 1603, 1604, 1608, 1613, 1618, 1620 a 1622, 1624, 1625, 1627 y 1649 del Código Civil; 822, 845, 851, 860, 864, 871 y 880 del Código de Comercio.

3.3.2. **En el segundo**, porque el Tribunal, al dejar de abordar el “*estudio de fondo*” de los pedimentos asociados con los servicios de vigilancia adicionales, lo hizo como secuela de la comisión de en una serie de errores de hecho.

3.3.2.1. Según la recurrente, cercenó los hechos veinticuatro, treinta y cuatro, treinta y ocho, y cincuenta y nueve de la demanda, donde se explicó de manera pormenorizada el origen de las sumas reclamadas.

En igual sentido, omitió apreciar los documentos adosados a dicho escrito, como integrantes del mismo. En concreto, el Anexo No. 2 de los contratos 5VI-021-S-1 y CO-99-SI-04; y las tablas, las tarifas, el dictamen pericial, el documento nominado revisión y acta final, los cuadros, las cifras y el estado de cuentas pendiente de pago.

3.3.2.2. En sentir de la censura, si en el libelo introductor y en sus anexos se observaban los hechos de las sumas solicitadas, no era cierto que carecieran de antecedentes fácticos, pues allí se “(...) *daba completas luces de la razón de ser de los cobros pretendidos*”. Mayormente, cuando el extremo pasivo no cuestionó ninguna

insuficiencia, por el contrario, se opuso, y sobre ese discurrir se planificó y desarrolló la etapa probatoria.

Por lo demás, condicionadas las pretensiones a cuanto resultare demostrado, tampoco significaba ausencia de hechos justificantes. Simplemente, se trataba de una forma de plantear las súplicas, en concordancia con lo previsto en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, a cuyo tenor “(...) *si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último*”.

3.3.2.3. Los errores identificados, concluye, resultaron trascendentes, puesto que llevaron al juzgador a no pronunciarse sobre el fondo del asunto.

3.3.3. **En el tercero**, porque el *ad-quem*, al negar las declaraciones y condenas asociadas con las obras y las mejoras en el campamento, incurrió en yerros de facto.

3.3.3.1. Según la recurrente, hizo una lectura incorrecta de los hechos cuarenta y uno a cincuenta de la demanda, en correlación con su réplica, al señalar que la parte pasiva no se había obligado a pagar las obras adicionales reclamadas, en cuanto la cláusula fijada desde el comienzo no había sido modificada, pero sin analizar ninguna prueba justificativa de conclusión semejante, salvo, el escrito de contestación, como si éste fuera suficiente para fijar una idea de la realidad fáctica discutida.

De otra parte, al pasar por alto, según la testigo Alma Leonor Suárez, que las obras fueron “*solicitadas en forma verbal*” por la demandada. De las mismas, también existía rastro en la comunicación de 5 de junio de 2001 y en el acta suscrita por el administrador del contrato, Gilberto Daza, quien luego, en el proceso, reconoció el documento.

3.3.3.2. Las falencias descritas, concluye la impugnante, eran incidentes, al encontrarse demostrado que “*(...) hubo obras y adecuaciones adicionales (...)*”, cuyo costo no tenía que ser asumido por la demandante.

3.3.5. **En el quinto**, como consecuencia de tergiversar el Tribunal el hecho cuarenta y dos del escrito introductor, pues al decir de la impugnante, para negar el valor por el uso o los servicios de los equipos de comunicación, entendió que las partes habían pactado un contrato de arrendamiento o que el comodato precario se transformó en alquiler, cuando nada al respecto se planteó.

Simplemente, la alusión al “*(...) valor de arrendar esos equipos, fue para cuantificar la pretensión de pago, sin que quepa ninguna otra significación*”. La condena, por lo tanto, se concretó a las sumas que la sociedad demandante debió asumir por el incumplimiento de la convocada de suministrar tales equipos a título de comodato precario.

3.3.6. **En el sexto**, encauzado por error de hecho en la apreciación de la demanda y de sus anexos, porque como se

desarrolló en el cargo primero, cuyo contenido la recurrente lo da por reproducido, contrario a lo concluido por el Tribunal, no era cierto que el punto vinculado al pago de los perjuicios derivados del incumplimiento contractual, se haya dejado huero de fundamentación fáctica.

3.3.7. Solicita, en consecuencia, ante la prosperidad de los cargos, casar la sentencia recurrida y en la de reemplazo valorar las pruebas demostrativas de la prestación efectiva de los servicios adicionales y demás.

#### **4. CONSIDERACIONES**

4.1. El estudio conjunto de los cuatro cargos se justifica, porque en general, se sirven de consideraciones comunes. De una parte, al relacionar como violadas unas mismas normas; y de otra, por cuanto todos involucran la apreciación equivocada de la demanda, además de otros errores de hecho probatorios.

4.2. Lo dicho, amerita el estudio de fondo de las falencias enrostradas, pues contrariamente a lo discurrido en el memorial de réplica, en cuanto se trata de un ataque genérico, la demanda de casación sí contiene una acusación puntual alrededor del escrito genitor, como quedó compendiado, respecto de ciertos apartes.

Añádase, en el cargo segundo también se relacionaron algunas pruebas controvertidas, esto es, los documentos

adosados al libelo introductor, entre otros, el dictamen pericial y las tablas del anexo No. 2 de los contratos. Lo mismo en el cargo tercero, al mencionarse el testimonio de Alma Leonor Suárez y el acta suscrita por Gilberto Daza.

Por lo demás, la precisión acerca del concepto de la violación de la ley sustancial, en las vertientes de falta o de indebida aplicación, como consecuencia de la comisión de errores en el campo de los hechos y de las pruebas, era innecesaria, puesto que, *stricto sensu*, en palabra de esta Corporación, “(...) *no es requisito que deba cumplir el cargo (...)*”<sup>6</sup>; menos, “(...) *para la idoneidad de la demanda (...)*”<sup>7</sup>.

Todo, claro está, sin perjuicio de una explicación sobre la transgresión positiva, porque al tenor del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil, inclusive del artículo 344 del Código General del Proceso, solo se necesita, evocando reciente reiteración de la jurisprudencia, “(...) *un discurrir argumentativo en el que [se] explique el porqué de la infracción normativa que aduce, sin que esto signifique que deba indicar el concepto de la violación, eliminado como requisito legal en 1989*”<sup>8</sup>.

Los cargos conjuntados, desde luego, contienen la anotada exigencia, así no lo sea en la forma demandada por quien se opone a su estudio de mérito. En el segundo y el

---

<sup>6</sup> CSJ. Civil. Sentencias 013 de 13 de diciembre de 2000, expediente 6488.

<sup>7</sup> CSJ. Civil. Sentencia de 20 de septiembre de 2010, proceso 00428.

<sup>8</sup> CSJ. Civil. Sentencia de 15 de junio de 2016, radicación 00072 (SC7814-2016).

sexto, al decir que los errores enrostrados llevaron al Tribunal a dejar de “(...) *seleccionar, interpretar y aplicar las normas sustanciales que regían el proceder de los contratantes (...)*”. En el tercero y en el quinto, al asociar los preceptos citados, en punto de las obras en el campamento, con un “*desequilibrio contractual inaceptable*”; y respecto de los costos por el uso de equipos, con la negación de una “*pretensión legítima y oportunamente acreditada*”.

4.3. En ese contexto, se procede a estudiar si se estructuran los errores de hecho al apreciarse la demanda y las pruebas individualizadas.

4.3.1. Suficientemente es conocido, el memorial con el cual se impulsa un proceso, constituye el acto de postulación más importante del actor, al punto de considerarse como un proyecto anticipado de sentencia que en su favor presenta al juez para su aprobación.

Esto justifica la exigencia según la cual en dicho escrito se deben expresar en forma clara y precisa las pretensiones y sus hechos fundantes (artículo 75, numerales 5 y 6 del Código de Procedimiento Civil), éstos, “(...) *debidamente, determinados, clasificados y numerados*”. La *ratio legis* estriba en que así se garantiza el derecho fundamental a un debido proceso y las demás garantías constitucionales involucradas, y se permite no sólo establecer el origen del debate, sino trazar los límites dentro de los cuales la

jurisdicción del Estado puede discurrir su actividad (artículo 305, *ibídem*).

Sin embargo, tales requisitos de manera alguna deben mirarse con criterios sacramentales o formularios, propios de épocas superadas, para, pretextando su incumplimiento, evadir decisiones de fondo acerca de las controversias sometidas a composición judicial.

Los defectos formales, siendo superables, por tanto, no pueden hacer nugatorio el derecho material discutido, *verbi gratia*, cuando son aparentes, bien al emanar de todo el contexto de la demanda; ya al aparecer subsanados o disipados debido a la misma conducta procesal observada por las partes, precisamente, cuando alrededor se han focalizado los derechos de defensa y contradicción.

Aquello, porque como tiene sentado esta Corporación, “(...) [a]l fin y al cabo, como componentes que son de un todo, los diversos acápite de ese escrito rector del proceso han de articularse, correlacionarse, porque sólo de esa conjunción puede brotar la voluntad que realmente quiso expresar su autor al estructurarla”<sup>9</sup>. Lo segundo, puesto que si los sujetos en contienda se encuentran sintonizados sobre lo mismo, en los aspectos trascendentes del proceso, al trabarse dentro de un mismo marco dialéctico la controversia, esto supone, en

---

<sup>9</sup> CSJ. Civil. Sentencia 094 de 13 de julio de 2007, expediente 2000-00381.

palabras de esta Corporación, que “(...) *el libelo fue claro y preciso, o que (...) su inteligencia no fue difícil superar (...)*”<sup>10</sup>.

En esa dirección, los errores de hecho al apreciarse formalmente una demanda, tienen lugar cuando pese a la imprecisión o confusión en su redacción, no así frente a la total o absoluta oscuridad, es factible dejar sentada su real inteligencia, y no obstante, el juzgador se abstiene de emitir un pronunciamiento de fondo sobre la cuestión litigiosa puesta a su consideración.

La falta de claridad de una demanda, en consecuencia, no sirve, en principio, para excusar una sentencia de mérito. Al juez le corresponde, como remedio posible para evitar un fallo inhibitorio, intentar siquiera desentrañarla, obvio, sin llegar a sustituirla, en aplicación de los principios de efectividad y prevalencia del derecho sustancial, y de libre acceso a la administración de justicia, bastiones todos del Estado constitucional y social de derecho.

4.3.2. Los yerros de la misma estirpe en el campo de las pruebas, en cambio, se asocian con su presencia física en el proceso, bien al suponerse, ora al omitirse; o con la fijación de su contenido objetivo, cuando se tergiversan, luego de verificar su existencia material, en las modalidades de adición, cercenamiento o alteración.

---

<sup>10</sup> CSJ. Civil. Sentenciada e 16 de diciembre de 2010, expediente 00502.

Se configuran, en cualquier hipótesis, si son manifiestos, producto del simple y llano parangón entre lo visto o dejado de otear por el juzgador y la materialidad u objetividad de los medios de convicción. En adición, si son trascendentes, en la medida que hayan sido determinantes de la decisión, en una relación necesaria de causa a efecto.

4.4. En el caso, es cierto, respecto de cada una de las pretensiones reclamadas, en la demanda, bien o mal, se insertó el correspondiente sustrato fáctico, haciéndose, inclusive, mención a su extensión económica.

Lo anterior se observa en los hechos veinticuatro, treinta y cuatro, treinta y ocho, y cincuenta y nueve, concernientes a los servicios de vigilancia; en los hechos cuarenta y uno a cincuenta, en punto de las obras y mejoras en el campamento; y en el hecho cuarenta y dos, asociado con los servicios de equipos de comunicación. Esas mismas circunstancias sustentaban la indemnización de perjuicios, pues al fin de cuentas, era consecuente.

El extremo pasivo, en la contestación, no se quejó de ninguna falta de claridad, deficiencia o imprecisión del escrito introductor, al punto que le haya imposibilitado la debida contradicción. Por el contrario, en general, señaló que algunos de los hechos no eran ciertos, en tanto otros, tampoco, en la forma presentada, procediendo a realizar las respectivas aclaraciones y precisiones.

El Tribunal, indistintamente, reprochó a la parte actora por haber demandado de manera tentativa, a cuanto resultare probado en el proceso, en una especie de simple averiguación, a partir de una aproximación de lo adeudado, pero sin alusión concreta a los antecedentes de tiempo, lugar y modo en que todo pudo tener existencia real.

4.5. El cotejo presentado deja la sensación que el juzgador acusado omitió resolver de fondo, incurriendo, consiguientemente, en error de hecho al apreciar la demanda, en correlación con su réplica.

Empero, las cosas no fueron de ese talante, porque en ninguna parte dejó sentado que las circunstancias advertidas lo inhibían para decidir materialmente la controversia. Por supuesto, si el fallo que espetó fue en todo confirmatorio del absolutorio del juzgado, esto significa que aun en la hipótesis de existir las falencias enrostradas, superó cualquier informalidad esencial.

4.6. La desestimación de las pretensiones, desde luego, no fue inopinada, pues el *ad-quem* hizo referencia a cuestiones demostrativas.

4.6.1. Los servicios de vigilancia, al decir que ese particular no “*tuvo la virtud probatoria del caso*”, pues la actora simplemente incluyó sus propios medios de convicción en el apellidado “*inequívoco y contundente material probatorio*”, en tanto, los hechos asociados no

habían recibido complemento “(...) con la prueba de la aceptación de la contratante, en el sentido de reconocer ésta que efectivamente el servicio adicional fue prestado (...)”.

Las obras extras en el campamento, porque conforme a lo pactado en el contrato por las partes, al igual que lo indicado en la respuesta al libelo introductor, la demandada “no se obligó específicamente al pago de adecuación alguna”.

El alquiler de equipos, por cuanto los contendientes no pactaron “arrendamiento (...) por ningún concepto”, menos cuando su entrega por la actora era a título de “simple comodato”, de suyo “gratuito”. Además, porque tampoco aparecía convenio sobre que ante al incumplimiento de la interpelada, la demandante debía suplir la carga, “con derecho a cobrar contraprestación económica por ello”.

Con relación a la indemnización de perjuicios, frente a la afirmada desatención contractual, porque no era “posible contar en autos con la presencia del elemento culpa”. En concreto, al no acreditarse que la demandada se encontraba obligada a pagar prestaciones económicas provenientes del convenio ajustado, como servicios de vigilancia adicionales, obras extras en el campamento o arrendamientos.

4.6.2. En los cargos conjuntados para su estudio, la sociedad recurrente sostiene que el Tribunal pretirió apreciar ciertos medios de convicción, en tanto tergiversó unos hechos de la demanda y otros los dejó de observar.

Concerniente a la apreciación del libelo introductor, la inobservancia factual, en el sexto; y la “*lectura incorrecta*” de hechos, en el tercero y en el quinto. La omisión probatoria, en el segundo, respecto de los documentos adosados al escrito genitor; y en el tercero, el testimonio de Alma Leonor Suárez, la comunicación de 5 de junio de 2001 y el acta suscrita por Gilberto Daza, administrador del contrato.

4.6.3. Cotejado lo expuesto, pronto se advierte, el Tribunal no pudo incurrir en ninguno de los errores de hecho en el contexto enrostrados.

4.6.3.1. Los asociados con los servicios de vigilancia (cargo segundo), al descartarse cualquier preterición de pruebas, pues el juzgador acusado las refirió. De una parte, cuando señaló que la parte actora incluyó sus propios medios en el apellidado “*inequívoco y contundente material probatorio*”; y de otra, al decir que el sustrato fáctico no se había complementado “*(...) con la prueba de la aceptación de la contratante, en el sentido de reconocer ésta que efectivamente el servicio adicional fue prestado (...)*”.

El calificado arsenal demostrativo en favor, por supuesto, comprendía los documentos adosados a la demanda. Entre otros, el Anexo No. 2 de los contratos 5VI-021-S-1 y CO-99-SI-04, las tablas, las tarifas, el dictamen, el documento nominado revisión y acta final, los cuadros, las cifras y el estado de las cuentas pendiente de pago.

Desde luego, si el acervo mencionado acreditaba en contra de la parte demandada, así debió plantearse la acusación, como correspondiera, pero como no se hizo, la conclusión sobre que la parte actora se creó su propia prueba, al margen del juicio del Tribunal, continúa amparada por la presunción de legalidad y acierto, de suyo suficiente para seguir manteniendo en el punto la decisión.

4.6.3.2. Los entroncados con las obras adicionales en el campamento (cargo tercero), porque si para el sentenciador era “*indiscutible que la demandada no se obligó específicamente al pago de adecuación alguna*”, distinta a la inicialmente pactada, la cual no era objeto de controversia, resulta claro que los hechos cuarenta y uno a cincuenta del libelo introductor, no pudieron ser leídos de manera incorrecta, porque en la hipótesis de precisar unas y otras mejoras, en esa dirección fueron apreciados los soportes fácticos.

Es cierto, el acta de 29 de agosto de 1997, suscrita por Gilberto Daza, administrador de la demandada, y por Alma Leonor Suárez, jefe administrativa de la pretensora, alude no solo al recibo de las obras acordadas “*en el contrato No. 5-VI021-SP*”, sino también a otras “*adicionales*”. Sin embargo, como las respectivas pretensiones fueron negadas por razones ajenas a la existencia de estas últimas, salta de bulto, el juzgador acusado tampoco pudo omitir apreciar dicho documento.

Lo mismo debe decirse de la comunicación de 5 de junio de 2009, donde la propia recurrente advierte el “*rastro*” de las susodichas mejoras, porque, se repite, el problema no sería de su verificación.

No se desconoce, Alma Leonor Suárez Ariza, durante el testimonio rendido en la condición dicha, sostuvo que las obras en cuestión, “ *fueron solicitadas en forma verbal*” por la pasiva. Empero, como esto es distinto a manifestar que la demandada se obligó a su pago, la preterición de la prueba igualmente se descarta por completo. Con mayor razón, cuando conforme a lo pactado por las partes (Anexo No. 1, numeral 8.1.), “*[c]ualquier instalación o equipo adicional necesario para la adecuación o mejora del campamento será responsabilidad del contratista y a su cargo*”.

Así las cosas, la conclusión sobre la inexistencia de la obligación de pagar el valor reclamado por concepto de adecuaciones adicionales, se aviene al contenido objetivo de las pruebas singularizadas. La discrepancia tendría lugar en el evento de haberse demostrado contra la literalidad de lo inmediatamente transcrito, esto es, frente a lo pactado en el contrato, y no tanto, la solicitud verbal de obras adicionales, pero como esto no se puso de presente en el cargo, debe seguirse que nada distinto emerge del proceso y que el Tribunal tampoco anduvo descaminado.

4.6.3.3. Los yerros atados al valor por el uso de los equipos de comunicación (cargo quinto), igualmente son inexistentes, porque cual se aprecia, contrario a lo discurrido por la censura, la pretensión no fue negada sobre la base de interpretar que las partes habían pactado un contrato de arrendamiento o que el comodato precario se había transformado en alquiler.

El Tribunal, simplemente, en la hipótesis de haber incumplido la demandada la obligación de suministrar tales bienes a título de comodato, conforme a lo pactado en el contrato C099SI04 (Anexo No.1, numeral 7.3.), señaló que no era dado entender que esa carga debía ser suplida por la actora, mediante el “(...) *uso de sus propios equipos, con derecho a cobrar contraprestación económica (...)*”.

En la acusación, en la misma dirección, se sostiene que la condena al respecto se concretó a las sumas que la demandante debió asumir por la desatención de la convocada de suministrar dichos equipos.

Cotejado lo anterior, salta de bulto que el juzgador acusado, no pudo hacer una “*lectura incorrecta de la demanda*”, pues en lugar de discrepancias con la recurrente, existen consensos.

Ahora, si en el proceso aparecía que la interpelada se había obligado a pagar los costos cubiertos por la actora para servirse de los equipos de comunicación no entregados por

aquella a título de comodato, así debió ponerse de presente. Sin embargo, nada sobre el particular fue alegado.

4.6.3.4. En el último cargo, asociado con la indemnización de perjuicios, se denuncia que el Tribunal “*dejó de observar en toda su magnitud*” la demanda, en cuanto a los respectivos antecedentes factuales.

No obstante, si la pretensión fue resuelta de fondo, esto es, negada, en concreto, al no ser “*posible contar en autos con la presencia del elemento culpa*”, salta de bulto, sin más, el sentenciador no pudo incurrir en el error que se le imputa. Si lo hubo, tendría que buscarse en las razones que blandió para absolver, pero como el yerro no fue advertido, debe seguirse que la decisión no es equivocada.

4.6.4. En ese orden de ideas, los cargos segundo, tercero, quinto y sexto, no se abren paso.

## **5. CARGO CUARTO**

5.1. Acusa la violación de las mismas disposiciones citadas en los cargos anteriores. En adición, los artículos 37-4, 179, 180 y 307 del Código de Procedimiento Civil.

5.2. Según la recurrente, el Tribunal, al desestimar los reajustes solicitados por concepto de tarifas administrativas, pese a existir “*(...) una deuda pendiente de pago (...) confesada por la demandada (...)*” en la contestación del

libelo, inclusive reconocida “*desde antes*” en cuantía de \$15’600.000, esto lo llevó a incurrir en la comisión un error de derecho.

En particular, porque si hubo confesión de la sociedad demandada acerca de la existencia de la obligación, la eventual duda acerca del monto de la misma, no podía conducir a negarla. El hecho, por lo tanto, ha debido despejarse acudiéndose al decreto oficioso de pruebas.

El yerro probatorio, dice, resulta trascendente, pues si el Tribunal hubiese obrado de conformidad, “*(...) como era su deber, habría salido de la incertidumbre sobre el monto actualizado de la deuda (...)*” y “*(...) llevado a adoptar una decisión diferente (...)*”.

5.3. Solicita, en consecuencia, casar la sentencia impugnada y valorar o decretar las pruebas dirigidas a “*cuantificar el valor de las sumas de dinero referidas*”.

## **6. CONSIDERACIONES**

6.1. La acusación, como se observa, no se refiere a un medio en particular, respecto del cual, equivocadamente, se le negó u otorgó eficacia demostrativa, sino a la posibilidad de investigar oficiosamente un hecho, al margen de la conducta de quien incumbía acreditarlo.

6.1.1. En el decreto oficioso de pruebas, no se trata de cubrir cargas probatorias, propias del sistema dispositivo, sino de interactuar los rasgos de ese principio, con los de aquel poder, inherente al paradigma inquisitivo, con sujeción a las directrices dispuestas en el ordenamiento.

En los términos de los artículos 37-4, 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil, cuando el juez las considera útiles o convenientes, bien para “*evitar nulidades procesales o providencias inhibitorias*”, ya “*para verificar los hechos alegados por las partes*”, esto último, claro está, sobre verdades o realidades objetivas, las pruebas de oficio devienen necesarias. En la misma dirección están previstas en los artículos 42, numerales 4º y 5º, 169 y 170 del Código General del Proceso, para cumplir con los fines de la tutela judicial efectiva en el Estado Constitucional.

En el campo factual, resultan pertinente, conducentes y útiles, por ejemplo, para superar la duda razonable y fundamentar con mayor vigor la decisión. Si el juzgador, al decir de la Corte, “*(...) halla insuficiencia demostrativa, decreta la prueba, al margen de que sea por el incumplimiento de las cargas que incumben a las partes o por su culpa o irresponsabilidad, como búsqueda de mayor idoneidad y eficacia probatoria para obtener la certeza y hacer que resplandezca la verdad e impere la justicia (...)*”<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> CSJ. Civil. Sentencia de 18 de julio de 2014, expediente 00122.

No obstante, la necesaria presencia del principio inquisitivo, por voluntad del legislador y de la propia doctrina de esta Sala, excepcional en la referida materia, por lo tanto, descarta la supresión absoluta del sistema dispositivo, como regla general, pero tampoco supone aplicarlo inopinadamente en todos los casos. Por esto, no siempre que el juez, al decir de esta Corporación, “(...) *se abstenga de utilizar tal prerrogativa equivale a la comisión de su parte de un yerro de derecho (...)*”<sup>12</sup>.

En ese campo, la ponderación tiene lugar una vez superada la fase de constatación material de las pruebas y de la fijación de su contenido objetivo, corolario obligado para adelantar no sólo su contemplación jurídica, sino también su trascendencia en el resultado del pleito.

Se trata de un sistema híbrido, donde se exigen hechos materiales que permitan medir la incidencia del elemento de juicio, bien por aparecer físicamente en el expediente, aunque de manera irregular, ya a través de otros medios de convicción o de cualquier acto procesal de las partes que lo cite, como acaece con la prueba testimonial.

6.2. Se distingue lo dicho sobre la excepcionalidad del principio oficioso en el recaudo de los medios de convicción. Empero, la cuestión difiere del todo con relación a una prueba cuya práctica no se encuentra librada a la

---

<sup>12</sup> Vid. CSJ. Civil. Sentencia de 7 de diciembre de 2012, expediente 00192, citando precedentes anteriores.

discrecionalidad o al capricho del juzgador, mucho menos de las partes, al estar ordenada por el legislador de manera imperativa. De ahí, si no se decreta, ni se hace lo indispensable para evacuarla, el error es de actividad y no de derecho probatorio.

Así empezó a perfilarlo esta Corte en sentencias de 22 de mayo de 1998 (CCLII-1510, Volumen II, Primer Semestre) y 136 de 28 de junio de 2005, expediente 7901, y se recogió y clarificó en el artículo 133, numeral 5° del Código General del Proceso, a cuyo tenor el proceso es nulo, en todo o en parte, “(...) cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria”, trasunto fiel de la doctrina de Esta Corte en la materia.

Lo anterior se hizo necesario, con toda razón, al tratarse las pruebas obligatorias y las convenientes o útiles, indistintamente, como errores de procedimiento y de juzgamiento, esto es, bajo un mismo gobierno, sin distinguos de sus vertientes. Por ello, debió esta Sala dejar claro, de una vez por todas, que los yerros en las obligatorias edificaban “vicio *in procedendo*”, mientras que en las convenientes o útiles, defectos de juzgamiento.

Entre las primeras, se encuentran las dirigidas a concretar una condena, siempre y cuando la omisión haya generado un fallo absolutorio, no así en la hipótesis de una decisión estimatoria en abstracto, porque en ese evento perviviría el incidente de liquidación de perjuicios.

6.3. En el caso, es cierto, la pretensión relacionada con reajustes administrativos, señalada en el hecho asociado de la demanda en la suma de \$11'500.004 y admitida en su réplica en cantidad mayor, en concreto, en el equivalente a \$15'600.000, fue negada por el Tribunal.

6.3.1. Sin embargo, la decisión no puso en tela de juicio la existencia del derecho reclamado, pues lo tuvo por acreditado con la “*confesión de la demandada*”. Claro está, sin darle a ese mismo medio de convicción los alcances, en cuanto a su dimensión económica.

En ese orden, el error, en la perspectiva denunciada, no sería de derecho probatorio, sino de actividad, porque en el evento de no aparecer demostrado el aludido hecho, se trataba de una prueba obligatoria que debía decretarse y evacuarse para medir la cuantía de la prestación, al imponerla el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil; mas no, para elevar los estándares de convicción.

6.3.2. Con todo, al echarse de menos la “*prueba idónea al respecto*”, se supone que para el sentenciador de segundo grado en el expediente existían pruebas en esa dirección, salvo que en su sentir eran inconducentes.

El recurrente, en el cargo, ciertamente, resalta cómo la parte demandada, al momento de contestar el escrito introductor, “*confesó deber*” por reajustes administrativos la

cantidad de \$15'600.000, suma que inclusive *“había reconocido desde antes”*. Por esto, al evocar las razones por las cuales el *ad-quem* no resolvió de conformidad, la impugnante sostiene que el *“(...) Tribunal consiente estaba de que existía una deuda pendiente de pago y que su existencia fue confesada por la demandada (...)”*.

En últimas, como se aprecia, así no lo haya dicho en forma expresa, la censura también se duele de no haberse otorgado eficacia demostrativa a la confesión en comento, no solo para acreditar el derecho, sino también el *quantum* del mismo, en el entendido que ese elemento de juicio, igualmente era conducente para el efecto.

Sobre el particular, a no dudarlo, en palabras de esta Corporación, *“(...) rige el principio de libertad probatoria, razón por la cual las partes y el juez pueden acudir a cualquier medio probatorio que resulte útil y adecuado para avaluar la extensión del perjuicio, obviamente dentro del marco de los linderos constitucionales”*<sup>13</sup>.

Precisamente el artículo 193 del Código General del Proceso prevé: *“La confesión por apoderado judicial valdrá cuando para hacerla haya recibido autorización de su poderdante, la cual se entiende otorgada para la demanda y las excepciones, las correspondientes contestaciones, la audiencia inicial y la audiencia del proceso verbal sumario.*

---

<sup>13</sup> CSJ. Civil. Sentencia 106 de 3 de octubre de 2003, expediente 7368.

*Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita”.*

El Código General del Proceso, en el punto resulta más explícito al otorgar valor probatorio a la confesión del apoderado judicial al cambiar la expresión “(...) *se presume* (...)” del anterior Código de Procedimiento Civil, inserta en el derogado artículo 197, por la expresión “(...) *se entiende* (...)”, por cuanto, si se tratará de presunción, ésta de naturaleza legal, fácilmente podría ser desvirtuada aun habiendo sido autorizada. De modo que la modificación del segmento correspondiente, cuando excluye o elimina la expresión “*se presume*”, traduce en forma indiscutida la imposibilidad de desvirtuar el otorgamiento de la facultad para el *ánimus confidenti*, con mayor razón, cuando esta se ha otorgado en forma expresa, y aún el caso de no haberse otorgado, porque siempre se entenderá concedida, “(...) *para la demanda y las excepciones, las correspondientes contestaciones, la audiencia inicial y la audiencia del proceso verbal sumario* (...)”.

Pero la contundencia del nuevo texto para los efectos que puedan originarse de la confesión del apoderado resultan hoy, rotundos, de mayor eficacia, más absolutos y precisos, si se analiza la prohibición presupuestada por el redactor del Código General del Proceso, cuando dispone: “(...) *Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita”.*

La regla así aprobada y vigente, en verdad, procura impedir maniobras probatorias obstructivas frente a las

consecuencias de la confesión cuando se constituye apoderado, y éste en las hipótesis previstas acepta hechos que engendran secuelas negativas para la parte que representa. En la redacción del Código de Procedimiento Civil, bien podía desautorizarse o prohibirse por el poderdante o por la parte, la posibilidad de confesar, o aún, en el caso de haberlo hecho en ejercicio del mandato conferido, para restarle los respectivos efectos, claro, está como medio de defensa, actitud del todo discutible.

Las categorías poder, apoderamiento y mandato, tienen contenido distinto<sup>14</sup>, por cuanto el poder es la facultad de una persona para actuar en nombre de otra; apoderamiento, es el acto unilateral para investir a una persona de la calidad de representante, otorgando poder; y el mandato, es el contrato, a voces del art. 2142 del Código Civil, “[p]or medio del cual una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera”. Empero, las tres nociones son complementarias y coincidentes las más de las veces, porque en la esencia de estos actos jurídicos, subyace como elemento de la esencia la confianza. Este es el motor que inspira a los sujetos intervinientes, en cualquiera de tales circunstancias; por ello, la relación obligatoria es *intuitu personae*, lo cual implica para el apoderado actuar como buen padre de familia, y por parte del poderdante o del mandante, depositar la fe, la subjetividad, la privacidad, “*tener apego*”, brindar

---

<sup>14</sup> CSJ. Civil, Casación, providencia del 22 de mayo de 1995, expediente 4571.

“*adhesión*”, fidelidad, sinceridad, franqueza; de tal modo que cuando la confianza se rompe, el apoderado puede renunciar o el procurado, revocar el apoderamiento o el mandato.

Estas circunstancias, en cuanto forman parte de la estructura y sustancia del mandato (con o sin representación), permiten al legislador inferir, tal como lo hace el Código General del Proceso en la regla citada, que tenga pleno valor jurídico “(...) *la confesión por apoderado judicial*”. Lo anterior, sin duda, halla asiento en la etimología e historia del respectivo medio de convicción, como dimanación de la naturaleza del apoderamiento, que se refleja en la facultad para ejercer el *animus confidenti*, entendida la expresión, como intención, voluntad de declarar la verdad, de dar por cierto un hecho, con consecuencia adversas para el confesante, sin importar que se desconozcan esos efectos procesales o extraprocesales.

Por supuesto, el resultado ha de entenderse con relación al mandatario constituido por la parte, pero no con respecto al curador *ad litem* frente a quien representa, tal como siempre lo ha sostenido la doctrina de esta Corte<sup>15</sup>, el cual ni siquiera puede ser citado a interrogatorio de parte, en concordancia con el artículo 56 del Código General del Proceso, según apunta: “(...) *actuará en el proceso hasta cuando concurra la persona a quien representa, o un representante de esta*”, y porque dicho guardador “(...) *está*

---

<sup>15</sup> CSJ. Civil Cas. Civil del 22 de agosto de 1972, Gacetas J., T. LXXXVII y CXXXV pp. 79 y 153.

*facultado para realizar todos los actos procesales que no estén reservados a la parte misma, pero no puede recibir ni disponer del derecho en litigio”.*

Así las cosas, al restársele eficacia demostrativa a un medio idóneo para acreditar la existencia del derecho y su mensura económica, como es la susodicha confesión, el juzgador incurrió en el error de derecho denunciado en este otro apartado del cargo, con incidencia en la decisión, porque como en términos generales se sostiene en la acusación, lo llevó a negar tal reclamación, vale decir, “(...) *a adoptar una decisión diferente (...)*”, en desmedro de las normas de derecho sustancial pertinentes indicadas.

Si bien la parte recurrente no cita como violado el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil (artículo 165 del Código General del Proceso), donde se instituye el principio de libertad probatoria, considera la Corte que ese requisito formal es dable superarlo, al entenderse implícito con la simple mención que de dicho postulado genérico se hace a lo largo del cargo.

Lo contrario, implicaría llevar el recurso de casación a un grado de extremo formalismo, no obstante, dadas las circunstancias concretas de la causa, aceptar la existencia del derecho material y negarlo simplemente por aquello, con desconocimiento de la garantía constitucional a un debido proceso, para cuya salvaguarda igualmente se ha erigido el recurso de casación (artículos 16 de la Ley 1285 de 2009 y

336, *in fine*, del Código General del Proceso). Téngase en cuenta hoy el recurso de casación es medio de control legal, constitucional y convencional. La Sala halla fundado el cargo ante la presencia de la confesión idónea para henchir la justicia material deprecada y de la que es garantía este medio extraordinario en el Estado Social de Derecho.

6.4. En los términos dichos, el cargo, en consecuencia, se abre paso.

## **7. SENTENCIA SUSTITUTIVA**

7.1. Concerniente al cargo que prosperó, en el libelo genitor, la actora Seguridad Continental Limitada, solicitó declarar que Carbones del Cerrejón Limited, antes Carbones del Cerrejón LLC., debía pagar el “(...) *valor correspondiente al reajuste de las tarifas administrativas en la forma prevista en los contratos de vigilancia (...)*”. Como secuela, la condena “*en el monto que resulte probado*”, incluidos intereses moratorios o la corrección monetaria.

7.2. En la contestación de la demanda, respecto del hecho relacionado, se señaló que la “(...) *única cifra que CERREJÓN (antes INTERCOR) acepta deber a SECOLDA (...) es la denominada en la Tabla Reajustes tarifas administrativas, por valor de \$15’600.000, cifra que (...) se halla embargada por orden judicial*”.

7.3. El Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá de Descongestión, en la sentencia absolutoria de 29 de mayo de 2012, identificó que la pretensión sobre el “*valor del reajuste de las tarifas administrativas*”, se había solicitado. Sin embargo, para negar lo pedido, nada en concreto consideró, pero al agrupar la temática con la súplica enarbolada alrededor de los servicios de vigilancia adicionales, se comprende que fue resuelta en forma adversa, simplemente, porque en general se había demostrado la intención de las partes de no facturarlos.

7.4. En el recurso de apelación la parte demandante solicita se revoque lo decidido al respecto y se acceda a lo invocado, por cuanto la sociedad interpelada reconoció deber una suma determinada por reajustes de índices de precios dentro del primer contrato, según la auditoría realizada, la cual adicionalmente “*fue confesada en la contestación pero que a la fecha no se ha pagado*”.

Ene se orden de ideas, dice, la “*(...) demandada se encuentra en mora de pagar la suma que ha reconocido expresamente, desde 1998 o por lo menos desde el día 12 de diciembre de 2000, fecha en la cual se produjo el respectivo reconocimiento de la deuda*”.

7.5. Circunscrita la competencia de la Corte a la anterior cuestión, en sede de instancia, debe accederse a lo impetrado, puesto que como se analizó al despacharse en casación uno de los apartados del cargo cuarto, a cuyo

contenido se remite por economía, en el dossier aparecía acreditado la existencia del derecho y su cuantía, específicamente, con la confesión de la parte demandada efectuada por conducto de apoderado judicial al momento de contestarse la demanda, todo en los términos de los artículos 195 y 197 del Código de Procedimiento Civil, cuyos contenidos, en general, conservaron vigencia en los artículos 191 y 193 del Código General del Proceso.

Si bien en el hecho respectivo de la demanda se hizo alusión a la cantidad de \$11'500.004, la condena debe espertarse en la suma de \$15'600.000, considerando que conforme se solicitó al momento de formularse la pretensión, donde no se precisó cuantía alguna, ello fue lo que resultó probado en el proceso.

No obstante, al margen de los réditos corrientes, los intereses moratorios demandados se deben reconocer a partir del 2 de agosto de 2004, fecha de notificación de la demandada, en los términos del artículo 90-2 del Código de Procedimiento Civil (artículo 94-2 del Código General del Proceso), a cuyo tenor ese acto procesal produce el efecto de requerimiento judicial señalado en el artículo 1608 del Código Civil, para constituir en mora al deudor, teniendo en cuenta el carácter de declarativo constitutivo de la decisión.

Lo dicho, porque lo manifestado alrededor en la contestación de la demanda sobre que “*CERREJÓN (antes INTERCOR) no ha negado deber la suma a que se refieren las*

*presentes pretensiones, amén de que fue la misma compañía la que detectó el error al efectuar el proceso de auditoría del contrato y lo puso en conocimiento de SECOLDA a través del oficio (...) de fecha 12 de diciembre de 2000”, únicamente tiene el alcance del reconocimiento de la obligación y su quantum, pero no la aceptación de la mora.*

Se precisa, sin embargo, el pago del capital con los intereses dichos, debe verificarse al acreedor mismo, hasta cuando se realice, salvo que medie alguna medida cautelar, en cuyo caso la deudora deberá proceder de conformidad. Por lo mismo, al prosperar el pago de réditos, no hay lugar a resolver sobre la indexación pedida.

7.6. Siguiendo las anteriores directrices, al quebrarse parcialmente la sentencia del Tribunal, la Corte, para mejor entendimiento, procederá a reproducir su parte resolutive, en lo pertinente, con los ajustes respectivos, incluyendo las modificaciones obligatorias (artículo 357 del Código de Procedimiento Civil).

En efecto, en materia de costas, sin condena contra el apelante en el grado funcional, ante el éxito de su recurso, así sea parcial (artículo 393, numeral 1° del Código de Procedimiento Civil), pues la norma no distingue; en tanto, las correspondientes a la primera instancia, al prosperar en mínima parte la demanda, no hay lugar a gravar en la materia al extremo pasivo (numeral 6°, *ejúsdem*).

## **8. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **CASA** parcialmente la sentencia de 28 de junio de 2013, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso ordinario incoado por la sociedad Seguridad Continental Limitada contra Carbones del Cerrejón Limited, antes Carbones del Cerrejón LLC., y como consecuencia;

### **9. “FALLA:”**

**PRIMERO:** 9.1. “*Se CONFIRMA la sentencia apelada*”, salvo la negativa a acceder a las pretensiones sobre el valor de los reajustes administrativos, lo cual se revoca.

En su lugar, se declara que Carbones del Cerrejón Limited, antes Carbones del Cerrejón LLC., se encuentra obligada a solucionar a Seguridad Continental Limitada, el “(...) *valor correspondiente al reajuste de las tarifas administrativas en la forma prevista en los contratos de vigilancia (...)*. Consecuentemente, condena a aquélla a pagar a ésta, la suma de quince millones seiscientos mil pesos (\$15’600.000.00), con los intereses moratorios comerciales, a partir del 2 de agosto de 2004.

9.2. Sin costas en segunda instancia y se modifica las impuestas en primer grado, todo en los términos y explicaciones consignadas en el punto 7.6.

**SEGUNDO:** En casación, ante el éxito parcial del recurso, la recurrente queda exonerada de las costas.

**Cópiese, notifíquese y en su oportunidad devuélvase el expediente a la oficina de origen.**

LUIS ALONSO RICO PUERTA  
(Presidente de la Sala)

MARGARITA CABELLO BLANCO

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

Radicación: 11001-31-03-028-2004-00363-01

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

**ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA  
MARGARITA CABELLO BLANCO**

**Radicación n° 11001-31-03-028-2004-00363-01**

Con el acostumbrado respeto a la Sala, expreso a continuación las razones que me obligan a separarme de algunas consideraciones que adopta la mayoría para el despacho del primer cargo.

En efecto, erigido sobre la causal quinta de casación, el recurrente arguye que el Tribunal incurrió en una nulidad procesal originada en el fallo atacado por la “*manifiesta y evidente precariedad en la argumentación expuesta*”.

La Sala, por su parte, luego de recordar reciente providencia suya en la que, buscando sistematizar o precisar calificativos que dentro de la ausencia de motivación ha utilizado, en sede del recurso de revisión y más propiamente como juez constitucional, entendió que la falta de motivación comprende la *impertinencia*, la *deficiencia* y la *contradicción de argumentos* en su parte considerativa. A continuación se separó de dicha sentencia (SC 10097 de 31 de julio de 2015) para excluir de la anotada nulidad procesal los razonamientos contradictorios y las motivaciones impertinentes. Los primeros, por cuanto tal evento se

encuentra tipificado en una causal autónoma de casación cual es la tercera del Código de Procedimiento Civil, que, valga anotar, ha desaparecido del Código General del Proceso. Y los segundos, esto es, las motivaciones impertinentes, por cuanto se subsume en la causal segunda, de incongruencia, sin que por ende pueda predicarse la procedencia de la nulidad del fallo.

Pues bien, estimo que la causal tercera prevista en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil (*“Son causales de casación:...3) Contener la sentencia en su parte resolutive declaraciones o disposiciones contradictorias*), no es en principio aplicable a los razonamientos o motivos contradictorios que contenga un fallo, por cuanto como literalmente lo dice el precepto, la contradicción debe hallarse en la parte resolutive. Ahora, es cierto que la Corte ha contemplado la posibilidad, de suyo excepcional, de que la contradicción se halle entre la parte resolutive y la parte motiva del fallo, pero para los solos efectos de precisar el alcance y sentido de una resolución (SC 154-1995, de 20 de nov de 1995, rad. 4409); mas en general, debe precisarse que si el fundamento jurídico de la causal tercera de casación lo ha hecho recibir, *“únicamente, en el hecho de que la contradicción reinante en las resoluciones de la misma sentencia haga imposible la ejecución simultánea de todas ellas”* (SC059-1995 de 15 de junio de 1995, rad. 4398), el asunto no está referido a las razones tenidas en cuenta por el fallador sino a las decisiones adoptadas, en sí mismas contradictorias.

En lo relacionado con las argumentaciones impertinentes, debo recordar que la Sala en esa ocasión contempló la posibilidad, ahora más factible que antes gracias a los avances de la tecnología, de una sentencia con argumentaciones, análisis de pruebas, reproducciones o transcripciones de piezas procesales correspondientes a un proceso distinto, no pudiéndose eventualmente subsumir tal anomalía en la deficiente argumentación, y de ahí, la conducencia de contemplar la posibilidad de que los motivos sean tildados de impertinentes, es decir, que no corresponden o pertenecen al caso. La mayoría estima que en esos eventos se configura la causal de incongruencia, pero ciertamente, la misma tiene juego en la medida en que se aduzcan hechos distintos de los que conforman la causa (incongruencia fáctica), que no es propiamente lo que acontece en el caso del ejemplo mencionado.

**MARGARITA CABELLO BLANCO**  
**MAGISTRADA**