NELSON VIDALES MARTINEZ

ABOGADO

CALLE 12B # 8-23 OF. 711 EDIF. CENTRAL

TEL. 311 20 20 440

E MAIL NELVIMAR93@YAHOO.ES

BOGOTA D.C.

Doctora

LIANA AIDA LIZARAZO VACA

MAGISTRADA TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA – SALA CIVIL

BOGOTA D.C.

ASUNTO. VERBAL EN SEGUNDA INSTANCIA DE LUCERO MORALES GUZMAN Y OTROS contra GASEOSA COLOMBIANA Y OTROS. RAD. 05-2020-225-00

NELSON VIDALES MARTINEZ, actuando en mi calidad de mandatario en sustitución de la parte actora dentro del proceso de la referencia, con comedimiento me permito en la oportunidad legal para ello, presentar la sustentación del recurso de apelación que en su oportunidad se impetró contra el fallo de primera instancia, sustentación Señoría que se circunscribirá exclusivamente frente a los reparos que en su oportunidad igualmente se presentaron.

SUSTENTACION AL PRIMER REPARO

Hace relación Señoría, a la desestimación que injusta e infundadamente hizo la primera instancia frente al daño emergente que se peticionó e impetró como parte de los perjuicios causados a los demandantes, pues, consideró la sra Juez del Circuito para su no reconocimiento, una aparente ausencia de pruebas al respecto.

Así, con el respeto debido, consideramos que incurre en error la primera instancia, pues, contrariamente a lo advertido y argumentado por la misma para negar el reconocimiento del perjuicio referido, incurre dicha operadora es, en una indebida apreciación y valoración de las pruebas que oportuna y legalmente fueron arrimadas y practicadas en el proceso con destino a demostrar el perjuicio, peor aún, omite proceder a valorarlas en conjunto y conforme a las reglas de la sana critica, es decir, con el raciocinio debido, con la sensatez, experiencia y demás tópicos que corresponde, para de allí haber colegido sin duda alguna, la causación del perjuicio reclamado y el monto de los mismos.

Como se aprecia señoría, al proceso fueron arrimadas sendas copias de la historia clínica de los demandantes, así como los conceptos sobre su pérdida de capacidad de trabajo, documentales contentivas de su reseña e historial médico, que por sí solas muestran, enseñan, ilustran, dan a conocer y dejan ver, las graves consecuencias que en su humanidad dejaron las lesiones producto del accidente, secuelas y deformidades Señora Magistrada, que desde luego y según las historias clínicas, deben seguir siendo atendidas, en tratamientos, en controles, exámenes, terapias, incluso, según aparece, hasta de procedimientos quirúrgicos, para poder tener una expectativa de recuperación, atenciones, tratamientos y demás, que desde luego por experiencia, hasta por sentido común, con certeza puede y debe concluirse, han demandado, demandan y demandaran gastos que deben y serán asumidos por los demandantes, mismos que debieron ser reconocidos por la primera instancia, empero, que por error en su apreciación, los pasó por alto. Así, no por nada la definición que hace el código civil sobre el Daño Emergente es, en relación al perjuicio material consistente en la perdida efectiva **pasada, presente y futura** del patrimonio de la víctima, así, insisto para hacer notar a su señoría, pasado, presente y futuro, pues, para el legislador incluso de la época, era claro que la pérdida de ese patrimonio de quien era víctima de un hecho como el que ahora ocupa nuestra atención, podía darse en los tiempos que aquí se refieren, especialmente a futuro, pues como en el caso de marras, unas lesiones con secuelas y deformidades como las que quedaron demostradas padecen los demandantes, desde luego que es a futuro cuando

más se reflejan y más gastos demandan. (SC- del Dr. Alvaro Fernando Garcia, Mag. C.S.J.)

No obstante esa indebida apreciación que hizo la Juez del Circuito, tenemos igualmente, que no da aplicación a lo que la corte ha llamado FLEXIBILIZACION DE LA CARGA DE LA PRUEBA, que consiste por parte del Juez a la valoración de presunciones simples, razonamientos presuntivos, para de los mismos colegir por el hecho en sí mismo del perjuicio. Así, de los conceptos o dictámenes médicos arrimados como pruebas, donde se observan graves secuelas en cada uno de los demandantes-lesionados y que requieren a futuro tratamientos médicos, de haberse hecho ese razonamiento presuntivo y no tan estricto que impone y exige la primera instancia, se hubiese tenido efectivamente el perjuicio reclamado y con ello, una condena y reconocimiento por los mismos, máxime cuando se aportaron pruebas documentales que dan cuenta de medicamentos que debieron adquirir los demandantes, empero, itero, que en virtud a esa exagerada carga que impone la primera instancia se dejaron de apreciar.

Por lo brevemente expuesto, estimamos que debe su Despacho revocar el fallo de primera instancia y proceder a reconocer el perjuicio de daño emergente reclamado y ordenar en consecuencia su pago conforme se peticionó.

SUSTENTACION AL SEGUNDO REPARO

Este segundo reparo, se sustenta en similar argumentación a la anterior, pero esta vez, frente a la real y verdadera base del monto que debió tener el Juzgado para tasar y liquidar el perjuicio de lucro cesante pedido en indemnización, pues, se desconoció, debido a esa impertinente valoración de las pruebas, especialmente por la omisión al deber de valorarlas en conjunto, así como dar estricta aplicación a las reglas de la sana critica, que el monto, para liquidar este perjuicio, jamás, nunca podía ser única y exclusivamente como mal lo hizo la primera instancia, con base en el salario mínimo para la demandante Sra. Lucero Morales Guzmán, pues, de las pruebas arrimadas legal y oportunamente, puede y debe colegirse con certeza, sin ningún asomo de duda, que la demandante, Sra. LUCERO MORALES GUZMAN, no solo era contratista de los tamales con la empresa que le certificó, sino que vendía muchos más como bien quedó demostrado a través de las diferentes versiones o declaraciones de terceros, donde todos, al unísono, de forma concordante, coherente, coincidente, expontánea, así lo dieron a conocer al Juzgado, donde dieron cuenta que eran clientes constantes y permanentes de la demandante quien era reconocida y tenía cierta acreditación por los tamales que preparaba, nótese Señoría, cómo cada uno de los testigos de forma clara, sin ningún tipo de vacilación da a conocer la compra que hacían de tamales, lo deliciosos que eran, incluso, dan a conocer el número de tamales que le compraban, especialmente para épocas decembrinas, así como el precio de cada uno, personas todas estas que no tenían ninguna relación con la empresa contratista o "vaca que rie", por tanto, probado está que la demandante vendía sus tamales a personas diferentes a esta empresa, por lo que sus ingresos no puede tenerse con base en el salario mínimo.

Tenemos que la primera instancia, también dejó de apreciar los interrogatorios de cada uno de los demandantes, incluyendo la sra LUCERO MORALES, interrogatorios, como anoté, todos ellos rendidos por cada uno de los actores, que son como diez(10), todos ellos familia entres sí, hermanos, tíos, Sobrinos, etc., por tanto, conocedores directos de la labor desempeñada por la demandante, donde no dejan duda y son coherente y coincidentes al afirmar, que la demandante hacía y vendía semanalmente entre 600 a 700 tamales, cada uno se vendía a $4.000,oo, hecho señoría, que debe tenerse así, pues nótese cómo en esos mismos interrogatorios, quedo determinado y probado, que varias de las hermanas de la Sra. LUCERO, trabajaban para ella en la producción de los tamales, por lo que es pertinente concluir, que lo que la Sra. Lucero tenía, era una microempresa, pues, aunado a ser contratista de una de las Empresas (vaca que rie) más reconocidas de Cundinamarca (silvania), ella, doña Lucero, igualmente era reconocida por sus deliciosos tamales, microempresa que tenía, pero que debido quizás a la falta de formación y organización empresarial, la misma funcionaba de manera informal, pero lo cierto es que sus ingresos por la hechura y comercialización de tamales tolimenses aunado a generar empleo, le generaban mensualmente una suma liquida de utilidades de $5.000.000,o, que es la suma base que aparece probada como ingresos de la Sra. Lucero, por lo tanto, es la misma

con al que debe liquidarse el perjuicio del lucro cesante y no como erróneamente se hizo, esto es, con base en el salario mínimo, pues, insisto, las pruebas así daban para ello.

Por otra parte, tenemos, que Igual falencia acontece con YONATHAN GUZMAN, donde se le dejó de valorar una prueba legal y oportunamente aportada, para de ella haber tenido el valor mensual de ingreso del Sr. Yonathan, prueba que no fue tachada por ninguna de las demandadas, ni antes, ni durante, ni posterior a la audiencia que conllevó su reconocimiento, documental que incluso, fue ratificada en el valor por su rubricante y que hasta ahora no aparece prueba de ser falsa en su contenido o por quien la suscribe, contrariamente, nótese que su rubricante la reconoció según quedó en su declaración, donde incluso, dicha probanza fue avalada y conocida por empleados directos de Merkacol.

Ahora, señoría, en un hipotético y remotísimo evento que su Despacho decida mantener como base de la liquidación anterior, el mismo salario que la primera instancia tuvo, deberá su Señoría proceder a enmendar el garrafal error en que vuelve a incurrir el ad quo, al liquidar este perjuicio con el valor del salario mínimo del año 2016, pues el VA, se entiende como VALOR ACTUAL, es decir, ese valor vigente a la fecha del fallo y actual, jamás, como se enuncia en la liquidación efectuada. Igual, consideramos que especialmente la liquidación del lucro cesante futuro que realiza el Juzgado, no es el correcto ni procedente para el caso, por cuanto en el VA, que debe tenerse como el valor actual, se tiene erróneamente por parte del Juzgado con el salario mínimo del año 2016, cuando este debe ser el actual, esto es el del presente año.

Así mismo, presentamos inconformidad frente al fallo, por la compulsa de copias que ordena la primera instancia para ante la Fiscalía, por cuanto la consideramos excesiva, máxime cuando no ha causado un efecto dañino doloso y la misma fue ratificada tanto en su contenido y firma por quien la suscribió.

SUSTENTACION AL TERCER REPARO

Se relaciona esta sustentación, frente al monto en que la primera instancia taso los perjuicios inmateriales, esto es, los morales y daños a la vida en relación para cada uno de los lesionados-demandantes, consideramos que por error, se aparta la primera instancia, de los criterios establecidos por la jurisprudencia para tasar estos perjuicios en suma tan exigua en el presente caso, pues, si bien, El juez debe tasar estos perjuicios con base en la facultad discrecional que le es propia, su facultad debe estar regida por el principio de la sana crítica y seguir los siguientes parámetros: "a) la indemnización del perjuicio se hace a título de compensación, b) la tasación debe realizarse con aplicación del principio de equidad previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998; c) la determinación del monto se sustenta en los medios probatorios que obran en el proceso, y relacionados con las características del perjuicio; y d) debe estar fundamentada, cuando sea del caso, en otras providencias para efectos de garantizar el principio de igualdad.

Reza el art. 16 de la ley 446 de 1998.

"ARTICULO 16. VALORACION DE DAÑOS. Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales."

(Véase la sentencia 344 del 2017, de la Corte Constitucional, que deja sentada la reparación integral, incluso, acudiendo al principio de la equidad.)

Así, como se vislumbra, la primera instancia, dejó de valorar y apreciar para la tasación del cuántum de estos perjuicios, los aspectos y criterios que la jurisprudencia ha establecido como esenciales para su valoración y que se han señalado, con lo cual incurre en grave yerro el Juzgador de primera instancia y que debe su Señoría proceder a enmendar .

Nótese señoría, que se trata de personas relativamente jóvenes, incluso, se trata de una menor de edad, una madre y esposa, otro, padre y la menor única hija, que por esa simple pero relevante razón, hace que sus lesiones, secuelas, deformidades se padezcan con mayor intensidad y por mayor tiempo, sin pasar por alto, el traumático recuerdo que deben soportar del momento en que casi pierden la vida y donde casi pierden varios miembros de la familia.

Estos perjuicios, aparecen debidamente probados con cada una de las declaraciones e interrogatorios rendidos, donde quedó fehacientemente demostrado, el padecimiento, sufrimiento, angustias, tristezas, pesares, zozobra que los lesionados-demandantes sufrieron y siguen sufriendo por el hecho aquí objeto de reparación, al igual, que han producido alteraciones psicofísicas que han impedido el desarrollo de las actividades y rutinas de los demandantes, por lo que el cuantun que fijó y determinó la primera instancia, resulta exiguo o pobre frente a los padecimientos , peor aún, no acogen la jurisprudencia probable y que las Cortes han emitido al respecto y que seguidamente se enlistan para mayor ilustración a su Señoría al respecto.

Véase las siguientes sentencias :

SC-21828 del 2018 (criterios orientadores para la cuantificación de los perjucios morales)

CC-9193 del 2017, CC-5340 del 2018, fijo la suma de $60.000.000,oo por secuelas temporales

Sentencia del 13-05-08 EXP. 1997- 9327 C.S. de J. donde reconoció la suma de $97.000.000,oo por lesiones de carácter permanente

SC-5686 DEL 2018, reconoció 50 Millones por daños a la vida en relación.

SUSTENTACION AL CUARTO REPARO

Tiene que ver esta inconformidad, con la omisión y yerro de la primera instancia, al dejar de emitir fallo condenatorio por los perjuicios morales para los demás demandantes y no lesionados, empero, sí familiares, en primer grado de consanguinidad, es decir, perjuicios por el parentesco existente entre unos(lesionados) y otros (no lesionados), calidad que quedó debidamente acreditada con los respectivos registros civiles de nacimiento, documentales que fueron aportadas en la oportunidad legal y que no fueron tachadas ni redargüidas de falsas, por tanto, con toda la calidad para su valoración frente al parentesco habido entre cada uno de los actores y su legitimidad para reclamar.

Ese perjuicio se hacía imperativo declararlo, decretarlo y reconocerlo, pues, las pruebas testimoniales de los terceros citados, así como los interrogatorios recepcionados a cada uno de los demandantes, dan la suficiente certeza probatoria y de convencimiento, frente al padecimiento, el sufrimiento, las angustias, las tristezas, la zozobra, los pesares e incertidumbres que cada uno de los actores, que la familia demandante en general padeció con el hecho del siniestro donde varios miembros de la familia resultaron lesionados y donde por poco pierden la vida. Esa condena por este perjuicio se hace aún más procedente, cuando de las pruebas recaudadas se puede colegir con gran claridad, la integración, unión, cariño, afecto y amor que como familia cada uno siente por el otro, mejor aún, cuando la parte demandada en ningún momento logró desvirtuar ese afecto y unión que como familia unidad y amorosa enseñaron y demostraron los demandantes.

Para sustentar aún más la procedencia de este perjuicio, traigo seguidamente un aparte de una sentencia de la Corte , para que el señor Magistrado la tenga en cuenta como jurisprudencia probable.

"Ha entendido esta Corporación que es posible presumirlos para el caso de los familiares más cercanos, dada la naturaleza misma afincada en el amor, la solidaridad y el afecto que es inherente al común de las relaciones familiares, presunción de hombre que, desde luego, es susceptible de ser desvirtuada dentro del proceso. (…) Idénticos parámetros jurisprudenciales maneja actualmente la Corte Suprema de Justicia que ha entendido que la valoración de este tipo de perjuicios corresponde al juez, quien podrá declarar su existencia con base en la prueba indiciaria, en la cual, el parentesco resulta ser un elemento que permite deducir y tener por demostrado el afecto derivado de las relaciones familiares. (…) Sobre la utilización de este medio probatorio de las presunciones para la tasación del daño moral, la Corte Constitucional ha considerado que tal criterio decantado por las Altas Cortes tiene la connotación de precedente jurisprudencial obligatorio para los jueces de menor jerarquía y, en consecuencia, ha ordenado su aplicación en los casos en los cuales se verifique que no han sido acogidos los lineamientos de tales precedentes sin que exista justificación para hacerlo. Así lo ha expresado: Así las cosas, en esta oportunidad, la Sala reitera la necesidad de acreditación probatoria del perjuicio moral que se pretende reclamar, sin perjuicio de que, en ausencia de otro tipo de pruebas, pueda reconocerse con base en las presunciones derivadas del parentesco, las cuales podrán ser desvirtuadas total o parcialmente por las entidades demandadas, demostrando la inexistencia o debilidad de la relación familiar en que se sustentan. (…) Ahora bien, no puede perderse de vista que de tiempo atrás la jurisprudencia de esta Sala –y de la Corte Suprema de Justicia también-, ha soportado la procedencia de reconocimiento de este tipo de perjuicios y su valoración no solamente con fundamento en la presunción de afecto y solidaridad que surge del mero parentesco, sino que, acudiendo al arbitrium judicis, ha utilizado como criterios o referentes objetivos para su cuantificación la características mismas del daño, su gravedad y extensión, el grado de afectación en el caso a cada persona, vale decir, el conjunto de elementos o circunstancias de hecho que enmarcan la situación del demandante afectado, para, por vía del análisis de conjunto, debidamente razonado, llegar a concretar un monto indemnizatorio determinado que de ninguna manera

puede asumirse como algo gracioso, nacido de la mera liberalidad del juez, y bajo esa concepción han de entenderse los lineamientos que la jurisprudencia ha llegado a decantar que en ese punto –el del quantum- obra como referente.

Así, debe su Despacho proceder a enmendar los yerros aquí advertidos y en que incurrió la primera instancia.

Sea lo brevemente expuesto, suficiente para que su Despacho proceda a REVOCAR LA SENTENCIA de primera instancia en los puntos aquí concretamente referidos y acoja los fundamentos para reconocer e incrementar las condenas.

Atentamente,



NELSON VIDALES MARTINEZ

T.P .1045672 DEL C.S. DE LA J.

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
M. P. CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ.
E. S. D.

Referencia: Proceso Declarativo Responsabilidad Civil Contractual. **2018-00337.**
De: UNIÓN TEMPORAL MNI y OTROS
Contra: SEGUROS DEL ESTADO Y MAROC IT SA

MARIA DANIELA BUENO CASTRO, mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, abogada en ejercicio, identificada Civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en mi calidad de apoderada judicial de **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, estando dentro del término para ello previsto, me permito presentar ante su Despacho **SUSTENTACIÓN DE REPAROS CONCRETOS** presentados en apelación formulada contra sentencia de primera instancia proferida por el Despacho en audiencia que tuvo lugar el pasado 07 de octubre de 2020, los citados se sustentan en los siguientes términos:

I. SUSTENTACIÓN DE REPAROS CONCRETOS.

1. INDEBIDA INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO.

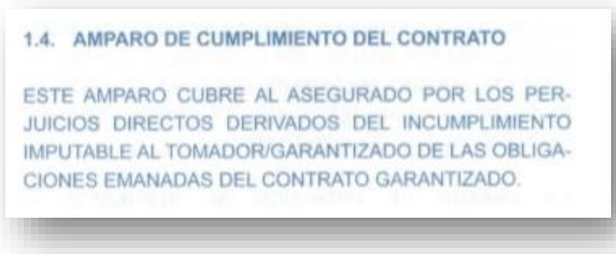
Desde ya se advierte y pone de presente al Honorable Tribunal, la indebida interpretación que da el *a quo* al contrato de seguro de cumplimiento **entre particulares** instrumentalizado en la póliza de cumplimiento particular 37-45-101020546 expedida por Seguros del Estado S.A., vale la pena indicar que la citada póliza se suscribió entre el tomador/garantizado (MAROCIT SAS) y el asegurado/beneficiario (UNION TEMPORAL MNI), con el objeto de garantizar el contrato de suministro – "***adquisición de sistemas de reconocimiento remoto con sus accesorios y baterías sin accesorios*** *para la ejecución del contrato PN DITRA No. 64-2-3003514 con la dirección de transito y transporte de la Policía Nacional*", esto por cuanto condena a mi prohijada por conceptos (amparos) **no acreditados** respecto de su afectación ni cuantía.

Deberá tenerse en cuenta que el análisis realizado por el *a quo*, en primer lugar, es desacertado e incongruente y a todas luces alejado de la correcta valoración probatoria para afectar cada amparo, no puede perderse de vista que la condena proferida por el Juzgado es respecto de la afectación del amparo de *calidad y correcto funcionamiento* pero que las pretensiones del demandante procuran es la afectación del amparo de *cumplimiento,* así mismo el análisis y debate probatorio verso sobre este último. Por lo cual, desde ya se advierte una indebida interpretación no solo del contrato de seguro, sino también del acervo probatorio en concordancia con lo pretendido y lo declarado.

Ahora bien, se evidencia no solo la incongruencia entre la parte motiva y resolutiva de la sentencia, sino también respecto del análisis y entendimiento para la afectación de cada uno de los amparos mencionados, dejando entre ver la confusión existente respecto de las coberturas y forma en la que operan las citadas. Por lo cual, de manera muy sucinta, se hace claridad del objeto y modo en la que operan los mencionados amparos.

AMPARO DE CUMPLIMIENTO

El amparo de cumplimiento no es otra cosa que la garantía que se le otorga al contratante (asegurado/beneficiario) por parte del contratista (tomador/garantizado) respecto del cumplimiento de las obligaciones adquiridas por este último en el contrato garantizado, vale la pena recordar que dicho amparo solo podrá ser afectado en caso de comprobarse el incumplimiento del contrato garantizado, imputable al tomador y la generación de **perjuicios directos** (ciertos y cuantificables – sobrecostos) al asegurado, pues de no concurrir todos los elementos necesario no habrá lugar a indemnización alguna. Así pues, se lee claramente de las condiciones generales del contrato de seguro en cuestión.


1.4. AMPARO DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

ESTE AMPARO CUBRE AL ASEGURADO POR LOS PERJUICIOS DIRECTOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO IMPUTABLE AL TOMADOR/GARANTIZADO DE LAS OBLIGACIONES EMANADAS DEL CONTRATO GARANTIZADO.

Ahora bien, las condiciones generales del contrato de seguro de marras, en la definición del amparo de "Cumplimiento del Contrato", disponen que sólo habrá indemnización por los perjuicios directos "DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO IMPUTABLE AL TOMADOR/GARANTIZADO DE LAS OBLIGACIONES EMANADAS DEL CONTRATO GARANTIZADO".

Por supuesto, si el siniestro es la realización del riesgo asegurado (artículo 1072 del Código de Comercio), debe acreditarse, por parte del reclamante, los hechos imputables al contratista que implican el incumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato garantizado y que ese incumplimiento le generó un menoscabo en su patrimonio, que no es otra cosa distinta que acreditar los elementos de la **responsabilidad civil contractual.**

En consecuencia, para que tenga cabida la indemnización, es necesario acreditar que ese incumplimiento es imputable al deudor, que como consecuencia de ello el acreedor sufrió un perjuicio directo y cierto, y la relación causal entre el incumplimiento y los perjuicios que se reclaman.

De otra parte, al asegurado le incumbe la carga de la prueba tanto del acaecimiento del siniestro como de **su importe** (artículo 1077 del Código de Comercio), por el carácter indemnizatorio del amparo de "Cumplimiento", es preciso acreditar la obligación u obligaciones que se alega han sido incumplidas, la existencia y cuantía del daño y la relación causal -se itera-.

Nuevamente se reitera, que el Seguro de Cumplimiento entre Particular tiene una naturaleza eminentemente indemnizatoria, lo cual implica que, no basta con acreditar el incumplimiento efectivo de las obligaciones a cargo del Tomador del seguro, sino que es necesario adicionalmente que se soporte la existencia de un perjuicio *económico, cierto y directo, derivado de aquel,* por causas exclusivamente imputables al Contratista.

Lo anterior, tiene su principal sustento en el principio indemnizatorio propio de los seguros de daños, previsto en el artículo 1088 del Código de Comercio, en los siguientes términos:

> ***"ARTÍCULO 1088. CARÁCTER INDEMNIZATORIO DEL SEGURO.***
>
> *Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de* ***mera indemnización*** *y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero*

éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso." ***(negrilla y subrayado fuera del texto original)***

Se resalta que la acreditación del detrimento económico reclamado, que pueda conllevar a la efectividad del amparo de cumplimiento, podrá sustentarse con la acreditación de mayores costos a los previstos inicialmente para la consecución del objeto contractual incumplido.

Frente a lo anterior, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil se ha pronunciado, entre otras, a través de la Sentencia N° 026 de 22 de julio de 1999, Magistrado Ponente. Dr. Nicolás Bechara Simancas, en la que sobre el particular indica:

> *"Los seguros como el de cumplimiento -que por su naturaleza corresponden a los seguros de daños-, implican la protección frente a un perjuicio patrimonial que pueda sufrir la asegurada al ocurrir el riesgo asegurado. Empero, el solo incumplimiento por parte del obligado no constituye por sí mismo siniestro, a menos que se genere un perjuicio para el asegurado, por ser de la esencia de éste la acusación y padecimiento efectivos de un daño, pues de lo contrario el seguro se* ***convertiría en fuente de enriquecimiento para el asegurado****, lo cual está prohibido para los seguros de daños..."* ***(negrilla y subrayado fuera del texto)***

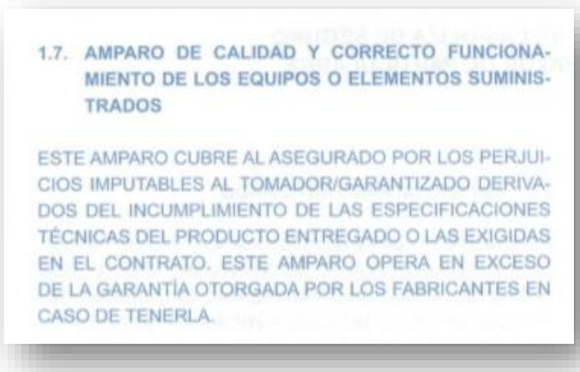
En conclusión, se tiene que, para acceder a la indemnización correspondiente a éste amparo en particular, se hace necesario que el Asegurado demuestre, además del incumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo del tomador de la póliza, el perjuicio efectivamente sufrido como consecuencia del mismo, mediante el envío de las pruebas idóneas que considere para tal fin, tales como: informes técnicos, estado financiero del contrato, cortes de obra, soportes contables, extractos bancarios, certificaciones bancarias, nuevos contratos, soportes de pago, etc.

Así pues, de forma muy suscita se indica que, respecto del caso de marras, dicho análisis fue omitido por el Juez de conocimiento, pues este se limitó a declarar la afectación de un amparo distinto (calidad y correcto funcionamiento) alegando el **INCUMPLIMIENTO** del contrato garantizado y por unos supuestos perjuicios que nunca fueron acreditados, y mucho menos comprobados como directos frente al supuesto incumplimiento.

Razón por la cual se reitera la indebida interpretación y entendimiento del *a quo* frente al contrato de seguro vinculado, y lo que es más sorprendente aun, respecto del proceso en cuestión frente a la responsabilidad civil contractual, pues como bien se ha indicado, tampoco guarda relación dicho análisis para acreditarse tal responsabilidad en cabeza de mi representada y que efectivamente genere una indemnización de presuntos perjuicios.

AMPARO DE CALIDAD Y CORRECTO FUNCIONAMIENTO.

Ahora bien, respecto del amparo de calidad y correcto funcionamiento de los equipos suministrados, nuevamente se advierte la imposibilidad de afectación para el caso de marras, pues el citado tiene como fin principal indemnizar al asegurado por los perjuicios imputables al tomador derivados del incumplimiento de las especificaciones técnicas del producto **entregado,** situación que desde ya se advierte no fue si quiera alegada por la parte actora en el libelo genitor, pues se pretende afectación del amparo de cumplimiento, y lo que es peor aún el mismo demandante alega que no hubo entrega de los productos, por lo que bajo ninguna circunstancia es procedente la afectación de este amparo, pues en concordancia con el objeto del mismo no hay lugar si quiera a su análisis. Por su parte el condicionado general en su numeral 1.7. define el objeto del citado amparo en los siguientes términos.



1.7. AMPARO DE CALIDAD Y CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS EQUIPOS O ELEMENTOS SUMINISTRADOS

ESTE AMPARO CUBRE AL ASEGURADO POR LOS PERJUICIOS IMPUTABLES AL TOMADOR/GARANTIZADO DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DEL PRODUCTO ENTREGADO O LAS EXIGIDAS EN EL CONTRATO. ESTE AMPARO OPERA EN EXCESO DE LA GARANTÍA OTORGADA POR LOS FABRICANTES EN CASO DE TENERLA.

De conformidad con las anteriores definiciones y objeto de los amparos analizados, es absolutamente incongruente el fallo de primera instancia, pues el mismo tuvo sustento en una indebida interpretación del contrato de seguro en relación con dos de sus amparos contratados (cumplimiento Vs. Calidad y correcto funcionamiento de los equipos suministrados), que por su naturaleza son excluyentes, tal es la confusión del Despacho que alega el juzgador en la parte motiva de fallo, los elementos requeridos para la afectación de la cobertura de cumplimiento *(Artículo 1077 del Código de Comercio*[1] *– ocurrencia del siniestro y cuantía de la perdida)* **mencionado claramente la inexistencia de acreditación respecto de perjuicios directos indemnizables a la luz del contrato de seguro por dicho amparo**, en contraposición con la parte resolutiva de la sentencia, mediante la cual afecta el amparo de calidad y correcto funcionamiento de los equipos suministrados por un supuesto incumplimiento, situación que sorprendió por cuanto nunca se discutió a lo largo del debate probatorio la afectación de dicho amparo, pues el mismo demandante alego que en etapa de reclamación directa con el proveedor (garantía de fabricante) no se había hecho la entrega de los elementos en cuestión.

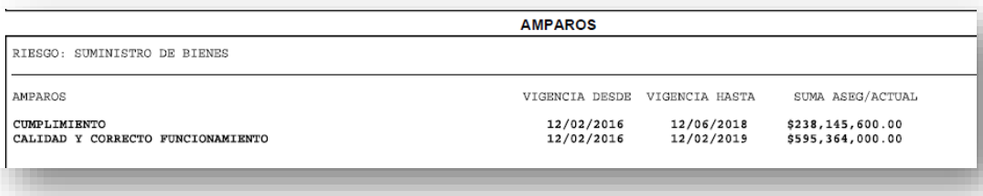
Nuevamente se reitera y resalta la desacertada motivación presentada por el Juez de conocimiento mediante la cual indica claramente que, en la etapa probatoria del proceso en cuestión, no logro acreditarse un presunto perjuicios por el supuesto incumplimiento del contratista, tan es así que el mismo despacho cubre esta falencia afectando un amparo completamente ajeno al de CUMPLIMIENTO, pero que como se ha indicado, ni si quiera fue objeto de la *causa petendi* y mucho menos del debate probatorio transcurrido.

Como si lo anterior fuera poco y en el hipotético caso de justificar dicho fallo respecto de un amparo no pretendido ni debatido, pierde de vista el Juez de conocimiento que este concepto solo podrá afectarse SI hay una entrega de los productos, y estos no cumplen con las especificaciones técnicas del mismo y exigidas en el contrato. Situación que se echa de menos para el caso de marras, pues según lo alegado por el demandante cuando se realizó una primera entrega de los bienes, estos fueron devueltos y finalmente, según su dicho nunca entregados para su verificación, por lo que sorprende que se justifique el fallo basado en tan débil argumento e incongruente frente al amparo afectado.

Finalmente, no puede perderse de vista que las obligaciones derivadas que pretenden afectar respecto del contrato de seguro 37-45-101020546, son excluyentes entre sí, pues las mismas están llamadas a garantizar etapas contractuales completamente diferentes, así pues, se evidencia en la caratula de la póliza.

---

[1] ***ARTÍCULO 1077. CARGA DE LA PRUEBA***. *Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso. (Subrayado, negrilla y cursiva fuera del texto original)*



AMPAROS

RIESGO: SUMINISTRO DE BIENES

AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA	SUMA ASEG/ACTUAL
CUMPLIMIENTO	12/02/2016	12/06/2018	$238,145,600.00
CALIDAD Y CORRECTO FUNCIONAMIENTO	12/02/2016	12/02/2019	$595,364,000.00

Así pues, como se menciona los amparos en cuestión son absolutamente excluyentes, y bajo ninguna circunstancia podrán afectarse conjuntamente, mucho menos argumentarse la afectación del uno a través del otro (calidad y correcto funcionamiento por cumplimiento), se resalta análisis realizado al respecto por FASECOLDA [2] frente a los amparos contractuales y poscontractuales.

> *"El contratista garantizado no sólo tiene obligaciones* ***contractuales****, sino también* ***postcontractuales*** *que surgen después del vencimiento del plazo del acuerdo. Esencialmente, este tipo de obligaciones está relacionado con el deber de garantizar la estabilidad de los trabajos realizados,* ***el buen funcionamiento de los bienes entregados o la calidad del servicio prestado.***
>
> *El contratista garantizado no sólo tiene obligaciones contractuales, sino también postcontractuales que surgen* ***después del vencimiento del plazo del acuerdo****. Esencialmente, este tipo de obligaciones está relacionado con el deber de garantizar la estabilidad de los trabajos realizados, el buen funcionamiento de los bienes entregados o la calidad del servicio prestado" (cursiva y negrilla fuera del texto original)*

Por lo mencionado, es claro que el *a quo* realizo una indebida interpretación del contrato de seguro cumplimiento particular vinculado al proceso, es más incurrió el citado Despacho en evidente incongruencia respecto de la parte motiva del fallo y la resolutiva del mismo, por lo que desde ya se solicita respetuosamente al Honorable Tribunal revocar en su totalidad la sentencia de instancia y en su lugar absolver a mi prohijada por cuanto no se dan los elementos para la afectación del amparo afectado y mucho menos del pretendido.

2. INDEBIDA ACREDITACIÓN DE PERJUICIOS.

Sostiene el Juez de instancia como fundamento para tasar la condena en contra de mi prohijada, alegando como supuesto perjuicio el pago que por concepto de recobro y con ocasión de subrogación legal en cabeza de mi mandante que se realizó al contratista (UNION TEMPORAL MNI) por montos reconocidos al contratante (POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA – DIRECCIÓN DE TRANSITO Y TRANSPORTE) dentro de contrato de seguro de **Cumplimiento Entidades Estatales.**

Nuevamente, confunde el Juez de primera instancia dos contratos de seguro completamente ajenos y que en nada tienen relación**, es más se anula con la decisión del Despacho la figura de la subrogación que legalmente ejerció mi prohijada respecto de contrato de seguro entre entidad estatal No. 37-44-101023000**, se trae a colación la figura legal que faculto a mi mandante para iniciar proceso de recobro al demandado (contratista – UNION TEMPORAL MNI).

> ***"ARTÍCULO 1096. SUBROGACIÓN DEL ASEGURADOR QUE PAGA LA INDEMNIZACIÓN****. El asegurador que pague una indemnización se subrogará, por ministerio de la ley y hasta concurrencia de su importe, en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro. Pero éstas podrán oponer al*

[2] Manual de contratación y seguro de cumplimiento. Actualizado 2016.

asegurador las mismas excepciones que pudieren hacer valer contra el damnificado." (Subrayado, cursiva y negrilla fuera del texto original)

Se llama la atención del Honorable Tribunal, para que no se pierda de vista la existencia de dos contratos de seguro completamente disimiles y ajenos entre sí, que lastimosa y coincidencialmente fueron expedidos por la misma compañía de seguros, así pues, se relacionan los contratos en cuestión.

- Contrato de seguros de cumplimiento particular 37-45-101020546

POLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO PARTICULAR

PARTICULAR

Ciudad de Expedición	Sucursal	Cod.Suc	No.Póliza	Anexo
BOGOTA, D.C.	INTEGRA	37	37-45-101020546	0

Fecha Expedición Día	Mes	Año	Vigencia Desde Día	Mes	Año	A las Horas	Vigencia Hasta Día	Mes	Año	A las Horas	Tipo Movimiento
11	03	2016	12	02	2016	00:00	12	02	2019	23:59	EMISION ORIGINAL

DATOS DEL TOMADOR / GARANTIZADO

Nombre o Razon Social	MAROCIT SAS	Identificación	900.622.642-2
Dirección:	CL 140 NRO. 18 A - 16	Ciudad: BOGOTA, D.C., DISTRITO CAPITAL	Teléfono: 5306435

DATOS DEL ASEGURADO / BENEFICIARIO

Asegurado / Beneficiario:	UNION TEMPORAL MNI	Identificación	900.877.886-7
Dirección:	AV CARRERA 24 NRO. 39 B - 08	Ciudad: BOGOTA, D.C., DISTRITO CAPITAL	Teléfono: 8053696
Adicional:			

- Contrato de seguros de cumplimiento entidad estatal 37-44-101023000.

POLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO ENTIDAD ESTATAL

DECRETO 1082 DE 2015

Ciudad de Expedición	Sucursal	Cod.Suc	No.Póliza	Anexo
BOGOTA, D.C.	INTEGRA	37	37-44-101023000	0

Fecha Expedición Día	Mes	Año	Vigencia Desde Día	Mes	Año	A las Horas	Vigencia Hasta Día	Mes	Año	A las Horas	Tipo Movimiento
19	08	2015	19	08	2015	00:00	19	04	2019	23:59	EMISION ORIGINAL

DATOS DEL TOMADOR / GARANTIZADO

Nombre o Razon Social	UNION TEMPORAL MNI	Identificación	900.877.886-7
Dirección:	AV CARRERA 24 NRO. 39 B - 08	Ciudad: BOGOTA, D.C., DISTRITO CAPITAL	Teléfono: 8053696

DATOS DEL ASEGURADO / BENEFICIARIO

Asegurado / Beneficiario:	POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA - DIRECCION DE TRANSITO Y TRANSPORTE	Identificación	830.090.486-1
Dirección:	CL 13 NRO. 18 - 24 PISO-3 BRR MARTIRES	Ciudad: BOGOTA, D.C., DISTRITO CAPITAL	Teléfono: 2820553
Adicional:			

De conformidad con los anteriores, es claro que se trata de contratos de seguro completamente diferentes, en los cuales la UT MNI funge en distintas calidades y adquirió para con la compañía distintas obligaciones, mismas que incumplió respecto del contrato de seguro entidad estatal y que fueron debidamente indemnizadas por mi mandante a la POLICÍA NACIÓN DE COLOMBIA – DIRECCIÓN DE TRANSITO Y TRANSPORTE, mediante el pago de indemnización a este último por la suma de $ 595.364.000; que fueron recobrados con ocasión del artículo 1096 del Código de Comercio a la UT MNI, de los cuales solo ha cancelado la suma de $ 130.000.000.

Se reitera que se trato de dos contratos de seguros diferentes, y que si bien se afectó en su momento el contrato de seguro de cumplimiento **estatal,** este se indemnizó teniendo en cuenta otros elementos para ello, tales como la declaración de incumplimiento que por resolución genera la misma entidad afectada, por lo que mal haría en interpretarse una supuesta conexión entre el incumplimiento y afectación de la póliza en un contrato de seguro estatal con relacion a la poliza de cumplimiento particular, pues como se ha indicado se trata de objetos contractuales diferentes, partes del contrato diferentes y elementos absolutamente contrarios para su afectación.

Nuevamente, resalta por su ausencia el análisis y estudio acucioso respecto de los presuntos perjuicios indemnizables, y es que el Juez de conocimiento se limita a tener como perjuicio el **recobro que la compañía de seguros (Seguros del Estado S.A.) formula en contra del mismo tomador**

UNIÓN TEMPORAL MNI frente a una póliza completamente ajena, esto es la de cumplimiento Estatal, que entre otras cosas, deja ver la ausencia de sobrecostos u otros en los que supuestamente habría incurrido la mencionada UT para cumplir el contrato que hubiesen generado una afectación de la póliza de cumplimento particular, pues claramente se declaro el incumplimiento respecto de la entidad estatal.

Por lo mencionado, se insta respetuosamente al Honorable Tribunal a realizar el análisis necesario y mínimo respecto de la acreditación de los elementos necesarios conforme el artículo 1077 del Código de Comercio, pues como se ha insistido no basta con el presunto incumplimiento del contratista para alegar un perjuicio indemnizable, se requiere además la acreditación de la cuantía del siniestro, situación que nuevamente se echa de menos en el caso de marras, y como se reitera, fácilmente el Juez de conocimiento toma un valor ajeno a este contrato para afectar la póliza y sustentar un perjuicio a todas luces inexistente.

No puede pretender y alegar el Juez de instancia que el recobro realizado por mi prohijada en un contrato completamente ajeno (37-44-101023000) sea el perjuicio **directo** acreditado por el actor, pierde de vista nuevamente que la asunción de riesgos por parte de mi prohijada es respecto de riesgos nombrados, es decir de no encontrarse expresamente amparados estarán absolutamente excluidos, y es que de todo lo mencionado está claro que el recobro realizado por mi prohijada en nada comporta un perjuicio y mucho menos directo respecto del contrato de seguro cumplimiento particular, por lo que sorprende el análisis y la forma en la que el Despacho de primera instancia llega a la conclusión de afectar la póliza, y la tasación de dicha condena.

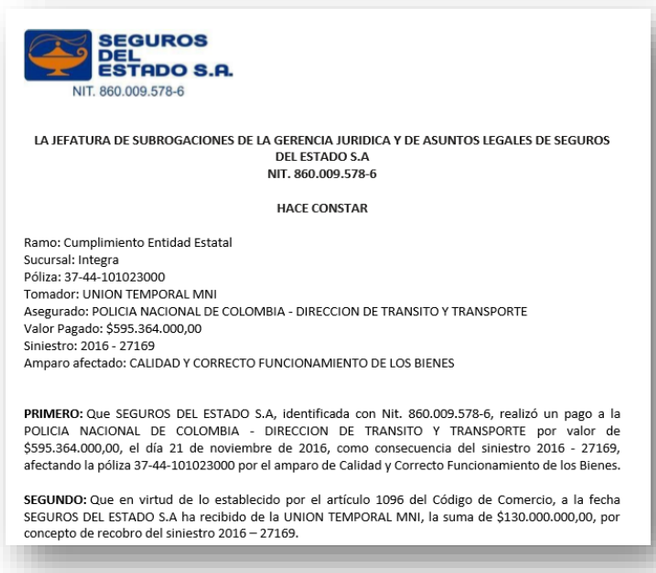
- *INDEBIDA TASACIÓN DE PERJUICIOS*

Como si lo anterior fuera poco, no solo no existe claramente un perjuicio indemnizable a la luz del contrato de seguro de cumplimiento particular, no está debidamente acreditado el supuesto perjuicio y mucho menos sustentado en su cuantía, sino que también es incongruente la sentencia de primera instancia, por cuanto no existe una relación directa entre las pretensiones formuladas por el actor y los amparos otorgados. Lo anterior si se tiene en cuenta que el Despacho de conocimiento solicitó con fines de acreditación de unos supuestos perjuicios, documentación derivada de un negocio jurídico que es totalmente ajeno al presente proceso, situación que a todas luces rompe con el equilibrio que debe existir entre los sujetos procesales, como quiera que en el presenta caso le correspondía como un deber legal y procesal, acreditar los presuntos perjuicios al demandante y no al Despacho, con sustento en una documental completamente inconducente.

Por todo lo anterior, es evidente la indebida acreditación y tasación de perjuicios para la afectación del contrato de seguro cumplimiento particular vinculado al proceso, es más incurre el citado Despacho en evidente inconducencia respecto de las pruebas de oficio por este solicitadas, por lo que desde ya se solicita respetuosamente al Honorable Tribunal revocar en su totalidad la sentencia de instancia y en su lugar absolver a mi prohijada.

3. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA

Requirió el Juez de primera instancia constancia de pago respecto de la obligación a cargo de la UT MNI y **a favor** de mi prohijada, que como se ha mencionado tiene absoluto y completo sustento legal y normativo en la subrogación, para posteriormente alegar la cuantía de unos perjuicios indirectos y no acreditados en cabeza de mi mandante con ocasión de un negocio jurídico completamente ajeno a la litis surtida. Así da cuenta la constancia de pago que en virtud de la buena fe de mi mandante se allego al proceso.



SEGUROS DEL ESTADO S.A.
NIT. 860.009.578-6

LA JEFATURA DE SUBROGACIONES DE LA GERENCIA JURIDICA Y DE ASUNTOS LEGALES DE SEGUROS DEL ESTADO S.A
NIT. 860.009.578-6

HACE CONSTAR

Ramo: Cumplimiento Entidad Estatal
Sucursal: Integra
Póliza: 37-44-101023000
Tomador: UNION TEMPORAL MNI
Asegurado: POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA - DIRECCION DE TRANSITO Y TRANSPORTE
Valor Pagado: $595.364.000,00
Siniestro: 2016 - 27169
Amparo afectado: CALIDAD Y CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS BIENES

PRIMERO: Que SEGUROS DEL ESTADO S.A, identificada con Nit. 860.009.578-6, realizó un pago a la POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA - DIRECCION DE TRANSITO Y TRANSPORTE por valor de $595.364.000,00, el día 21 de noviembre de 2016, como consecuencia del siniestro 2016 - 27169, afectando la póliza 37-44-101023000 por el amparo de Calidad y Correcto Funcionamiento de los Bienes.

SEGUNDO: Que en virtud de lo establecido por el artículo 1096 del Código de Comercio, a la fecha SEGUROS DEL ESTADO S.A ha recibido de la UNION TEMPORAL MNI, la suma de $130.000.000,00, por concepto de recobro del siniestro 2016 – 27169.

Por lo cual es claro que de acogerse la teoría y técnica para tasar unos perjuicios a la luz del contrato de seguro inexistentes, solo se estaría defraudando a la aseguradora, pues la misma realizo un pago inicial con ocasión a la afectación de un contrato de seguro incumplido por el demandante y hoy se pretende nuevamente cobrarle una suma que debe ser cubierta por la responsabilidad del demandante, generando un detrimento y logrando un enriquecimiento sin causa.

Nuevamente y sin el animo de ser reiterativos, se recuerda que el mismo Juez de conocimiento solicito el soporte del pago, respecto de la acción de subrogación ejercida por mi prohijada, acreditando con dicho documento y según su análisis desproporcionado, la existencia de un supuesto perjuicio respecto de un contrato de seguro completamente ajeno al discutido en el proceso.

Finalmente, es evidente que no solo no existe concordancia respecto de lo pretendido y lo declarado en el proceso relacionado, sino que tampoco se acreditan los elementos para la afectación de la póliza respecto de ninguno de sus amparos, y lo que es peor aún, el Despacho de conocimiento procuro la supuesta prueba para acreditación de perjuicios, completamente ajenos y externos al caso de marras.

Por todo lo mencionado, es evidente la indebida valoración probatoria en la que incurrió el Juzgado 07 Civil del Circuito de Bogota, frente a la sentencia de primera instancia proferida 07 de octubre de 2020.

II. SOLICITUD.

1. De conformidad con los argumentos esbozados, solicito respetuosamente al Honorable Tribunal, REVOCAR en su totalidad la sentencia proferida por el Juzgado 07 Civil del Circuito de Bogotá del 07 de octubre de 2020, para que en su lugar se absuelva de todas y cada una de las pretensiones a mi representada SEGUROS DEL ESTADO S.A.

III. NOTIFICACIONES.

Mi representada **Seguros del Estado S.A.,** podrá ser notificada en la Carrera 11 No. 90 - 20 de la ciudad de Bogotá y al correo electrónico maria.bueno@segurosdelestado.com

Respetuosamente,

MARIA DANIELA BUENO CASTRO
C.C. 1.014.239.270
T.P. 282979 del C.S. de la J.

Honorables Magistrados

Sala Civil de Decisión

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

E. S. D.

REFERENCIA:

Proceso	**: EJECUTIVO.**
Demandante	**: GRASAS DE COLOMBIA S.A.S. EN L.**
Cesionario	**: PROYECTOS E INVERSIONES INMOBILIARIAS S.A.S**
Demandado	**: COLSUBSIDIO.**
Radicado	**: 11 – 001 – 3103 – 034 – 2017 – 00020 – 01**
Asunto	**: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN.**

Se dirige a usted **SANDRA MARÍN VÁSQUEZ**, mayor de edad, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 42.108.752 de Pereira, abogada con Tarjeta profesional No. 110.393 del C.S.J., actuando en calidad de apoderada sustituta de la sociedad **PROYECTOS E INVERSIONES INMOBILIARIAS S.A.S.,** según el poder conferido por su representante legal enviado mediante escrito de fecha 12 de noviembre de 2021 y considerando la sustitución al poder especial realizada por el Doctor **LEONARDO MEJÍA LÓPEZ,** según correo electrónico del 26 de noviembre de 2021, presentada ante el Despacho que tramitó el proceso en primera instancia, conforme con lo expuesto por el artículo 322 del Código del Código General del Proceso, así como lo establecido en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, dentro del término legal conferido, me permito presentar sustentación de los reparos concretos que fundamentan el recurso de apelación que se formuló en contra de la sentencia proferida por el despacho el día 25 de noviembre de 2021.

Lo anterior, dando cumplimiento a lo ordenado en auto del 3 de febrero de 2022.

LOS REPAROS CONCRETOS FORMULADOS EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA SE SUSTENTAN EN LOS SIGUIENTES TÉRMINOS:

Centro de Negocios de
Cerritos, Of. 207.
Carrera 15 No. 138 – 25.
Pereira / Risaralda.
E-mail:
smv.juridica@gmail.com

1. EL ARGUMENTO DE LA DEMANDA SON TÍTULOS EJECUTIVOS COMO CONSENCUENCIA DE LA RELACIÓN COMERCIAL EXISTENTE ENTRE LAS PARTES

Nos encontramos frente a un proceso ejecutivo iniciado por GRASAS DE COLOMBIA S.A.S en contra de la CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO, por adeudarle la segunda a la primera saldos de facturas debidamente radicadas e irrevocablemente aceptadas, producto de la venta de productos de consumo para marca propia tales como aceite de cocina, agua mineral jabones y otros, lo cual nunca fue desconocido por la ejecutada a lo largo del proceso. De hecho, en la contestación de la demanda, el apoderado de la ejecutada al pronunciarse sobre el hecho séptimo manifiesta que:

"Como consecuencia de la Relación Comercial descrita en los numerales anteriores, GRASAS DE COLOMBIA S.A.S., radicó diferentes facturas en las oficinas de la demandada, incluidas las que son objeto de ejecución en el presente proceso".

En este punto, es de suma importancia determinar que no se están cobrando facturas de venta como títulos valores sino como títulos ejecutivos. Un título valor es documento necesario para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación, y de tradición o representativos de mercancías (artículo 619 Código de Comercio).

Por su parte, un título ejecutivo a su vez es un documento que contiene una obligación clara expresa y exigible emanada del deudor, que puede ser cobrada judicialmente. El artículo 422 de CGP consagra:

"Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, (…)"

A esta conclusión llegó el fallador de instancia en el auto que resuelve el recurso de reposición, (Folio 355 a 357 E.D.), cuando menciona que *"(…) el despacho debe ser enfático en que el mandamiento de pago se libró con base en las Facturas de venta allegadas, tomando éstas como títulos ejecutivos y no como títulos valores."*

Centro de Negocios de
Cerritos, Of. 207.
Carrera 15 No. 138 – 25.
Pereira / Risaralda.
E-mail:
smv.juridica@gmail.com

Lo anterior, por cuanto según el derecho de petición presentado por la sociedad demandante a la sociedad demandada y la respuesta al mismo, permite concluir que no se discute la existencia de la obligación, sino su cuantificación, aspectos que serán debatidos en el curso del proceso."

En efecto, la contestación del derecho de petición por parte de COLSUBSIDIO señala que:

"Hemos recibido su derecho de Petición de fecha 10 de mayo de 2016 y una vez adelantada la correspondiente conciliación de cuentas, entre los representantes de Grasas de Colombia y los funcionarios de la Gerencia de Supermercados, el pasado 14 de junio de 2016 en las instalaciones de Colsubsidio, me permito ratificar, que es de muestro mayor interés seguir generando espacios, a fin de efectuar las revisiones a que haya lugar, relacionadas con nuestra relación comercial". (folio 240 ED).

Por lo tanto, no es de recibo tomar como título valor las facturas objeto del presente proceso ejecutivo, pues no se está alegando la negociabilidad de las mismas, sino su exigibilidad, una vez verificado el cumplimiento de los requisitos de ley, tal cual lo hizo el juzgado de instancia.

Es importante considerar que el auto que libró mandamiento de pago se encuentra debidamente ejecutoriado y no fue objeto de recurso por parte de la demandada, quien desde el inicio del litigio, conoció que los documentos que soportaban la demandan serían considerados títulos ejecutivos.

Al respecto la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia AC5333-2019, Magistrado Ponente Ariel Salazar, señala:

«En ese orden, un título valor es un título ejecutivo, porque proviene de un deudor y contiene una obligación clara, expresa y exigible, pero no todo título ejecutivo es un título valor.»

En efecto, los títulos valores son bienes mercantiles que al tenor del artículo 619 del Código de Comercio constituyen documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, por lo que es un documento formal y especial que legitima al tenedor, conforme con la ley de circulación del respectivo instrumento para exigirlo en el tráfico jurídico

Centro de Negocios de
Cerritos, Of. 207.
Carrera 15 No. 138 – 25.
Pereira / Risaralda.
E-mail:
smv.juridica@gmail.com

y a perseguir su cobro por vía ejecutiva mediante la denominada acción cambiaria (artículo 780 y ss. C. Comercio), con independencia de la relación o negocio jurídico causal que le dio origen.»

Se resalta que las facturas que sustentan este cobro ejecutivo en ningún momento han sido objeto de negociación, endosos o transferencias a terceros, por el contrario, son plena prueba de las obligaciones vencidas a cargo de Colsubsidio en el marco de la relación comercial suscrita con Grasas de Colombia S.A.S.

Adicionalmente, cabe precisar que la parte demandada tuvo su oportunidad comercial para rechazar, objetar o manifestar su inconformidad respecto a la factura, pero al no hacerlo, conforme con lo establecido en el inciso tercero del artículo 773 del Código del Comercio, las facturas se tienen como irrevocables. Al respecto la norma citada precisa:

"La factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción. En el evento en que el comprador o beneficiario del servicio no manifieste expresamente la aceptación o rechazo de la factura, y el vendedor o emisor pretenda endosarla, deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento."

Y es que si Colsubsidio consideraba que las facturas expedidas no cumplían los requisitos para ser exigibles, debió informarlo al acreedor en la oportunidad comercial pertinente, pero en su lugar, guardó silencio entendiéndose como irrevocables las facturas expedidas.

Adicionalmente a lo anterior, es necesario resaltar que este despacho mediante auto del 4 de agosto de 2017 precisó que las facturas aportadas con la demanda constituían título ejecutivo por ser una obligación clara, expresa y exigible, apoyándose en las respuestas dadas por la demandada al derecho de petición que le formuló en su momento Grasas de Colombia, precisando que Colsubsidio no desconocía la obligación y que lo único que debía resolverse en el proceso era el momento de la misma, situación que permite concluir que el despacho analizó los documentos aportados como títulos ejecutivos complejos,

es decir, las facturas están apoyadas en las respuestas emitidas por la demanda en donde se acepta la relación contractual y que se adeudan unas facturas por los productos entregados, debiendo estudiarse únicamente las excepciones relacionadas al pago de la obligación. Sobre el cumplimiento de los requisitos del título ejecutivo, la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC 3298 – 2019, se ha encargado de definir cada uno de estos requisitos, precisando:

"La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el préstamo a favor del sujeto activo, así como la acreencia en contra y a cargo del sujeto pasivo.

La expresividad, como característica adicional, significa que la obligación debe ser explícita, no implícita ni presunta, salvo en la confesión presunta de las preguntas asertivas. No se trata de que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación, por cuanto lo meramente indicativo o implícito o tácito al repugnar con lo expreso no puede ser exigido ejecutivamente. Tampoco de suposiciones o de formulación de teorías o hipótesis para hallar el título. Y es exigible en cuanto la obligación es pura y simple o de plazo vencido o de condición cumplida."

Concluyéndose plenamente que el material probatorio aportado al proceso permite acreditar que las facturas que sustentan el cobro ejecutivo contienen una obligación clara, expresa y actualmente exigible al deudor, razón por la cual, deben ser considerados como tal y orden la continuación de la ejecución.

2. LA AUSENCIA DE FIRMA DEL EMISOR DE LAS FACTURAS NO DESVIRTÚA, POR SI MISMA, SU CONDICIÓN DE TÍTULO VALOR.

El sustento del fallo proferido por el despacho en primera instancia se basó en concluir que las facturas aportadas carecían de los requisitos para ser considerados como títulos valores al observar que no tienen la firma del emisor. Esta situación desconoce plenamente el ordenamiento jurídico, por cuanto el legislador de manera concreta autorizó reemplazar la firma del emisor de la factura de venta por otro elemento equivalente que permitiera

inferir la autoría del creador del título. Al respecto, el artículo 621 del Código de Comercio, se encarga de precisar la posibilidad de sustituir la firma del acreedor, indicando:

"La firma podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto."

Concordante con lo anterior, más adelante la misma legislación comercial se encarga de determinar el concepto de firma, indicando en el artículo 826 que:

"Por firma se entiende la expresión del nombre del suscriptor o de alguno de los elementos que la integren o de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal."

Conforme con lo anterior, el requisito de la firma de la emisor en el título valor está enfocado en demostrar que lo expuesto en el documento corresponde a la voluntad plena de quien lo elabora, de ahí que pueda ser sustituido por otro signo o símbolo que concluya en la referida voluntad, al respecto la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 15 de diciembre de 2004, se encargó de precisar que la firma como tal podrá ser sustituida por un símbolo o signo, específicamente la sentencia citada indica:

"Ahora bien, la suficiencia de la rúbrica en un negocio jurídico como el que compromete este juicio o en cualquier otro acto público o privado, no depende, y jamás ha dependido, de la perfección de los rasgos caligráficos que resulten finalmente impresos en el documento, sino que su vigor probatorio tiene su génesis en la certeza de que el signo así resultante corresponda a un acto personal, del que, además, pueda atribuírsele la intención de ser expresión de su asentimiento frente al contenido del escrito. Así, la sola reducción permanente o temporal de la capacidad para plasmar los caracteres caligráficos usualmente utilizados para firmar deviene intranscendente si, a pesar de ello, no queda duda de que los finalmente materializados, aún realizados en condiciones de deficiencia o limitación física, emanan de aquél a quien se atribuyen, plasmados así con el propósito de que le sirvieran como rúbrica (…)"

Esta posición fue asumida recientemente en la sentencia STC 290 – 2021 de la misma corporación, en donde se concluye que la ausencia de firma, por si

sola, no puede desvirtuar la calidad de un título valor, al poder ser sustituido por otro símbolo que permita conocer la voluntad del emisor de expedir el documento, específicamente la sentencia citada indica:

"Se colige, entonces, la ausencia de la firma autógrafa y expresa de la emisora de las facturas, no desvirtúa por sí sola la condición de título valor de ellas, por cuanto el mismo ordenamiento tiene por autorizado en reemplazo elementos equivalentes que permiten inferir la autoría del creador, sin discriminar cuáles signos o símbolos pueden actuar o no como sucedáneos válidos.

Ciertamente el artículo 621 del Código de Comercio exige la firma de quien crea el título valor como requisito esencial. No obstante, debe tenerse en cuenta que ella constituye el signo, la muestra, el indicativo de la expresión de la autonomía de la voluntad de una persona que se exterioriza desde el punto de vista jurídico en un acto, en un documento, en la aceptación o en la aprobación de cuanto contiene una declaración con efectos jurídicos.

El signo externo, la expresión manuscrita, o a veces, el elemento criptográfico, es apenas esa exteriorización de la voluntad interna; por lo tanto, en eventos como el presente, la exigencia se torna deleznable, protocolaria, ritualista y formalista al punto de socavar los derechos materiales, cuando se razona o asienta la equivocada tesis, de que por no aparecer la forma manuscrita del acreedor como creador del título, no pueda reputarse la existencia de un título valor ni la existencia de una voluntad con el propósito de obligarse."

Adicionalmente, cabe precisar que la parte demandada tuvo su oportunidad comercial para rechazar, objetar o manifestar su inconformidad respecto a la factura, pero al no hacerlo, conforme con lo establecido en el inciso tercero del artículo 773 del Código del Comercio, las facturas se tienen como irrevocables. Al respecto la norma citada precisa:

"La factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción. En el evento en que el comprador o beneficiario del servicio no manifieste expresamente la aceptación o rechazo de la factura, y el vendedor o emisor pretenda endosarla,

deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento."

Y es que si Colsubsidio consideraba que las facturas expedidas no cumplían los requisitos para ser exigibles, debió informarlo al acreedor en la oportunidad comercial pertinente, pero en su lugar, guardó silencio entendiéndose como irrevocables las facturas expedidas.

De acuerdo con lo anterior, y en aplicación del precedente jurisprudencial acá citado, al encontrar que la relación jurídica y la obligación se encuentra aceptada por la parte demandada, no es procedente rechazar las facturas como títulos valores ya que las mismas contienen el membrete con el nombre y demás información del acreedor, símbolo que permite demostrar su voluntad de constituir una obligación y que se completa con la entrega de la mercancía facturada y con la presentación ante el deudor del título valor.

3. LOS TITULOS EJECUTIVOS CUMPLEN CON LOS REQUISITOS LEGALES PARA SER EXIGIBLES POR LA VÍA EJECUTIVA

Retomando los requisitos de validez de los títulos valores, reiterando que en el presente proceso no se están cobrando títulos valores sino títulos ejecutivos, la firma de quien lo crea, según el artículo 621 del Código del Comercio, *"Podrá sustituirse bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña, que puede ser mecánicamente impuesto".*

El artículo 826 del Código del Comercio consagra que se entiende por la firma, "la expresión del nombre del suscriptor o de alguno de los elementos que la integren o de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal".

A su vez, el artículo 827 ibidem consagra: "La firma que procede de algún medio mecánico no se considerará suficiente sino en los negocios en que la ley o la costumbre lo admitan".

El artículo 621 mencionado señala que la firma se puede sustituir por un signo o símbolo, y por lo tanto, en concordancia con los artículo 826 y 827, las 56 facturas objeto de cobro cumplen con los requisitos exigidos, por lo que se puede continuar con el proceso sin lugar a dudas.

En el punto específico de la copia en materia de facturas, la jurisprudencia ha señalado que "(…) A juicio de esta Sala, prescindiendo de la forma que presente el texto del documento "si es original o copia, manuscrito o reproducción mecánica", la imposición de la forma es el hecho que otorga vigor probatorio al documento, pues crea certeza de quien es su creador, hasta tanto no se desvirtúe la presunción de autenticidad que en este caso amparó al título valor. En efecto, conforme a la preceptiva legal contenida en el artículo 793 del Código de Comercio: "El cobro de un título-valor dará lugar al procedimiento ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firmas."

Quiere significar lo anterior que la firma impuesta en un título valor se presume auténtica, entendiéndose claro está que ella sea la firma autógrafa del suscriptor.

No se asume que la firma original puesta en la copia de un documento tiene el mismo valor del original, sino que es documento original toda memoria documental que lleve impuesta la forma original del autor sin reparar la forma en se presenta el contenido o texto. Dicho de otro modo, ante la presencia de dos ejemplares del mismo texto, siendo el segundo, reproducción mecánica del primero, si la "copia está signada por el autor del documento y el "original" no, mal podría decirse que el valor probatorio recae en el original, sabiendo que carece de firma mientras que la copia se halle completa".

El artículo 772 del C. de Co. Consagra: "Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio.

No podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito.

Centro de Negocios de
Cerritos, Of. 207.
Carrera 15 No. 138 – 25.
Pereira / Risaralda.
E-mail:
smv.juridica@gmail.com

El emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables".

El artículo 773 ibidem consagra: "Una vez que la factura sea aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, se considerará, frente a terceros de buena fe exenta de culpa que el contrato que le dio origen ha sido debidamente ejecutado en la forma estipulada en el título.

El comprador o beneficiario del servicio deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico. Igualmente, deberá constar el recibo de la mercancía o del servicio por parte del comprador del bien o beneficiario del servicio, en la factura y/o en la guía de transporte, según el caso, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo. El comprador del bien o beneficiario del servicio no podrá alegar falta de representación o indebida representación por razón de la persona que reciba la mercancía o el servicio en sus dependencias, para efectos de la aceptación del título valor".

Las 56 facturas objeto cobro fueron recibidas por COLSUBSIDIO y tienen el sello con la fecha en que se radicaron, lo cual da fe del cumplimiento del requisito establecido en los artículos mencionados para que puedan ser cobrado bajo el presente proceso ejecutivo.

En este caso, se puede verificar que COLSUBSIDIO aceptó las facturas pues dentro de la dentro de la oportunidad respectiva no las rechazó ni mucho menos objetó el negocio causal, y no es de recibo, que ahora, siete años después de haber recibido los productos y realizados abonos parciales, alegue sin razón, como ya está demostrado que no hay presencia de requisitos formales de originalidad y firma, no pagar la obligación en las facturas que recibió, pagó parcialmente y no tacho de falsas.

El no aceptar la validez de las facturas como títulos ejecutivos es atentatorio del principio de economía procesal, pues obliga al ejecutante a iniciar un proceso ordinario para obtener la declaratoria de un derecho que ya lo tiene.

Centro de Negocios de
Cerritos, Of. 207.
Carrera 15 No. 138 – 25.
Pereira / Risaralda.
E-mail:
smv.juridica@gmail.com

El artículo 773 del C. de Co. Consagra: "La factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción. En el evento en que el comprador o beneficiario del servicio no manifieste expresamente la aceptación o rechazo de la factura, y el vendedor o emisor pretenda endosarla, deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento".

Este plazo, antes de febrero de 2014 era de diez días calendario, y no hay prueba siquiera sumaria que esto hubiese ocurrido, por lo que cualquier decisión que se tome respecto de la validez de las 56 facturas como títulos ejecutivos e incluso como títulos valores, no da lugar a la ineficacia del proceso, y deberá continuarse con la ejecución.

El numeral 3 del artículo 774 del C. de Co. consagra: "El emisor vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación están sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura."

Si se observan las 56 facturas base del ejecutivo que nos ocupa, se concluye que se dio cumplimiento lo dispuesto en el artículo mencionado, toda vez que al momento de radicar cada una de las facturas por el acá demandante ante el deudor, se dejó constancia para ese momento del estado de pago del precio, que equivalía al 100% del total del importe de estas. Nunca hubo anticipos y todas tienen fecha de vencimiento y condiciones de pago.

Finalmente, no es procedente la aplicación de la aceptación tácita de la factura, pues esta opera cuando el comprador no la acepta expresamente, pero no la rechaza dentro del plazo legal.

En el caso objeto de estudio, las 56 facturas fueron aceptadas de forma expresa pues tienen el sello de COLSUBSIDIO donde deja soporte de la fecha en la cual fue presentada y radicada.

Centro de Negocios de
Cerritos, Of. 207.
Carrera 15 No. 138 – 25.
Pereira / Risaralda.
E-mail:
smv.juridica@gmail.com

4. IMPROCEDENCIA DE SOLICITAR INDEMNIZACIÓN POR PERJUICIOS

El fallo proferido fue adicionado en el sentido de condenar en abstracto a la parte demandante atendiendo lo dispuesto por el artículo 283 del Código General del Proceso, al respecto, es necesario indicar que esta condena es improcedente toda vez que esta pretensión en ningún momento fue planteada por la parte demandada, violentando los principios de congruencia y del debido proceso.

Al respecto, el artículo 281 del Código General del Proceso se encarga de determinar que el fallo deberá estar acorde con los hechos y pretensiones de la demanda, específicamente la norma citada indica:

"La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta."

Nótese como con la condena en abstracto en contra de la parte demandante se concedió una pretensión que estaba por fuera del litigio, es más, en ningún momento fue planteada por la parte demandada, de ahí que la parte demandante en ningún momento tuvo la oportunidad de oponerse o de al menos pronunciarse sobre su pertinencia, constituyéndose una afectación al derecho al debido proceso.

Sobre el tema, la Corte Constitucional en sentencia T – 455 DE 2016 reiteró su jurisprudencia pacífica sobre el tema mencionando que no podrán existir condenas por fuera de lo pedido, específicamente el máximo tribunal constitucional indicó:

"El juez debe tomar su decisión de manera congruente con los hechos, pretensiones y excepciones probadas dentro del proceso. Por lo tanto, no podrá proferir una sentencia en la que se pronuncie acerca de algo que no fue

solicitado por las partes (extra petita) o en la que otorgue más de lo pedido (ultra petita), pero tampoco podrá fallar sin pronunciarse acerca de todas las pretensiones, pues de lo contrario deberá explicar de manera suficiente las razones por las cuales omitió referirse a algún pedimento. El principio de congruencia de la sentencia, además garantiza el oportuno uso del derecho de defensa por parte de las partes, puesto que les permite hacer uso de cada una de las herramientas establecidas en la ley para ello."

Conforme con lo anterior, el literal séptimo de la sentencia proferida vulnera claramente los principios de congruencia y debido proceso al acceder a pretensiones que no fueron planteadas en ninguna instancia procesal.

Por último, en esta instancia es necesario aclarar lo relacionado con la cesión de derechos litigiosos aportada y aceptada en el trámite procesal, pero que extrañamente fue puesta en duda en la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, al respecto, se aclara que **GRASAS DE COLOMBIA S.A.S.,** presentaba obligaciones con las entidades bancarias BANCO DE BOGOTÁ y LEASING CORFICOLOMBIANA S.A. Para el pago de estas obligaciones se hace entrega del lote identificado con matrícula inmobiliaria No. 280 – 60281 de la oficina de Registro de Instrumentos Púbicos de Armenia, predio con avalúo de $25.623.266.000 que a la fecha pertenecía a la sociedad **PROYECTOS E INVERSIONES INMOBILIARIAS S.A.S.,** para lo cual obran dos (2) pagarés firmados a su favor por parte de la sociedad GRASAS DE COLOMBIA S.A.S., por este valor. Para el pago de esta obligación se hace cesión de derechos fiduciarios por parte de PROYECTOS E INVERSIONES S.A.S., a BANCO DE BOGOTÁ por medio del fideicomiso constituido por esta última ante la fiducia CORFICOLOMBIANA S.A. como vocera y administradora del fideicomiso de garantía PROYECTOS E INVERSIONES INMOBILIARIAS S.A.S., anotación 017 del 27 de Noviembre de 2014, del folio de matrícula 280 – 60281.

De acuerdo con lo anterior, y por el pago de la obligación, **GRASAS DE COLOMBIA** suscribe entre otros, el pagaré No. 04 del 01 de Noviembre de 2018, con la sociedad **PROYECTOS E INVERSIONES INMOBILIARIAS S.A.S.,** obligándose a ceder los derechos litigiosos que ostentaba en dos procesos judiciales tramitados en contra de COLSUBSIDIO, con la finalidad de pagar a PROYECTOS el valor total de la obligación que había asumido con BANCO DE BOGOTÁ Y CORFICOLOMBIANA.

En cumplimiento del referido pagaré y para el pago de una obligación, es que la sociedad GRASAS DE COLOMBIA cede los derechos litigiosos a la sociedad

Centro de Negocios de
Cerritos, Of. 207.
Carrera 15 No. 138 – 25.
Pereira / Risaralda.
E-mail:
smv.juridica@gmail.com

PROYECTOS E INVERSIONES INMOBILIARIAS, respecto a los procesos radicados 11001310303420170002000 y 11001310303220180000800 tramitados en contra de COLSUBSIDIO en Juzgados del Circuito de Bogotá, razón por la cual el día 19 de junio de 2019, el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá aprobó la cesión de derechos litigiosos suscrita entre las partes desde el 1 de Marzo de 2019.

De acuerdo con lo expuesto previo al inicio del proceso de liquidación judicial, **PROYECTOS E INVERSIONES INMOBILIARIAS S.A.S.,** ya era la beneficiaria de los derechos litigiosos de los procesos radicados 11001310303420170002000 y 11001310303220180000800. Así mismo, se aclara que esta cesión igualmente fue aprobada y autorizada por la Superintendencia de Sociedades en el trámite de la liquidación judicial de la sociedad Grasas de Colombia.

Por último, se indica que esta cesión fue aprobada por el despacho y por la parte demandada en audiencia pública celebrada el 16 de noviembre de 2021, mediante decisión que se encuentra en firme y que no fue objeto de recurso por ninguna de las partes, razón por la cual, no es la sentencia la etapa correspondiente para realizar pronunciamientos sobre un acto particular que corresponde la voluntad plena de los contrayentes.

En los anteriores términos se tienen por sustentados los reparos concretos que fundamentan el recurso de apelación formulado en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá.

De los Honorables Magistrados.



SANDRA MARÍN VÁSQUEZ

C.C. No. 42.108.752 de Pereira

T.P. No. 110.393 del C.S.J.

Centro de Negocios de
Cerritos, Of. 207.
Carrera 15 No. 138 – 25.
Pereira / Risaralda.
E-mail:
smv.juridica@gmail.com

Señor
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil
M.P: Dra. Liana Aida Lizarazo Vaca.
E. S. D.

Referencia: Proceso verbal de mayor cuantía de Ludwig Haderer Frederick Villamizar

Radicado: 2016-00432

Asunto: Sustentación del recurso de apelación.

JUAN PABLO BONILLA SABOGAL, actuando en mi calidad de apoderado de Magnatesting S.A, Superior Energy Services Colombia LLC, Nabors Drilling International LTD Bermuda, NOV Downhole de Colombia e ITS Energy Services Sucursal Colombia dentro del término concedido por el despacho en el auto que fue notificado el día 4 de febrero de 2022, sustento el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia fechada el 25 de marzo de 2021 y que fue proferida por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá.

Al efecto, sustento los reparos concretos al fallo de instancia de la siguiente manera:

I. PRESENTACIÓN EN TIEMPO

Dado que el auto que concedió el traslado de 5 días fue notificado el día 4 de febrero de 2022 y obtuvo ejecutoria el día 9 de febrero de 2022, el término de cinco (5) días previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 para la sustentación del recurso de apelación, **vence el 16 de febrero de 2022**, oportunidad dentro de la cual se remite el presente escrito.

II. ANTECEDENTES

1. Por medio de la sentencia proferida el día 26 de marzo de 2021, el Despacho competente decidió de fondo el litigio, de la siguiente manera:

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR que el señor LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, identificado con la Cédula de Ciudadanía Número 80'410.867 expedida en Bogotá, le PERTENECE bajo el modo de la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, la propiedad del predio denominado Palermo o Hacienda la Esperanza, ubicado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula catastral No. 10700205080000000000 y con folio de matrícula inmobiliaria No. 50N-20333376, con un área aproximada de 343348.70 Mts2. Cuyos linderos y demás especificaciones aparecen en el líbelo de la demanda.

SEGUNDO. DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada a la demanda principal.

TERCERO. DECLARAR prospera la excepción de prescripción extintiva formulada por el demandado principal frente a la demanda reivindicatoria presentada en reconvención y como demanda acumulada y consecuencialmente NEGAR las pretensiones de la DEMANDA REIVINDICATORIA presentadas en reconvención y como demanda acumulada.

CUARTO. Ordenar el registro del presente proveído en el Folio de Matrícula Inmobiliaria 50N-20333376 de la Oficina de R
registro de Instrumentos Públicos y Privados de Bogotá D.C. - Zona Norte. Por secretaría líbrense los oficios pertinentes y remítase copia del presente proveído.

QUINTO. A costa de la parte interesada expídase copia de la presente decisión, a fin de que se proceda a su protocolo en la Notaria que a bien tenga el interesado.

SEXTO. Se ordena la cancelación de la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria del bien señalado. Líbrese el oficio correspondiente.

SÉPTIMO. Condenase en costas del proceso a la parte demandada en la demanda principal y demandante en la de reconvención y acumulada. Señalase la suma de $ 10`000.000_ M/cte, como agencias en derecho. liquídense.

2. En resumen, las consideraciones básicas del despacho para acceder a las pretensiones de la demanda principal y denegar las peticiones de la demanda de reconvención, se pueden resumir así:

   i) **<u>El demandante acreditó el tiempo de posesión requerido en la ley.</u>** Para lo cual el despacho fundó su decisión en el contenido de testimonios presentados por la demandante en el trámite[1].

   ii) **<u>Que la posesión fue ejercida de buena fe, sin violencia, clandestinidad o interrupción</u>**[2]. Al efecto, pese a lo señalado por los demandados en cuanto a la acreditada vinculación del demandante como accionista, apoderado, mandatario, representante legal de los antiguos propietarios y tenedores del

[1] Página 15 de la sentencia de primera instancia.

[2] Página 17 de la sentencia de primera instancia.

inmueble objeto del litigio, el despacho señaló que la actuación del prescribiente fue pública y sin visos de mala fe.

iii) **Que lo acontecido en el presente caso y que da lugar a la declaración de pertenencia, fue una interversión del título**[3]. De modo que el demandante dejo de reconocer dominio ajeno frente a las entidades que representaba y se convirtió en un poseedor, habida cuenta que ejercía actos con verdadero ánimo de señor y dueño sobre el inmueble.

iv) Que la acción reivindicatoria propuesta por los demandados no tenía vocación de suceso, dado que el demandante acreditó la posesión del inmueble por más de 10 años, lo cual conllevaba la prosperidad de la excepción de mérito denominada prescripción extintiva de la acción reinvindicatoria.

III. SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS CONCRETOS COMO FUNDAMENTO DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Los reparos específicos frente a la sentencia proferida en primera instancia se concretan así:

1. **El despacho de instancia confundió los actos efectuados por el demandante en calidad de administrador de los distintos propietarios del inmueble con los actos de señor y dueño que permitieron tener acreditada la posesión que dio lugar a la prescripción decretada.**

   Como primer reparo a la sentencia de instancia tenemos que el despacho ignoró abiertamente que los actos desplegados por el demandante no eran actos posesorios ni con ánimo de señor y dueño, sino que se trataba de actos ejercidos en calidad de administrador de las distintas sociedades y personas jurídicas que, en forma previa a la adjudicación del terreno a los demandados, tuvieron relación con el terreno.

   De manera que no se trataba como lo mencionó el despacho de primera instancia de una posesión que dio inició en el año 2005, 2007 o al menos en el 2008[4] como lo indica la sentencia, sino una serie de actos desplegados en nombre y cuenta de los propietarios del inmueble, y nunca en nombre propio.

   En efecto, a lo largo del proceso se acreditó en forma adecuada que el

[3] Cfr. Página 17 de la sentencia de primera instancia.

[4] Cfr. Página de la sentencia de primera instancia.

demandante no era un poseedor que pudiera tenerse como tercero ajeno a los propietarios del inmueble que pretendía adquirir por la vía de la prescripción, sino que estaba íntimamente vinculado a ellos y en calidad de administrador de esas personas jurídicas desplegaba las conductas que el juez estimo como actos de posesión.

Nótese así que en el expediente está demostrado que el demandante, señor Haderer Villamizar fue accionista, representante legal, administrador y apoderado general de las sociedades que desde el año 2006 habían sido dueñas del inmueble, así:

i) <u>Con el Fideicomiso Koralia.</u>

Porque recibió el inmueble de manos del fideicomiso constituido por su cuñado, el señor Ricardo Morales, en ejercicio de su condición de representante legal del comodatario.

ii) <u>Con la sociedad Bohemia Investments.</u>

Está acreditado en el expediente que esta sociedad aparece registrada como comodataria inscrita del inmueble solicitado desde el año 2006[5]. Así mismo está acreditado que el demandante era accionista y además el único representante legal de la compañía.

iii) <u>Con Thorneloe Energy Sucursal Colombia (THX)</u>

Igual circunstancia acontece con la compañía Thorneloe Energy sucursal Colombia (THX). Nótese que en esta compañía, que fue la anterior propietaria del inmueble, el señor demandante era accionista, y además representante legal inscrito en los registros públicos y además con funciones plenas[6], pues públicamente el señor Haderer actuaba y aparecía en representación de la persona jurídica que era la propietaria del inmueble, esto es THX.[7]

En efecto allí se observa lo que sigue:

---

[5] Cfr. Anotación No. 16 del folio de matrícula 50 N-20333376.

[6] En el expediente obra el certificado histórico de representantes legales de THX en el que se observa que hasta la designación del liquidador judicial de THX en junio de 2015, **<u>el demandante fue representante legal de la propietaria del inmueble prescrito.</u>**

[7] En el expediente obra la certificación expedida por la propia THX en la que señala que para abril de 2012, el demandante era accionista de la compañía propietaria del inmueble. Este documento fue aportado por la testigo Alba Mireya Pulido sin que el juzgado hubiera reparado en su contenido.

POSSE HERRERA RUIZ

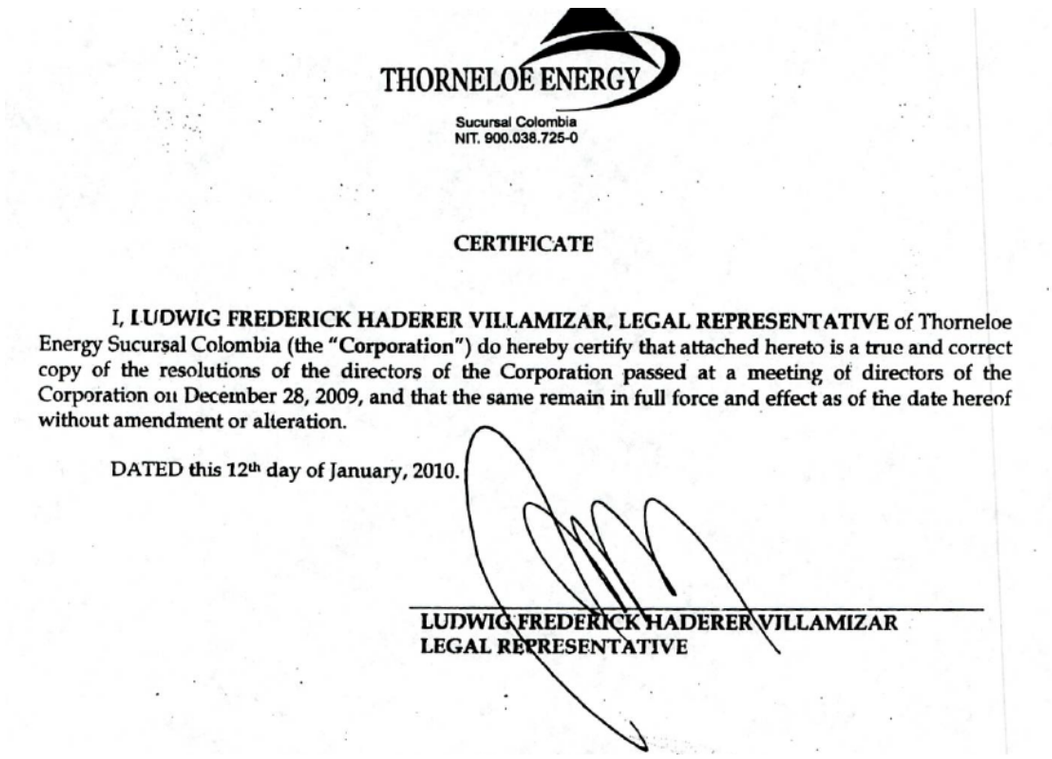
CERTIFICACION

Yo Carlos Arturo Espinosa Torres, en calidad de Presidente de la compañía THORNELOE ENERGY S.A. Certifico que al 25 de abril de 2012, los propietarios efectivos de las acciones de la sociedad THORNELOE ENERGY, S. A., son las siguientes personas naturales y/o jurídicas:

No. CERTIFICADO	TIPO DOCUMENTO IDENTIFICACION	NUMERO IDENTIFICACION	SOCIO	PARTICIPACION
17	REGISTRO PUBLICO	708228	LIVE OAK HOLDINGS, INC	35.0%
18	CEDULA DE CIUDADANIA	7.170.569	CARLOS ARTURO ESPINOSA TORRES	9.8%
19	CEDULA DE CIUDADANIA	80.410.867	FREDERICK HADERER	9.8%
20	CEDULA DE CIUDADANIA	39.780.973	CATALINA ACEVEDO	9.7%
21	CEDULA DE CIUDADANIA	8.228.831	JAIME PAZ RODRIGUEZ VARON	9.4%
22	PASAPORTE	G-06187559	GERARDO HERRERA	9.0%
23	CEDULA DE CIUDADANIA	8.412.735	VERNON EMMANUEL SALAZAR ZURITA	8.9%
24	CEDULA DE CIUDADANIA	7.171.511	JAVIER ANDRES CAMACHO MOLANO	8.4%
				100.0%

Así mismo, en el expediente obra otra prueba documental en la que se advierte que el señor Haderer Villamizar actuaba como representante legal con funciones de THX y en tal calidad se presentaba al público y vinculaba a la compañía[8]. En efecto, figura en el expediente un contrato celebrado entre THX y la compañía Suroco en el que el demandante actúa en nombre y cuenta de THX como su representante legal, así:

[8] Documento aportado al expediente durante la declaración de la testigo Alba Mireya Pulido.



THORNELOE ENERGY

Sucursal Colombia
NIT. 900.038.725-0

CERTIFICATE

I, **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, LEGAL REPRESENTATIVE** of Thorneloe Energy Sucursal Colombia (the "**Corporation**") do hereby certify that attached hereto is a true and correct copy of the resolutions of the directors of the Corporation passed at a meeting of directors of the Corporation on December 28, 2009, and that the same remain in full force and effect as of the date hereof without amendment or alteration.

DATED this 12th day of January, 2010.

LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR
LEGAL REPRESENTATIVE

Estas circunstancias acreditadas en el expediente permiten concluir lo siguiente:

i) Que el despacho de instancia ni siquiera acreditó con claridad desde qué fecha comenzaron esos actos posesorios que dieron lugar a la cuestionada declaratoria de prescripción adquisitiva. Nótese en este aspecto, que ninguno de los testigos que acudieron al trámite pudieron indicar desde qué fecha se dio inicio a la presunta posesión del señor Haderer, a más de tratarse de testimonios de oídas, las fechas entregadas no eran certeras ni coincidentes y tampoco podían ser corroboradas por otros medios probatorios.

ii) El testigo Andrés Montes indicó que por instrucciones del señor Ricardo Morales[9], le entregó el terreno en una fecha que no recuerda bien, entre el 2005 y el 2006. Esa circunstancia que tampoco tuvo otra corroboración o atestación en el expediente, demuestra que esa entrega del inmueble devino de un comodato extendido por parte del patrimonio autónomo Koralia constituido por Ricardo Morales a favor de la compañía Bohemia Investment SA Sucursal Colombia.

iii) Que ese comodato, que existió desde el año 2006 hasta el año

[9] Quien era cuñado del demandante, como lo reconoció en el interrogatorio de parte.

2016[10], implicaba el reconocimiento expreso por parte del comodatario sobre el dominio ajeno en cabeza del propietario del inmueble.

iv) Ese reconocimiento se efectuó por parte de Bohemia investments en favor del Fideicomiso Koralia; luego en favor de South River quien adquirió el inmueble[11], y por último en cabeza de Torneloe Energy Sucursal Colombia (THX).

v) **Que resultaba imposible** desconocer esa situación pues el demandante era el único representante legal de la comodataria, por **lo que resultaba oponible** tanto el contrato de comodato celebrado y plenamente vigente como la condición en la que obraba en nombre de Bohemia.

vi) Lo anterior dado que el comodatario, Bohemia Investment SA, únicamente tenía un solo representante legal, a la sazón, el señor Frederick Haderer Villamizar, esto es, el actual demandante.[12]

vii) Por lo tanto, los actos que se presentaron como posesorios y que fueron tomados por el despacho como fundantes de las pretensiones de la demanda de Haderer Villamizar, no alcanzaban esa connotación, sino que se trataba de simples conductas ejecutadas bien en nombre de los propietarios y comodatario del inmueble y **actuando en su representación y cuenta como administrador de esas compañías**, así:

A) **Desde 2006 y hasta 2016**, Haderer Villamizar actuó como representante legal del comodatario inscrito del inmueble, la sociedad Bohemia Investments. De manera que los supuestos actos que eran considerados de posesión, no eran más que conductas desplegadas por la sociedad, a través de su representante legal, en virtud de un comodato previo suscrito con el propietario del inmueble y que tuvo efectos hasta su finalización.

No hay que avanzar en demasía para concluir que si los actos del señor Haderer eran en ejercicio de un contrato de comodato celebrado por la compañía de la que era el único representante legal, estos no eran actos posesorios pues el comodato se

[10] Cfr. Anotación No. 026 del folio de matrícula 50 N-20333376 de la oficina de instrumentos públicos de Bogotá.
[11] Cfr. Anotación No. 19 del folio de matrícula 50 N-20333376
[12] Cfr. Certificado histórico de representantes legales de Bohemia Investment Sucursal Colombia.

distingue por el reconocimiento del dominio ajeno y tal circunstancia es ajena a la posesión y a la prescripción adquisitiva.

B) Desde 2008[13] y hasta 2015[14] , el demandante fue representante legal de THX. Es decir, que era el administrador inscrito, con funciones y reconocimiento de la compañía que era propietaria del inmueble.

Una vez más, se observa que el demandante ejercía actos sobre el inmueble en calidad de administrador del propietario, no como un poseedor, y por ende, ese tiempo tampoco puede computarse para efectos de la prescripción, ni considerarse como actos posesorios con vocación de ser tomados en cuenta para una declaración de pertenencia.

Por supuesto que los actos ejercidos sobre el inmueble por parte de Haderer Villamizar mientras fue representante legal de THX, implican necesariamente el reconocimiento del dominio ajeno (el de la sociedad que representaba y por la que actuaba), y por ende, no son susceptibles de ser considerados como prescriptivos.

viii) Debe verse en este particular, que como el propietario y el comodatario del inmueble eran personas jurídicas, dichos entes no actuaban por sí mismos, sino que actúan a través de sus administradores y representantes. Este es el ejercicio de la denominada representación orgánica que es propia de las personas jurídicas, quienes, dada su carácter de ficción legal actúan a través de los seres humanos que las representan y administran.

ix) De modo que lo que hizo Haderer Villamizar frente al inmueble no fue en nombre propio y con carácter posesorio, sino en ejercicio de sus facultades como administrador de las distintas compañías que aparecían como titulares del inmueble con las que, reiteramos, tenía estrecho vínculo y actuaban públicamente por conducto suyo.

x) Nótese así que el vínculo corporativo del demandante existió y se acreditó, dado que obra en el expediente evidencia para tener que durante el tiempo contabilizado por el despacho para acreditar la

[13] Año de constitución de THX Sucursal Colombia, según la Cámara de Comercio Bogotá. Obrante en el certificado histórico de representantes legales de THX obrante en el expediente.

[14] Año en que entró en liquidación THX y, por ende, sus administradores y representantes legales fueron removidos.

> prescripción solicitada, Haderer Villamizar fue representante legal del comodatario del inmueble, Bohemia Investments, y además era de accionista y también representante legal de THX (propietario del inmueble). Por supuesto, que estas condiciones no eran secretas ni repentinas para el demandante, pues también se acreditó en el expediente que él conocía de tales hechos, aceptó tales designaciones en forma voluntaria y ejerció esas condiciones en forma pública.

Por ello, consideramos que uno de los yerros de la sentencia de instancia fue considerar que Haderer Villamizar era administrador del comodatario del inmueble y del propietario, esa circunstancia le permitía desconocer el dominio de aquellas sociedades sobre el inmueble, y considerar que sus actos frente al bien tenían alcance posesorio.

Claro que no.

El hecho de que Haderer Villamizar fuera un administrador suplente de esas compañías, no permitía equipararle con un poseedor que desconocía el dominio de las propias sociedades que administraba y representaba, pues los actos que pudo adelantar sobre el inmueble no eran propios ni tenían connotación posesoria, dado que se trataba de conductas por nombre y cuenta de esas personas jurídicas a las que representaba.

Por lo tanto, los actos posesorios que tomó el despacho carecen de eficacia para configurar la prescripción adquisitiva invocada, y por ende, su ejecución continuada no puede ser tomada como base de contabilización del término prescriptivo.

Por último no puede dejarse de lado que esta situación ya fue revisada y valorada por otra autoridad judicial, la Superintendencia de Sociedades. En efecto, dentro del trámite de la liquidación judicial de THX, en dos ocasiones, la Superintendencia de Sociedades resolvió el incidente de oposición al secuestro del inmueble por parte del aquí demandante, negando la oposición presentada por Haderer Villamizar.

Las consideraciones expuestas en el auto No. 400-03510 del 10 de octubre de 2018 dictado por la delegatura de insolvencia de la Superintendencia de Sociedades, se pueden leer a continuación:

POSSE HERRERA RUIZ

OPOSICIÓN FORMULADA POR EL APODERADO DEL SEÑOR LUDWING FREDERICK HADERER VILLAMIZAR

5. Para atender al presente asunto, este Despacho se estará a lo resuelto en la audiencia celebrada en el mes de noviembre de 2016, en donde se expuso:

6. En la parte pertinente a las pruebas y luego de su valoración, este Despacho pudo establecer que el señor Ludwig Frederick Haderer Villamizar aparece inscrito como representante legal de Bohemia Investment S.A., Sucursal Colombia, tal como aparece probado en el certificado de existencia y representación legal.

7. Si bien inicialmente era un representante legal suplente, a raíz de la renuncia del representante legal principal en diciembre de 2007, él fungió a partir de entonces como único representante legal de la empresa.

8. El 9 de febrero de 2006 Bohemia Investment S.A., Sucursal Colombia celebró un contrato de comodato a título precario con Alianza Fiduciaria, vocera del Fideicomiso Koralia, propietario del bien objeto de secuestro. Ello se desprende de la Escritura Pública número 556 otorgada el 9 de febrero de 2006 en la notaría 20 de Bogotá, así como del certificado de tradición y libertad en el que aparece inscrito dicho comodato en la anotación número15 del día 27 de febrero de 2006.

9. De lo anterior es claro que Bohemia Investment S.A., Sucursal Colombia, representada legalmente por García Maca Franco Noel y por Ludwig Frederick Haderer Villamizar, era tenedora del bien a nombre de un tercero. Dicha sucursal no actuaba con ánimo de señor y dueño, pues reconocía dominio ajeno; y sus representantes legales, que estaban en el deber de conocer dicha situación, también estaban sujetos a dicho contrato de comodato, cuyo contenido les era perfectamente oponible.

10. Ahora bien, el señor Haderer Villamizar, en su condición de representante legal del comodatario, no puede desconocer la calidad de tenedor con que la sucursal por él representada detentaba el bien.

11. El Fideicomiso Koralia, bajo la vocería de Alianza Fiduciaria, transfirió la propiedad sobre el inmueble a la sociedad extranjera South River Partners LLC, quien luego lo vendió a THX Energy Sucursal Colombia.

12. Ni Bohemia Investment S.A., Sucursal Colombia, ni sus representantes legales, como tenedores, están facultados para desconocer los derechos de THX Energy Sucursal Colombia, pues esta última es causahabiente del comodante.

13. Sin embargo, podría pensarse que en algún momento entre la celebración del comodato y la realización del secuestro el señor Haderer Villamizar incurrió en una interversión del título de mera tenencia; es decir, dejó de reconocer dominio ajeno y empezó a actuar con ánimo de señor y dueño sobre él.

[1] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto de 9 de junio de 1980, G.J. CLXVI, p. 38

Estas consideraciones tan elementales y básicas fueron abiertamente ignoradas por el despacho de primera instancia, a pesar de que obraban en el expediente y representaban con fidelidad la realidad de las cosas, el real entorno y alcance de la relación de Haderer Villamizar con el inmueble, así como el alcance de sus supuestos actos posesorios.

Visto lo anterior, es claro que no hubo actos posesorios en cabeza del prescribiente desde el 2006, como lo señaló la sentencia de instancia, y que lo acontecido fueron simples actos del propietario y el comodatario quienes, al ser personas jurídicas debían actuar a través de su administrador, esto es, el señor Frederick Haderer Villamizar. En

consecuencia, los actos posesorios no aparecen acreditados, ni el tiempo requerido para la declaración de la prescripción adquisitiva comprobado.

De modo que con ocasión de lo aquí formulado, solicito que se considere acreditado el reparo presentado y se revoque la sentencia de instancia.

2. **No existió *animus domini. Hace falta el elemento volitivo requerido y que le es propio a la posesión y por ende, a la declaración de pertenencia.***

En plena consonancia con el reparo anterior, debe manifestarse que si los actos de posesión que el juzgado consideró no eran tales porque eran conductas bien del propietario o bien del comodatario, tal circunstancia implica necesariamente la inexistencia del elemento volitivo, atinente al ánimo de señor y dueño por parte del prescribiente.

En efecto, nótese que se puede concluir sin mayor dificultad, que si las conductas de Haderer Villamizar, mal tomadas como actos posesorios por el despacho de instancia, se dieron en el contexto de la representación orgánica de las sociedades que él representaba, a la sazón las propietaria y comodataria del inmueble, es evidente que el demandante no tenía ánimo de señor y dueño frente al inmueble, terceros y propietarios, sino que era un simple administrador de las compañías dueña y comodataria del bien.

Esta falta del elemento volitivo, conocido como animus domini, se traduce en la ausencia de la intención del dominio o voluntad de retener lo que se posee, porque se sabe que pertenece a alguien más y se reconoce a otro dueño. Este animus domini se emplea para describir la voluntad o intención de un sujeto a tratar algo como suyo. Al respecto, se anota que la intención de poseer como propietario es esencial para la prescripción, dado que no puede transformarse en el dueño de algo, quien no quiere serlo o quien reconoce el dominio de otro.

Es el elemento esencial en la posesión y equivale al *animus*, que se manifiesta como la intención o voluntad que tiene una persona respecto a una cosa, de comportarse como su legítimo propietario, ya sea que legalmente lo sea o no.

En este particular, en el proceso obra plena prueba sobre lo siguiente, toda ignorada por el despacho de instancia:

i) Que para el año 2006, existía un comodato entre el propietario del inmueble y la compañía Bohemia Investment, cuyo único representante legal era el señor Haderer Villamizar.

ii) Que mientras estuvo vigente el contrato de comodato (hasta 2016) tal circunstancia implicaba que existía un reconocimiento de dominio ajeno a favor del propietario del inmueble.

iii) En este orden de ideas, deviene pertinente indicar la manera en que se encuentra acreditado en el expediente que la compañía Bohemia Investments **para el año 2013,** realizó trámites ante autoridades públicas (para obtener licencias de agua para el bien) en nombre propio.

Esa solicitud se efectuó a nombre propio, **no a nombre de Haderer Villamizar**, como debería ser en quien se dice poseedor.

Esa circunstancia implica varios hechos, trascendentales en contra de las pretensiones de la demanda:

a) Que quien solicitó el trámite público de requerimiento de las aguas fue la compañía Bohemia.

b) Que quien actuó fue Bohemia, comodatario del inmueble y, por ende, reconocía el dominio ajeno, esto es, la propiedad de THX sobre el inmueble.

c) Que en el peor de los casos, era Bohemia y no el demandante quien ejercía los actos de "poseedor".

d) Que públicamente se desplegaba la condición del comodatario como beneficiario del inmueble, y por eso solicitaba la atención de las aguas para el bien.

e) Que la solicitud le fue notificada a Bohemia en nombre propio y no a favor del señor Haderer Villamizar.

La prueba al respecto es absolutamente clara:



CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA
- CAR –
BOLETÍN ORDINARIO, publicado el 30 de noviembre de 2013

CAR

AUTO No.632 DE 08 DE NOVIEMBRE DE 2013

Por el cual se declara un desistimiento y se toman otras determinaciones

LA JEFE (E) DE LA OFICINA BOGOTA, D,C, DE LA CALERA DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA- CAR, en ejercicio de las funciones asignadas a esta entidad en el numeral 9 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, las establecidas por la Dirección General mediante el numeral 7 del artículo 31 del Acuerdo 44 de 2005, la Resolución 2050 de 2012 y especialmente, el Decreto ley 2811 de 1974, Decreto 1541 de 1978, Decreto 01 de 1984 y,

DISPONE:

ARTÍCULO 1.- Declarar el DESISTIMIENTO del el trámite administrativo ambiental de concesión de aguas Subterráneas, a nombre de la Sociedad HIJOS DE RAFAEL BUENO ROMAN LTDA., el cual se adelanta dentro del expediente 28694, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO 2.- Declarar el DESISTIMIENTO de la solicitud de la inscripción y legalización del pozos de aguas subterráneas, ubicado en el predio denominado Lote A, con matrícula inmobiliaria 50N-20333376, la sociedad BOHEMIA INVESTMENT S.A., la cual se adelanta dentro del expediente 28694, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

Esta circunstancia denota la falta de animus domini en el demandante y evidencia la diferencia entre las figuras de posesión y tenencia, ambas representativas de poder sobre un derecho real, dado que en la tenencia no existe animus domini, por lo tanto si bien se tiene la cosa efectivamente, esa tenencia no tiene otro alcance, pues se reconoce la posesión o propiedad de otro sujeto.

Por lo demás, esta clase de conductas (reconocimiento y ejercicio público de un comodato) han sido consideradas por la jurisprudencia como significativas de ausencia de *animus domini*, y en consecuencia, echan al traste la pretensión de la prescripción adquisitiva.

En lo particular, la Corte Suprema de Justicia estableció lo que sigue:

> *Del mismo modo, la regla 2201 ejúsdem puntualiza la conservación del derecho de dominio en cabeza del commodator (prestante), puesto que únicamente se despoja de su ejercicio en lo relacionado con los fines del commodatum, cuando señala: "El comodante conserva sobre la cosa prestada todos los derechos que antes tenía, pero no su ejercicio, en cuanto fuere incompatible con el uso concedido al comodatario". Por esencia no transmite el derecho de dominio, por tal razón una de las obligaciones principales del comodatario es restituir la cosa a la expiración por causa legal, convencional o en caso de necesidad del comandante, sin soslayar, que la restitución, es una auténtica obligación de resultados.*
>
> *De tal manera que mientras persista esa relación de benevolencia, será siempre el comodatario un mero tenedor, obligado a restituir la cosa en las circunstancias anotadas. Si el contrato es gratuito en su esencialidad, no oneroso; no puede mutarse en el interregno de su existencia y vigencia, en perjuicio del comodante la relación de tenencia en posesión material a favor del comodatario, en contra del benovelente, desbordando el régimen propio del comodato y de la equidad.*
>
> *Fluye de las disposiciones contenidas en la norma en cita, sustancialmente idénticas a las consignadas en los artículos 2176 del Código chileno y, con ligeras*

variaciones, en los cánones 1877 del Code francés y 1741 del Código Civil de España, que por la celebración del aludido negocio no hay ni puede existir, en línea de principio y salvo contadas excepciones, desplazamiento de la propiedad, ni de la posesión, en el sentido auténtico de la palabra, de tal manera, que el comodatario no deviene más que tenedor y, a su turno, es el comodante quien conserva la posesión, que ejercita por intermedio del comodatario (art. 786 C.C.).

La razón de ello es elemental: la calidad de comodatario, apareja un título –como enseña el genial Nicasio Anzola[21]- el reconocimiento del derecho de otro, quien posee, no sibi (para sí), sino allí (para otros o para aquél), en y para el comodante, mientras persista esa relación o no la interverse abierta y activamente, superando los actos de mera tolerancia. Por consiguiente, jamás podrá prescribir la cosa recibida en préstamo, porque no se cumple la premisa, animus rem sibi habendi."[15]

Luego, se acreditó en el expediente que existió un comodato a favor de una persona jurídica (Bohemia Investment) representada por el demandante; que ese comodato fue público notorio e inscrito, y por tanto era oponible al demandante y a terceros; que en vigencia del comodato, el comodatario hizo ejercicio público de esa condición, sin renegar ni desconocer de su sabida calidad de tenedor precario del inmueble, a través de una gestión ante una autoridad pública y, en suma, que ese comodato (que solo finalizó en el año 2016) implicaba un reconocimiento del dominio ajeno que impide la configuración del ánimo de señor y dueño requerido para la posesión y naturalmente para la prescripción adquisitiva.

En este aspecto, como lo ha considerado la Corte Suprema de Justicia, la prescripción adquisitiva ni la posesión se abrían camino por ausencia del elemento volitivo:

«(…) [La] posesión no se configura jurídicamente con los simples actos materiales o mera tenencia que percibieron los declarantes como hecho externo o corpus aprehensible por los sentidos sino que requiere esencialmente la intención de ser dueño, animus domini –o de hacerse dueño, animus rem sibi habendi–, elemento intrínseco que escapa a la percepción de los sentidos. Claro está que ese elemento interno o acto volitivo, intencional, se puede presumir ante la existencia de los hechos externos que son su indicio, mientras no aparezcan otros que demuestren lo contrario.[16]

De modo que no es adecuado considerar como lo hizo el despacho que el demandante era un poseedor pleno que no reconocía dominio ajeno, porque efectivamente sí lo hizo y tal condición implica la inexistencia del elemento volitivo en la prescripción.

---

[15] Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 23 de mayo de 2018. MP. Luis Armando Tolosa Villabona. Exp 2008-0404.

[16] CSJ SC. Sentencia SC G. J., t. LXXXIII, páginas 775 y 776.

POSSE HERRERA RUIZ

3. No hubo interversión del título. Ni se acreditó en que fecha ocurrió tal circunstancia.

Como tercer reparo del apelante se presenta la consideración del suscrito en torno a la indebida acreditación y configuración de la interversión del título que el juez de primera instancia estimó probada y que sirvió de base a la sentencia discutida.

En efecto, nótese que a juicio del despacho de primera instancia, el señor Haderer Villamizar intervirtió el título y dejo de reconocer el dominio ajeno sobre el inmueble, para a partir de allí, convertirse en poseedor (y prescribiente del inmueble).

El reparo frente a esa consideración de la sentencia de instancia se determina así:

i) Desde el 2006 y hasta el 2016, existió un comodato inscrito sobre el inmueble objeto de la pertenencia a favor de Bohemia Investment. Reiteramos que este comodato, implica, por su propia naturaleza, el reconocimiento del dominio ajeno, lo cual impide la configuración de la prescripción adquisitiva.

ii) Haderer Villamizar es, hasta la fecha, el único representante legal de Bohemia Investments, entidad que, a su vez, era la comodataria inscrita del inmueble (hasta 2016).

iii) Bohemia nunca desconoció el comodato ni renegó del mismo. Prueba de ello es que el comodato sólo se extinguió en el año 2016 por solicitud e intervención directa del liquidador de THX.

iv) De modo que desde el 2006 y hasta el 2016, Bohemia **reconocía la tenencia** que ostentaba sobre el inmueble.

v) El juzgado consideró que de tiempo atrás, Haderer había intervertido el título, desconociendo no sólo a las entidades que fueron propietarios del inmueble (con las que tenía innegables vínculos corporativos), **sino al comodatario del que era el único representante legal** y se había apersonado de la condición de poseedor del bien.

vi) No obstante, semejante afirmación del despacho no aparece probada en el expediente como tampoco fue alegada ni reconocida por el propio demandante en el curso de las diligencias tramitadas en el proceso.

vii) En este particular, advertimos que no cuenta el expediente con una sola prueba en la que se pueda evidenciar la presunta interversión del título ni la supuesta fecha en que ésta ocurrió. Esta era una carga exclusiva del demandante que no podía suplir el despacho, ni mucho menos considerar, como parece hacerlo la sentencia, que la interversión se dio desde el día en que le fue entregado el inmueble en comodato a Bohemia Investment.

viii) En este orden de ideas, tampoco quedó evidenciado como un comodato a favor de una compañía cuyo único representante legal era el demandante, y que tuvo efectos jurídicos hasta el 2016, se convirtió en una posesión que dio lugar a la prescripción adquisitiva.

ix) Nótese que bajo la tesis del despacho, el comodatario disfrutaba del bien en su condición de tenedor, mientras el único representante legal del comodatario y accionista del anterior propietario era poseedor del mismo inmueble y estaba configurando una situación de posesión.

x) Y como se sabe, no pueden coexistir temporalmente las calidades de tenedor y poseedor para efectos de fundar una prescripción adquisitiva, máxime que en el presente caso, como ya se evidenció, las conductas desplegadas por la demandante tenían causa, explicación y fundamento en los actos que debía acometer como administrador y representante legal de esas personas jurídicas.

xi) Como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, cuando se acude al fenómeno de la interversión del título para fundamentar una posesión en aras de la declaración de prescripción adquisitiva, **la demostración de la interversión debe ser contundente** (**en cuanto a su inicio, publicidad e incidencias**) y no dejar lugar a duda en cuanto a su ocurrencia:

"(…) puede ocurrir que el tenedor cambie su designio, transmutando dicha calidad en la de poseedor, mediante la interversión del título, caso en el cual, se ubica en la posibilidad jurídica de adquirir la cosa por el modo de la prescripción. Si ello ocurre, esa mutación debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular y acreditarse plenamente por quien se dice 'poseedor', tanto el momento en que operó esa transformación, como los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, puesto que para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el objeto a título precario, dado que éste nunca conduce a la usucapión; sólo a partir de la posesión puede llegarse a ella, por supuesto, si durante el periodo establecido en la ley se reúnen los dos componentes a que se ha hecho referencia. (…) De conformidad con lo anterior, cuando para obtener la

declaratoria judicial de pertenencia, se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, que fue la que en este caso el Tribunal interpretó como pedida, sin que ese entendimiento haya merecido reparo, el demandante debe acreditar, además de que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de usucapir, que igualmente ha detentado la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo previsto por la ley; empero, si originalmente se arrogó la cosa como mero tenedor, debe aportar la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo el dominio de aquel, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de 'posesión autónoma y continua' del prescribiente[17]*".*

xii) De manera que al haberse ejecutado actos en ejercicio y representación de un comodato a favor de Bohemia desde el 2006, desde esa fecha no podía contabilizarse una presunta posesión a favor del demandante. Sino que tal contabilización únicamente podía darse desde la fecha en que supuestamente se desconoció el comodato, y esta circunstancia que no está probada en el expediente, solo pudo darse desde el 2016, fecha en la que se extinguió el comodato y se incluyó la correspondiente inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria.

De modo que para la fecha de presentación de la demanda, año 2016, ni para hoy, está acreditado el tiempo requerido para la declaración de pertenencia.

xiii) Esta circunstancia también permite vislumbrar lo descaminada de la teoría del despacho plasmada en la sentencia de primera instancia, pues la tesis de la interversión del título debió descartarse puesto que nunca se probó su ocurrencia ni sus condiciones.

4. No se completó el tiempo requerido para la declaración de la prescripción adquisitiva.

El cuarto reparo frente a la sentencia de instancia resulta natural y consecuente frente a las consideraciones ya esbozadas en este memorial. En efecto, pese a lo señalado por el despacho de primera instancia en cuanto a la contabilización del término de posesión que permite la declaratoria de prescripción adquisitiva, consideramos que en el expediente no aparecen acreditados los actos posesorios por el término requerido por la ley.

En efecto, frente a la consideración del despacho de tener por probados los actos

[17] CSJ SC de 8 ago. 2013, rad. nº 2004-00255-01.

posesorios por más de 10 años, debe anotarse lo siguiente:

i) La sentencia yerra de frente y sin soporte alguno, al considerar que se encontraron probados los actos posesorios desde 1978[18], simplemente porque ello no está acreditado.

Semejante error desvirtúa cualquier validez y presunción de acierto de la sentencia, simplemente porque no hay ninguna prueba que ello fuera así, no hay ningún hecho relacionado con esa fecha en el expediente, y además las pretensiones de la demanda principal y de reconvención en nada tocan ese aspecto.

ii) De igual manera, el despacho de instancia consideró que existía prueba suficiente de la entrega del inmueble al demandante desde el año 2005 o 2006, a partir del testimonio del señor Montes Buritica quien manifestó haberle entregado el inmueble para esa época.

iii) Más allá de que ello sea cierto, lo que debe verse, y en lo que no reparó el juzgado de instancia al proferir el fallo, es que esa entrega se dio por cuenta de una instrucción del señor Ricardo Morales[19] quien además de ser cuñado del demandante, era accionista de las compañías que ostentaban el inmueble y en las que también participaba como administrador, accionista y mandatario el aquí demandante, señor Haderer Villamizar.

iv) De manera que es dable ver que esa entrega no era para que Haderer se convirtiera en señor y dueño del inmueble (para lo cual han debido escriturárselo) sino que constituía una muestra más de los actos de administración y manejo del inmueble que desplegaban las compañías propietarias del terreno.

v) Con posterioridad a esa fecha, en el año 2007, se constituyó un comodato sobre el inmueble a favor de una compañía de la que el demandante era el único representante legal. En este particular, advertimos que la entrega del inmueble se dio para completar el comodato existente a favor de Bohemia y que Haderer recibió en calidad de único representante de esa compañía. Luego, los actos que se ejecutaban por Haderer desde ese momento y hasta la extinción del comodato (2016) no eran de posesión, y ese tiempo no puede ser contabilizado a su favor para fundamentar la prescripción alegada.

vi) Durante este lapso de tiempo, el inmueble fue adquirido por THX (hoy

[18] Cfr. Pág 22 de la sentencia de primera instancia.

[19] Como lo reconoció Haderer en su declaración de parte.

liquidada), **<u>compañía de la que Haderer fue accionista, representante legal y apoderado.</u>** De modo que sus eventuales actos durante la vigencia de la compañía y hasta su liquidación, no pueden ser contabilizados como posesorios pues eran constitutivos de la administración de esa compañía.

vii) Así mismo, nótese que en el expediente de la liquidación judicial de THX adelantada por la Superintendencia de Sociedades hay circunstancias que resultan trascendentales para denegar las pretensiones de la demanda y que no fueron tomadas en cuenta por el despacho de instancia:

a) Que en el año 2015, al declararse a THX en liquidación judicial, esa compañía a través de sus representantes legales declaró públicamente el inmueble como un activo de su propiedad y aportó un avalúo sobre dicha propiedad.

Resulta particularmente llamativo que el señor Haderer que era un representante legal y accionista de THX para el momento de la liquidación judicial, no hubiera alegado su condición de poseedor sobre el bien o solicitado su exclusión del proceso liquidatorio. Simplemente el demandante pese a lo pública que resultaba la situación de THX, así como el alcance erga omnes y universal que tienen los procesos concursales, guardó silencio sobre la situación, con lo que reconoció dominio ajeno (el de THX) sobre el inmueble y evidenció la inexistencia de la posesión alegada.

b) En este orden de ideas, advertimos que la preclusión del término propio del proceso liquidatorio para haber solicitado la exclusión del inmueble, implicó para el demandante una muestra más del reconocimiento del dominio ajeno. Nótese como en tal caso, lo razonable de quien se dice poseedor de un inmueble que está catalogado como activo en una liquidación judicial y que naturalmente servirá de medio de pago a los acreedores, es solicitar la exclusión de ese bien, pues tiene algún derecho sobre el mismo y por ende, no puede servir como parte de pago.

Como las normas del régimen de insolvencia prevalecen sobre cualquier otras según lo señala el artículo 124 de la ley 1116 de 2006, esta omisión y silencio del demandante en el proceso concursal, debe ser valorada como un reconocimiento adicional del dominio ajeno.

c) Ahora bien, tampoco puede dejarse de lado que estos hechos ya fueron discutidos en el trámite concursal y allí se demostró, en dos ocasiones, que para el momento (2016) en que se adelantaron esas diligencias de

secuestro, el inmueble no era habitado, explotado o poseído por el demandante o por sus dependientes. De modo que para esa fecha, tampoco se habían ejecutado actos de posesión por parte del demandante.

d) Esta última circunstancia era normal y entendible dado que los representantes legales de THX al presentar su solicitud de liquidación judicial indicaron como activo propio el inmueble que es objeto del proceso de pertenencia y aportaron avalúos sobre ese activo.

Lo cual indica, sin más, que había conciencia del dominio público que se ejercía sobre el inmueble, por parte de personas distintas al demandante y además, que como esa sociedad dejo de operar al presentar su solicitud de liquidación, lo natural es que el inmueble estuviera sin ocupantes ni explotación o posesión, tal y como hubo de corroborarlo la Superintendencia en el curso de las diligencias adelantadas en el marco de la liquidación judicial.

De modo que para esas fechas (2016) tampoco se habían realizados actos de posesión por parte del demandante.

viii) En estas circunstancias, lo único que acreditó es que existía una tenencia para el momento de la diligencia de inspección judicial realizada en noviembre de 2020. Al efecto, se anota que los testimonios de las distintas personas recibidas en el proceso, manifestaron ser de oídas sobre el inicio de la fecha de la tenencia por parte del demandante y únicamente dan fe de su situación particular a partir del año 2011 (los dependientes que dicen atender el terreno) y del 2013, el testigo Raúl Moreno que colaboró con las diligencias ambientales que, sobre el terreno en controversia, inició el demandante a nombre del comodatario.

ix) Tales consideraciones permiten concluir que la demandante no acreditó los actos posesorios ni el tiempo legalmente requerido para la declaración de la prescripción extintiva solicitada y el mismo tampoco se encuentra corroborado en el expediente, por lo que la sentencia de instancia deberá ser revocada.

POSSE HERRERA RUIZ

5. **<u>La estrategia de la demandante pasa por privar del inmueble a los actuales propietarios, a los que les fue adjudicado como pago de sus cuantiosas acreencias en el trámite de la liquidación judicial de THX.</u>**

El último reparo que sustentaré está directamente relacionado con la forma en la que el fallo de instancia permitió finalizar con éxito una elaborada estrategia de parte de los antiguos propietarios del inmueble, para quedarse con el único bien cuantioso de la liquidación judicial y a instancias de los acreedores, privarlos de un bien que, en derecho, fue utilizado para pagar las cuantiosas acreencias insolutas que dejo la compañía THX en su trámite de liquidación judicial.

En efecto, lo que se evidencia en la prueba documental del expediente es la manera en que, a partir del momento de su adquisición por parte del fideicomiso Koralia (año 2006) el inmueble iba rotando de propietarios entre una maraña de compañías, todas relacionadas entre sí, en las que el demandante, Haderer Villamizar, tenía un papel preponderante (vgr Fideicomiso Koralia, Bohemia Investment, South River Partners, Thorneloe Energy Sucursal Colombia -THX) bien fuera como accionista, administrador, apoderado o representante legal y que al final como la propia THX (de la que el demandante era accionista y representante legal) lo presentó como un activo propio en el trámite de liquidación judicial, la estrategia que les quedó fue la de presentarse a un litigio judicial como un poseedor y solicitar la pertenencia del inmueble.

Es decir, el propio administrador de la compañía fallida y liquidada acudió a la justicia para presentarse como un tercero ajeno a las compañías que representaba con el fin de acreditar una inexistente posesión, y así alcanzar el exclusivo objetivo de privar a los acreedores de THX, del único bien que les había sido entregado en pago de sus obligaciones insolutas.

En este aspecto valga anotar que el pasivo de THX superó los 150 mil millones de pesos y el saldo sin cancelar correspondió a más del 60% de esa cifra.

Esta circunstancia que quedó acreditada en el trámite no fue valorada por el despacho, pues la simple revisión y lectura de las documentales existentes permite observar el alcance de la estrategia usada para disfrazar de actos posesorios aquello que no lo era, y así obtener el reconocimiento de una propiedad que se había perdido, de conformidad con las normas de los procesos de insolvencia, dentro de la liquidación judicial del anterior

propietario.

En estos términos dejo sustentados los reparos respectivos a la sentencia de instancia.

Por lo anterior, presento la siguiente

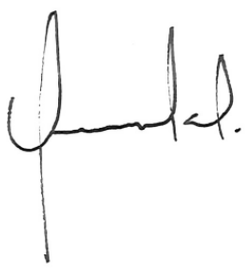
IV. SOLICITUD

1. Se acceda al recurso de apelación contra la sentencia de 25 de marzo de 2021.

2. Se revoque la sentencia de primera instancia y se orden la reivindicación del inmueble a los actuales propietarios, esto es, los acreedores de THX que recibieron el inmueble en pago de las cuantiosas obligaciones existentes e insolutas que dejo THX con ocasión de su liquidación judicial.

Recibiré notificaciones en la secretaria de su despacho, o bien en el correo electrónico juanpablo.bonilla@phrlegal.com o en la cra. 7 No. 71-52 torre A piso 5 de Bogotá.

Del señor Juez,



JUAN PABLO BONILLA SABOGAL
C. C. 79982513 de Bogotá.
T. P. 125790. C. S. de la J.

CARLOS NELSON DUQUE CUADROS

CONJUEZ DE LA SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA-MAGISTER EN RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO Y ESPECIALISTA EN DERECHO PÚBLICO

Honorable Magistrada
LIANA AIDA LIZARAZO VACA
E.S.D.

Radicado: 11001310301220160043201

Accionante: LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR.
Accionado: THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA EN LIQUIDACION JUDICIAL.

CARLOS NELSON DUQUE CUADROS, identificado con cédula de ciudadanía número 80.201.496 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio con tarjeta profesional número 170.133 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado especial de GEOAMBIENTAL S.A.S. por medio del presente escrito me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 25 de marzo de 2021 con base en las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

En primer lugar, hay que señalar que el predio pretendido en usucapión fue adjudicado a los acreedores de THX ENERGY dentro del proceso de liquidación de la sociedad mencionada adelantado por la Superintendencia de Sociedades en virtud de sus facultades jurisdiccionales; de otra parte, el señor HADERER VILLAMIZAR presentó dentro de dicho proceso de liquidación oposición al secuestro y embargo realizado dentro del proceso en mención.

Por lo anterior, la Superintendencia de Sociedades haciendo uso de sus facultades jurisdiccionales dicto fallo denegatorio de las pretensiones por la supuesta posesión alegada por el acá demandante y fundamentó claramente las diferentes consideraciones de porque el señor HADERER VILLAMIZAR no era poseedor del inmueble lote Palermo finca la esperanza.

En ese orden de ideas, se puede advertir en primer lugar la existencia de cosa juzgada y por supuesto la presunción de legalidad de las decisiones judiciales; ya que en el caso Sub-examine el señor Juez de primera instancia no quiso valorar las pruebas allegadas en su integridad del proceso adelantado por la Superintendencia de Sociedades cuyo falló se profirió en virtud de las funciones jurisdiccionales otorgadas por la ley.

En dicho fallo ibídem, proferido por la Superintendencia de Sociedades, al igual que en este proceso objeto de apelación se lograron advertir varias irregularidades que modifican la supuesta posesión alegada por el demandante; entre tantas, vale la pena resaltar que el inmueble objeto de esta Litis perteneció a la sociedad liquidada THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA, y que objeto de tal liquidación paso a manos de los acreedores que fueron adjudicatarios legales dentro de tal proceso.

Temerariamente, el señor LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, en su demanda y bajo la gravedad del juramento en el interrogatorio de parte adelantado por el Aquo manifestó **NO TENER NINGÚN TIPO DE RELACIÓN CON LA EMPRESA EN LIQUIDACIÓN** y que su posesión se derivaba de la entrega que le había realizado del inmueble un cuñado para pagarle una vieja deuda.

Pese a lo dicho por el demandante, las partes intervinientes le demostraron al Juez con prueba documental, que el señor demandante estaba no solo mintiendo sino incurriendo en el delito de fraude procesal toda vez que se aportaron documentos donde quedó probado que el demandante **FUE NADA MAS NI MENOS QUE REPRESENTANTE LEGAL Y REPRESENTANTE LEGAL SUPLENTE DE LA EMPRESA THX LIQUIDADA**, es decir, el demandante hizo parte de la empresa THX ya liquidada por más de un año donde celebró varios contratos ejerciendo públicamente su cargo dentro de la compañía. Vale la pena preguntarse, ¿Por qué el demandante omitió dar esa información al despacho aclarando que no solo lo omitió sino que rindió una declaración engañosa; la respuesta es obvia, con el ánimo de defraudar los intereses económicos de los acreedores adjudicatarios de la compañía de la cual hizo parte. Evidente entonces, que no es una posesión de buena fe, pacifica, no clandestina; también vale la pena preguntarse por que el señor Juez de primera instancia omitió la valoración de tales pruebas al momento de proferir sentencia; como un ex presidente Colombiano no vio el elefante que entro a palacio.

Adicionalmente, también se logró demostrar dentro de los procesos mediante prueba documental que el señor LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR fungió como representante legal de la empresa BOHEMIA INVESTMEN, empresa que además tuvo el inmueble objeto de la Litis en calidad de comodato precario como hecho probado en el expediente, donde se allego la escritura

pública del comodato, es decir, las pruebas demuestran todo lo contrario al decir del demandante.

Así las cosas, el Juez en vez de compulsarle copias a la Fiscalía General de la Nación por el evidente delito de fraude procesal en el que incurrió el demandante al ocultar hechos y mentir en el interrogatorio de parte, lo premio con la adjudicación del inmueble, es decir, ser pillo paga.

Hay que señalar, que en este proceso no mintió solamente el demandante, el señor CARLOS ALBERTO ESPINOSA otro Representante legal de la empresa liquidada THX ENERGY cuyo testimonio no fue solicitado en la demanda, sin embargo, fue llamado muy juiciosamente por el señor Juez quien al parecer en vista que la demanda no era muy rica en pruebas decidió llamarlo para que pudiera en complicidad con el demandante rendir un falso testimonio; hecho que se materializó cuando en su testimonio manifestó sin siquiera sonrojarse que el señor LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, nunca tuvo relación con la empresa THX ENERGY y afirmó también no conocerlo. Lo que no sabía el testigo ni el demandante, era que se iban allegar al proceso pruebas documentales con las cuales se demostraría todo lo contrario, es decir, el vínculo directo de la compañía THX ENERGY con el acá demandante.

De esta manera, el testimonio del señor CARLOS ALBERTO ESPINOSA, en principio iba ser una prueba que buscó favorecer los interés sagaces del demandante, resultó ser una prueba en su contra, toda vez que al mentir bajo la gravedad del juramento y manifestar no conocer al señor LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR y que el mismo no tenía ningún vínculo con la empresa THX ENERGY liquidada; quedó demostrado que son aliados para despojar del predio a los acreedores adjudicatarios.

Sorpresivamente, se hace imperante advertirle al honorable tribunal que se de este hecho, dado que era imposible que fuera omitido por el Juez de primera instancia, más aun cuando se le hizo aclaración en varios escritos que los señores HADERER VILLAMIZAR y CARLOS ALBERTO ESPINOSA, eran socios y además estaban confabulados para defraudar los intereses económicos de los adjudicatarios acreedores de la empresa ya liquidada; es decir, ambos ex representantes legales de la compañía THX que manifestaron dentro del

proceso no conocerse y peor aún que el demandante era un tercero poseedor de buena fe, cuando las pruebas demostraron lo contrario.

Pese a lo anterior, el Aquo no hizo pronunciamiento alguno de estos hechos y documentos en su sentencia, tampoco de las demás pruebas, menos de los delitos cometidos por los mencionados socios quienes incurrieron claramente en un fraude procesal y falso testimonio; con el beneplácito del Juez, quien gravemente hizo caso omiso a las contundencia de las pruebas y prefirió dar valor probatorio a unas declaraciones amañadas dadas por un par de testigos empleados del demandante.

Aunado a lo anterior, el demandante quien se proclamó poseedor del inmueble no allegó al proceso ni un solo recibo de pago de los impuestos en sus tantos años que supuestamente llevaba de posesión, solo para resaltar un hecho más de tantos, que desde el punto de vista legal hacían improbable que fuese declarado poseedor, pero en el país del divino niño este tipo de situaciones suceden y lo más grave aún es que se mancillan los derechos fundamentales de los administrados.

Solicito al Honorable Tribunal, compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación en contra del señor Juez 13 Civil del Circuito por los presuntos delitos de prevaricato en favor de tercero y omisión de denuncia; es claro que no podía el señor de Juez fallador hacerse el de la vista gorda ante la contundencia de las pruebas allegas al proceso; entre otras como el proceso adelantado ante la superintendencia de sociedades que terminó con un fallo en contra del demandante y una adjudicación a favor de los acreedores de THX ENERGY.

Aunado a lo anterior, la proferida por el señor Juez 13 Civil del Circuito de Bogotá es nula dado que dicho despacho había perdido la competencia en el proceso en virtud del artículo 121 del Código General del Proceso en concordancia con la sentencia C-443 de 2019 proferida por la Corte Constitucional; en ese orden de ideas, hay que precisar que el señor Juez avocó conocimiento el 16 de agosto de 2019, a partir de esa fecha, contaba con 6 meses para proferir sentencia de acuerdo a lo preceptuado por el artículo ibídem.

Con base en lo anterior, a través de apoderado GEOAMBIENTAL S.A.S. mediante escrito de 5 de marzo de 2021 solicitó al despacho declarar la perdida de competencia y proceder conforme los dispone el Código General del Proceso; advirtiéndole que cualquier actuación sería nula conforme a lo establecido en la sentencia mencionada.

No obstante, el 25 de marzo de 2021 el Juez 13 Civil del Circuito de Bogotá dicta sentencia de primera instancia omitiendo que había perdido competencia y que en consecuencia tal sentencia estaría viciada de nulidad; Tampoco, hace ningún pronunciamiento ni resuelve en la providencia las solicitudes de perdida de competencia radicadas por GEOAMBIENTAL S.A.S. y SERINCO DRYLING.

Por lo anterior, solicito a la Honorable magistrada hacer un análisis meticuloso de las múltiples pruebas existentes dentro del proceso y proceder a revocar la sentencia ilegal proferida por el Juez 13 Civil del Circuito de Bogotá ojala haciendo reparos por su actuar sospechoso que deja mucho que pensar, pues para este caso se evidenciaron la comisión de varios delitos.

Dios guarde a quien tiene la delicada y sagrada misión de administrar justicia.

De la señora Magistrada.

Atentamente,

CARLOS NELSON DUQUE CUADROS
C.C. 80.201.496 de Bogotá
T.P. 170.133 del C. S. de la J.

PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS CIVILES Y LABORALES

MEMORADO No. 001

DE:	**PROCURADOR DELEGADO PARA ASUNTOS CIVILES Y LABORALES**
PARA:	**CONSEJOS SECCIONALES DE LA JUDICATURA DEL PAÍS Y AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO**
ASUNTO:	**CONTROL DEL RIESGO DE AVALÚOS E INDEMNIZACIONES EXORBITANTES EN PROCESOS DE EXPROPIACIÓN**
FECHA:	**30 DE JULIO DE 2019**

Por mandato de los articulos 277 de la Constitución Política, 45 y 46 del Código General del Proceso, 23 y 31 del Decreto 262 de 2000, y 9 de la Resolución 017 de 2000 del Procurador General de la Nación, esta Delegada interviene ante las autoridades judiciales, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, el patrimonio público, o las garantías y derechos fundamentales.

Con ocasión de esas actividades de intervención judicial, y por distintos medios, en particular a través de anuncios expresos que al respecto ha dirigido la Agencia Nacional de Infraestructura (ANI), la Delegada para Asuntos Civiles y Laborales de la Procuraduría General de la Nación ha venido siendo informada sobre procesos de expropiación, en diversas ciudades del país, principalmente de los departamentos de Córdoba y Sucre, en los que se estarían reconociendo avalúos e indemnizaciones exorbitantes, en contravía del ordenamiento jurídico y en consecuente detrimento del patrimonio público.

Al revisar los soportes puestos a consideración de este Despacho, se han identificado varias situaciones, comunes en algunos de los procesos, que podrían propiciar, ciertamente, que las actuaciones y decisiones se orienten de forma equívoca en lo que corresponde con la determinación de las erogaciones y los quantum indemnizatorios a cargo del Estado.

Entre ellas, se destacan a continuación las más relevantes:

1. El decreto de oficio de un tercer dictamen adicional, cuando las partes ya han presentado el suyo, en vigencia del Código General del Proceso.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 399, numeral 7°, del Código General del Proceso, presentados los avalúos por ambas partes, lo procedente es citar a audiencia, prevista para fines de contradicción sobre las bases técnicas del dictamen. No hay lugar, como se ha encontrado, para el decreto de una nueva pericia, mecanismo éste que, aunque plausible en los términos del antiguo Código de Procedimiento Civil, ahora deviene impertinente (y con impacto adicional en la celeridad del proceso).

Tampoco procede la solicitud, ni por ende, el decreto de un nuevo dictamen, como en ocasiones es solicitado por los demandados, para acreditar pretendidos perjuicios, en los términos previstos en el artículo 399, inciso 6º, del referido Código General del Proceso. El legislador estableció la carga para el demandado, si es que estimara éste que hay perjuicios para él en el proceso, de aducir uno nuevo (no de solicitarlo, para su decreto posterior). Y la consecuencia de no hacerlo en la oportunidad procesal correspondiente viene a continuación, dentro del mismo artículo e inciso: "*Si no se presenta el avalúo, se rechazará de plano la objeción formulada*".

2. Imperativa designación de dos peritos para la práctica del avalúo, en el antiguo Código de Procedimiento Civil[1]

De acuerdo con lo establecido en las sentencias T-638 de 2011 y T-582 de 2012 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva) y T-360 de 2011 (M.P Juan Carlos Henao), y según lo prescrito en el artículo 456 del antiguo Código de Procedimiento Civil, para determinar el monto de la indemnización y los ítems de los cuales se compone, se requiere la designación de dos peritos, uno de ellos perteneciente a la lista de expertos del Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

Es claro, pues, que por expresa disposición legal, y por cuenta de la doctrina constitucional decantada sobre la materia, la falta de designación de una pluralidad de peritos (uno de ellos de la lista de expertos del Instituto Geográfico Agustín Codazzi) constituye una grave violación del procedimiento en los procesos judiciales de expropiación, que además trasciende a lo sustantivo, pues atañe nada menos que al adecuado justiprecio del bien, en el que, de un lado, se involucran los derechos patrimoniales del particular expropiado y, de otro, el erario público.

3. Necesidad de designar los peritos con estricta observancia del orden de la lista de auxiliares de la justicia.

En particular en vigencia del antiguo procedimiento, algunos juzgados deciden mantener al perito cuyo dictamen fue infirmado, vía objeción, para que rinda también el nuevo. Sin embargo, la Procuraduría General de la Nación ha advertido que, por expresa disposición legal, resulta improcedente que el aludido perito vuelva a ser designado, sin agotar la lista de auxiliares de la justicia. Más allá de que la segunda experticia es formalmente independiente de la primera cuyos fundamentos decaen, lo cierto es que resulta insalvable que la construcción de ambas se inspire en una misma fundamentación, en similares criterios y visión técnica que tuvo el profesional encargado de rendirlas. No es razonable que el auxiliar de la justicia se despoje de tales elementos (de su propia lex artis) cada vez que rinde un dictamen. Por el contrario, lo que se espera es que tienda a replicar sus propias orientaciones y convicciones técnicas generales, cada vez que deba llegar a conclusiones en asuntos particulares. Por eso, que el perito se marginara de la producción del dictamen, además de imperativo por mandato legal resulta absolutamente recomendable en procura de la objetividad de la experticia.

4. El interés a aplicar para el cálculo de las indemnizaciones de perjuicios es el legal civil, no el bancario corriente

[1] En los que no había operado la transición prevista en el numeral 6 del artículo 625 del Código General del Proceso

De acuerdo con la sentencia C-153 de 1994[2], la indemnización en este tipo de procesos se puede determinar "*con base en el valor del bien y el interés causado entre la fecha de la entrega del mismo y la entrega de la indemnización*". El "interés" al que se refiere la providencia, en ausencia de elementos de mercantilidad en un proceso de expropiación, no puede ser otro que el legal, del 6% anual, al que se refiere el artículo 1617 del Código Civil. De ahí que no resulta de recibo la indemnización de perjuicios calculada con base en el interés bancario corriente, como en ocasiones ha ocurrido.

Ha sucedido también que, a ese valor, calculado erróneamente con base en tasas comerciales (ya de por sí desmedido en comparación con los que arrojaría un cálculo basado en el interés civil), le es adicionado otro por desvalorización monetaria (IPC), lo que deja en evidencia un importante error conceptual y de técnica, en contra del erario público.

En la intervención judicial adelantada por esta Procuraduría Delegada, se enfatizó en que las tasas de interés bancario corriente constituyen un verdadero mecanismo indirecto de ajuste de las obligaciones pecuniarias, que, además de retribuir el costo por el uso del dinero incluyen dentro de sus componentes el inflacionario, de manera que, además de retribuir y resarcir al acreedor, lo compensa por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

5. Necesidad de apreciar con rigor las supuestas afectaciones alegadas por los demandados, que se pudieran derivar del proceso de expropiación (daño emergente).

En distintas oportunidades el Ministerio Público ha apreciado en algunos despachos judiciales la consideración de afectaciones infundadas e ilusorias dentro de los rubros a indemnizar, por daño emergente.

De consiguiente, ha hecho énfasis en que el daño emergente se refiere al costo de la reparación necesaria del perjuicio causado y a los gastos en que se incurre con ocasión de ese menoscabo. Debe verificarse con estrictez, entonces, que dichas erogaciones sean efectivamente producidas, lo que no siempre ha estado adecuadamente probado en algunos procesos; por el contrario, ha ocurrido que se sobreestiman los perjuicios a indemnizar, al contar dentro de ellos afectaciones inexistentes sobre los inmuebles a expropiar.

6. Sobre el deber de comparabilidad al elaborar las experticias

Esta Delegada ha precisado ante los despachos judiciales que, de acuerdo con lo establecido en la Resolución 620 de 2008 del IGAC (aplicable a esos asuntos), el Método de Mercado es la técnica valuatoria que busca establecer el valor comercial del bien, a partir del estudio de las ofertas o transacciones recientes de bienes semejantes y comparables al del objeto del avalúo. Tales ofertas o transacciones deberán ser clasificadas, analizadas e interpretadas para llegar a la estimación del valor comercial.

[2] M P Alejandro Martínez Caballero

De acuerdo con tal Resolución, los peritos deben tener en cuenta factores como el tamaño del predio, el uso del suelo, su ubicación, destino económico, grado de explotación, condiciones viales, entre otros. Así mismo, para determinar el valor del terreno, el avalúo debe partir del análisis del mercado existente en la zona, incluyendo transacciones sobre predios con caracteristicas similares.

En virtud de lo expuesto, el Ministerio Público exhorta a los Despachos Judiciales a reparar, pues, en el elemento "comparabilidad" en la experticia presentada por el demandado, evaluando si los peritos tomaron o no en cuenta las transacciones efectuadas en la zona y si las muestras de ofertas de compra recaen sobre inmuebles con caracteristicas similares al avaluado.

7. Correcta interpretación del concepto de lucro cesante en los componentes indemnizatorios de los avalúos.

En distintas ocasiones, los demandados formulan solicitudes amplias, y hasta indeterminadas de reconocimientos de perjuicios (lucros cesantes).

Para la Procuraduría General de la Nación la justicia del resarcimiento en los procesos de expropiación implica, ciertamente, que el Estado responda de manera razonable ante el particular por los daños causados en la adquisición del bien, pero no que asuma integralmente esos perjuicios, pues, en rigor, el daño que éste soporta no es antijurídico; por el contrario, el artículo 58 de la Constitución Politica establece que el particular debe soportar la carga de ser expropiado, aunque para el efecto le asista el derecho de ser reparado por los perjuicios que sufra (las autoridades expropiadoras tienen la obligación de consultar los intereses de la comunidad y del particular afectado).

Ni aún en el evento en que los perjuicios estuvieran acreditados (y en varios procesos no lo estaba), procedia un resarcimiento absoluto (plenamente restitutorio al estado de cosas anterior). Y eso pasa, precisamente, porque la expropiación se ejerce en aras del interés social y de la utilidad pública, y porque la propiedad es una función social, carga legítimamente soportable por el afectado.

Sin duda, la postura institucional de esta Entidad parte de una idea según la cual la reparación del daño ha de ser justa, pero queda sujeta a las reglas de la carga de la prueba. El daño, en tanto probado, es la medida del resarcimiento. En ausencia de esa prueba, como varias veces ha ocurrido, se dificulta, hasta inhibirlo, cualquier reconocimiento indemnizatorio, so pena de comprometer, a veces en materia grave, los recursos públicos. Incluso, como ha de ser de su conocimiento, ha habido un caso con alcance y consecuencias penales, de amplia difusión nacional, en el que pudieron existir indebidas y dolosas interferencias en el proceso de formación y de valoración del dictamen, que involucraria al auxiliar de la justicia del que emanó y a la propia juez que lo acogió y lo tomó por cierto, (el caso del Parador Rojo, en Buga, Valle del Cauca).

Para el Ministerio Público, en los procesos de expropiación debe existir un sano balance y una adecuada protección de las garantías y derechos fundamentales de los distintos sujetos en tensión: de un lado los del Estado, en procura de la defensa de los recursos públicos; de otro, los del particular, quien tiene derecho a una indemnización justa. De hecho, esta Procuraduría Delegada ha intervenido, indistintamente, en defensa de las dos clases de intereses (en una oportunidad –destacamos- en el distrito judicial de

Ibagué, fue acog
mil millones de p

En ese orden de
principios de auto
de la Nación sie
conducto de los
país, a que se c
tomen los correc
garantizar su tot
de control de leg
que en esos y o

De igual, y co
Seccionales de
las actividades
una sólida revis
medidas necesa
competencias.

Valoramos muc
los resultados d
públicos y del d

Cordial saludo,

Proyectó: **Yesid Be**
Procura

Delegada pa

PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Ibagué, fue acogida nuestra objeción a un dictamen, con incidencias cercanas a los 3 mil millones de pesos).

En ese orden de ideas, con el mayor comedimiento, y con absoluto respeto por los principios de autonomía e independencia judicial, de los cuales la Procuraduría General de la Nación siempre ha sido y será promotora y celosa guardiana, se exhorta, por conducto de los Consejos Seccionales de la Judicatura, a todos los jueces civiles del país, a que se cercioren de que en los procesos de expropiación de que conozcan se tomen los correctivos frente a situaciones como las advertidas en este Memorando, para garantizar su total apego a la ley, lo cual comprende, incluso, el uso de la herramienta de control de legalidad oficioso de las actuaciones, para enmendar los posibles yerros que en esos y otros particulares asociados al mismo asunto lleguen a evidenciar.

De igual, y con similar resguardo por su autonomía, se solicita a los Consejos Seccionales de la Judicatura de esos dos departamentos, para que incluyan dentro de las actividades de Vigilancia Judicial Administrativa, que les asiste por mandato legal, una sólida revisión de los sensibles particulares aquí expresados y la toma de las medidas necesarias para prevenirlos, corregirlos, y disciplinarlos con el alcance de sus competencias.

Valoramos mucho, finalmente, que se comunique a esta Procuraduría Delegada sobre los resultados de la revisión aquí invocada, insistimos, en salvaguarda de los recursos públicos y del debido proceso de las partes en este tipo de contiendas judiciales.

Cordial saludo,

GILBERTO AUGUSTO BLANCO ZÚÑIGA
Procurador Delegado para Asuntos Civiles y Laborales

Proyectó: **Yesid Benjumea Betancur**
Procurador 4 Judicial II para Asuntos Civiles

Rl. 12-8-19
11:26

Documento Conpes 3413

Consejo Nacional de Política Económica y Social
República de Colombia
Departamento Nacional de Planeación

Programa para el Desarrollo de Concesiones de Autopistas
2006 – 2014

Ministerio de Hacienda y Crédito Público
Ministerio de Transporte
Instituto Nacional de Concesiones
DNP: DIES – DIFP

Versión aprobada

Bogotá, D.C., 6 de marzo de 2006

TABLA DE CONTENIDO

I.	ANTECEDENTES	2
A.	Red nacional de carreteras y flujos de comercio	3
B.	Marco normativo y lineamientos de política	5
C.	Asignación de riesgos en proyectos de participación privada	7
II.	LINEAMIENTOS DEL PROGRAMA DE CONCESIONES DE AUTOPISTAS	7
A.	Esquema y estructura de las concesiones	8
B.	Alternativas para maximizar la inversión privada	10
C.	Aspectos a considerar para la implementación del programa	12
III.	RECOMENDACIONES	14
Anexo 1		17
Anexo 2		24

Este documento somete a consideración del Consejo Nacional de Política Económica y Social – Conpes, el Programa para el Desarrollo de Concesiones de Autopistas 2006 – 2014, a cargo del Instituto Nacional de Concesiones – INCO, para ser declarado de importancia estratégica. Adicionalmente, establece los lineamientos de política para la estructuración de proyectos que maximicen los beneficios de su implementación bajo el esquema de concesión.

I. ANTECEDENTES

El mejoramiento de la capacidad de la infraestructura física de transporte es uno de los principales factores para promover la competitividad del país y potenciar los beneficios de los acuerdos comerciales suscritos y los que se suscriban por el Gobierno Nacional. En este sentido, en el marco de los proyectos de Agenda Interna[1] y Visión Colombia II Centenario – 2019[2], liderados por el Departamento Nacional de Planeación – DNP, se ha planteado incrementar el nivel de servicio de los corredores de transporte de comercio exterior y de los que conectan los grandes centros de producción, mediante el desarrollo de proyectos de expansión de capacidad en la red nacional de carreteras.

De manera consistente gobiernos anteriores han coincidido en la necesidad de vincular el sector privado en el desarrollo y la operación de la infraestructura de transporte del país. A partir de la década de los 90 se han puesto en marcha 19 proyectos de concesión vial, a través de los cuales se opera el 15% de los 16.575 km. de la red nacional de carreteras[3]. Dicha experiencia ha permitido consolidar los desarrollos contractuales y fortalecer la capacidad institucional y técnica para la estructuración e implementación de proyectos que permitan mejorar la capacidad y la calidad de la infraestructura de transporte.

Por otra parte, de acuerdo con el marco normativo vigente y en particular con lo establecido en el artículo 23 del decreto 4730 de 2005, como requisito previo a la declaración de importancia estratégica de un programa o proyecto se debe contar con el aval fiscal del Consejo Superior de Política Fiscal – Confis. Teniendo en cuenta lo anterior, en su sesión del 6 de marzo de 2006, el Confis dio su aval fiscal para las vías de competitividad del "Programa para el Desarrollo de Concesiones de Autopistas 2006 – 2014".

[1] Documento Conpes 3297, Agenda Interna para la productividad y competitividad: metodología, de julio de 2004.
[2] 2019 – Visión Colombia II centenario – propuesta para discusión. Departamento Nacional de Planeación, agosto de 2005.
[3] La Red Nacional de Carreteras está definida en la Resolución 66 de 1994 del CONPES, en donde se adopta el proyecto de integración de la red nacional de transporte. No incluye redes secundarias y terciarias La extensión de la Red fue definida mediante el Documento Conpes 3085 de 2000, Plan de Expansión de la Red Nacional de Carreteras.

A. Red nacional de carreteras y flujos de comercio

Por la red interurbana se transportan cerca de 103 millones de toneladas de carga al año, excluyendo carbón e hidrocarburos, de la cual una cuarta parte es de comercio exterior[4]. Este tráfico se concentra en la red que comunica los principales centros industrializados del país que generan y atraen carga, con los pasos de frontera y los puertos marítimos de la costa Atlántica y el puerto de Buenaventura en la costa Pacífica (Figura No. 1).

Figura No. 1.
Principales corredores viales en Colombia



Fuente: Desarrollo de un plan estratégico para eliminar cuellos de botella en la infraestructura física para la logística en el comercio exterior. Pablo Roda, 2005.

[4] *Infraestructura y logística de calidad para la competitividad de Colombia.* Banco Mundial, 2005.

De acuerdo con la base de comercio internacional del DANE y la DIAN, en 2003 se movilizaron 24 millones de toneladas de comercio exterior[5]. El 83% de esta carga salió a través de los puertos marítimos, un 10% por las fronteras terrestres y el 1,6% por los aeropuertos (Tabla No. 1). La red vial se constituye así en un eje dinamizador del comercio exterior, teniendo en cuenta que la carga movilizada a través de los puertos ha sido principalmente transportada a través de la infraestructura vial.

Tabla No. 1
Carga de comercio exterior movilizada en Colombia - 2003

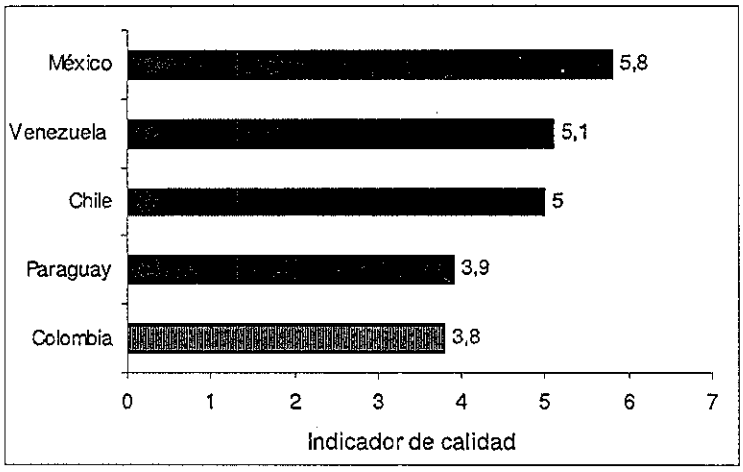
Modo	Toneladas			Participación
	Exportaciones	Importaciones	Total	
Marítimo	7.671.690	12.404.809	20.076.499	**82,8%**
Terrestre	1.255.709	1.243.452	2.499.161	**10,3%**
Multimodal	1.130.924	146.855	1.277.779	**5,3%**
Aéreo	278.369	119.497	397.866	**1,6%**
Otros	67	8.051	8.118	**0,0%**
Total	**10.336.759**	**13.922.664**	**24.259.424**	**100,0%**

Fuente: INCO

El Gobierno Nacional, a través de programas como *Rehabilitación y mantenimiento integral de la red de carreteras* y *Microempresas asociativas*, ha mejorado las condiciones de la red a su cargo. Con este tipo de estrategias se ha abordado la problemática del deterioro de las condiciones de operación de las vías, pero no se han considerado medidas para mejorar las especificaciones de diseño, ampliar la capacidad y aumentar las velocidades de operación. En efecto, aun cuando el 67% de las vías troncales pavimentadas se encuentra en buen estado, la calidad de la infraestructura vial es inferior a la de otros países de América Latina (Figura No. 2).

[5] Sin considerar carbón e hidrocarburos.

Figura No. 2.
Calidad de la infraestructura vial[6]



Fuente: Reporte de Competitividad Global 2001 – 2002

En este sentido, se evidencia que es necesario continuar realizando esfuerzos por mejorar la capacidad de la infraestructura de transporte y adaptarla a las exigencias que impone la dinámica observada de los flujos de comercio internacional. Para los casos de vías con elevados niveles de tráfico en los que se requieren incrementos en la capacidad y contar con mayores estándares de operación y mantenimiento, el contrato de concesión ha sido un instrumento efectivo para lograr este objetivo.

B. Marco normativo y lineamientos de política

La Constitución de 1991 estableció el marco para impulsar el desarrollo de la participación privada en infraestructura y en particular la Ley 105 de 1993 dio, entre otros, desarrollo legal a las concesiones viales.

A partir de 1994 se dio inicio al desarrollo de proyectos de concesión vial, los cuales se pusieron en marcha bajo esquemas de estructuración y asignación de riesgos que fueron evolucionando en el tiempo[7]. Capitalizando la experiencia en la estructuración y puesta en marcha de los proyectos, el documento Conpes 3045 de 1999[8] definió criterios bajo los cuales se estructuraron las concesiones de

[6] Indicador de calidad: 1 = Infraestructura subdesarrollada, 7 = Infraestructura desarrollada como la mas amplia y mejor del mundo.
[7] Primera y Segunda Generación de Concesiones.
[8] Programa de Concesiones Viales 1998-2002: Tercera Generación de Concesiones.

tercera generación, entre los que se destacan: i) concepción de los proyectos bajo criterios de corredor de transporte; ii) definición de las inversiones a realizarse basadas en criterios de optimización de la operación; iii) distribución de los aportes de la Nación en el tiempo; y iv) desarrollo de esquemas de gestión predial.

En el Plan Nacional de Desarrollo "Hacia un Estado Comunitario: 2002-2006" se reafirmó como política nacional, impulsar la participación privada en el desarrollo de la infraestructura con el objetivo de: i) fomentar la eficiencia en la construcción y operación de proyectos y servicios; ii) promover la competencia; iii) eliminar la presión fiscal que genera la financiación y operación pública de los proyectos y servicios; iv) aumentar los flujos de inversión local y extranjera; y v) promover el desarrollo del mercado de capitales.

Adicionalmente, en el marco del Programa de Renovación de la Administración Pública, en 2003 se creó el Instituto Nacional de Concesiones – INCO – con el objeto de fortalecer la capacidad institucional para fomentar la participación del sector privado en el sector transporte[9]. Esta entidad, adscrita al Ministerio de Transporte, fue encargada de la gestión para la estructuración, planeación, contratación, ejecución y administración de proyectos de participación privada en los modos carretero, férreo, portuario y fluvial.

En desarrollo del programa de tercera generación de concesiones, el INVIAS entregó en concesión las vías Briceño – Tunja – Sogamoso y Zipaquirá – Palenque. Por su parte, el INCO puso en marcha los proyectos de concesión vial Bogotá – Girardot y Pereira – La Victoria, y estructuró el proyecto de concesión vial Rumichaca – Pasto – Chachagüí, el cual fue declarado de importancia estratégica mediante el documento Conpes 3391 de 2005.

El proceso de vinculación de inversionistas privados en proyectos de concesión vial ha conllevado avances en la estructuración de los proyectos en lo relacionado con las condiciones mínimas de los oferentes en aspectos tales como la promoción de los proyectos, los plazos para elaboración de propuestas, o los criterios de selección. Igualmente, se ha avanzado en desarrollos contractuales relacionados con aspectos técnicos, financieros y legales.

[9] Decreto 1800 de 2003.

C. Asignación de riesgos en proyectos de participación privada

La Ley 448 de 1998 y su Decreto reglamentario 423 de 2001 establecieron medidas en relación con el manejo de las obligaciones contingentes de las entidades estatales y encargaron al Conpes definir los lineamientos de política de manejo de riesgo contractual del Estado en procesos de participación privada en infraestructura. La política definida por el Conpes se fundamentó en los siguientes principios: i) contar con información confiable para reducir la percepción de los riesgos; ii) identificar y asignar de forma clara los riesgos a las partes en los contratos; iii) asignar los riesgos de manera que se minimice el costo de su mitigación; y iv) asignar cada riesgo a la parte que mejor lo pueda controlar.

II. LINEAMIENTOS DEL PROGRAMA DE CONCESIONES DE AUTOPISTAS

El Programa para el Desarrollo de Concesiones de Autopistas 2006 – 2014 se adelantará considerando los principios de: i) integración económica y comercial; ii) articulación de actividades económicas y de cadenas productivas con los países vecinos y de la región; iii) integración entre los principales centros nacionales de producción y consumo; iv) optimización de las inversiones públicas y privadas en infraestructura para incrementar la competitividad nacional; y v) complementariedad de la infraestructura de transporte.

Adicionalmente con la ejecución de este programa se espera obtener reducciones de costos de operación de vehículos de carga y pasajeros, ahorros de tiempo de viaje, disminución de accidentalidad y mejoras en la accesibilidad de las instituciones del Estado encargadas de la seguridad.

Teniendo en cuenta los principios y objetivos mencionados, se recomienda al Gobierno Nacional declarar como estratégico el Programa para el Desarrollo de Concesiones de Autopistas 2006 – 2014 y adoptar los siguientes lineamientos de política para su puesta en marcha: i) promover el desarrollo de proyectos de concesión vial que tengan un impacto favorable en la productividad y competitividad del país; ii) fomentar la participación privada en el desarrollo del programa; iii) promover la optimización de la capacidad de inversión del programa de concesiones; y iv) implementar mecanismos de coordinación entre las diferentes entidades del sector transporte. La estructuración de los proyectos que se planteen en el marco de este programa estará orientada a adaptarse a los lineamientos, principios y objetivos presentados en este documento.

El Ministerio de Transporte y el INCO han identificado proyectos preliminares con una longitud de 2.661 km. que tienen un impacto directo sobre la productividad y competitividad del país y que tienen potencial para ser adelantados en el marco del Programa para el Desarrollo de Concesiones de Autopistas 2006 – 2014 (Anexo 1). Los proyectos planteados incluyen: i) doble calzada Ibagué – Girardot; ii) zona metropolitana de Bucaramanga (ZMB); iii) Córdoba – Sucre (CCS); iv) doble calzada Barranquilla – Cartagena (Ruta Caribe); v) área metropolitana de Cúcuta y Norte de Santander (AMC); vi) doble calzada Bogotá (El Cortijo) – Villeta (Ruta del Sol 1-A); vii) Villeta – Honda – Mariquita – La Dorada – Puerto Salgar - San Alberto o Tobia Grande – Puerto Salgar – San Alberto (Ruta del Sol 1-B); viii) Santa Marta – Y de Ciénaga – Bosconia – La Loma – San Alberto (Ruta del Sol 2); ix) doble calzada Valle de Aburrá – Puerto Berrío; x) doble calzada Primavera – Sabaneta (Valle de Aburrá Sur); y xi) Villapinzón – Tunja y Ye Tibasosa – Sogamoso (VT y YTS).

A continuación se describe el esquema bajo el cual se propone adelantar el Programa para el Desarrollo de Concesiones de Autopistas 2006 – 2014.

A. Esquema y estructura de las concesiones

El esquema contractual previsto para la ejecución de este programa es la concesión, mediante el cual es posible obtener financiación anticipada para las actividades de inversión, asegurar altos estándares de niveles de servicio y mantenimiento de la infraestructura por períodos largos y hacer una repartición más eficiente de los riesgos. En este esquema los costos de inversión, mantenimiento, operación y financiación son cubiertos con recursos de peajes y aportes de la Nación.

Se tiene previsto adelantar este programa siguiendo los parámetros de la tercera generación de concesiones. Adicionalmente, la estructura financiera que se defina para cada proyecto de concesión deberá ajustarse a la capacidad de inversión pública y privada en el mismo y deberá permitir maximizar la participación del sector privado. En este sentido, se solicita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público – MHCP, en coordinación con el INCO y el DNP, identificar esquemas alternativos para la estructuración financiera de los proyectos, incluyendo la evaluación del costo de los mecanismos de cobertura de riesgo, para maximizar la participación del sector privado.

En desarrollo de lo anterior, se recomienda evaluar entre otros, la conveniencia de adoptar un esquema que contemple el concepto de Valor Presente de los Ingresos Esperados[10] como desarrollo complementario al concepto de Ingreso Esperado, como variable para establecer el plazo de la concesión. Lo anterior, teniendo en cuenta la solidez del sistema financiero y la existencia de condiciones de mercado para obtener financiación con mayores plazos para este tipo de proyectos. Para estos efectos, se recomienda evaluar las experiencias internacionales en la utilización del los conceptos de Ingreso Esperado y de Valor Presente Neto del Ingreso Esperado según lo presentado en el Anexo 2, y desarrollar los parámetros bajo los cuales se debe implementar el esquema que optimice la capacidad de inversión del proyecto.

De la misma manera, los proyectos que hagan parte de este programa se desarrollarán de acuerdo con lo previsto en la Ley 448 de 1998, en el Decreto 423 de 2001 y en el marco legal vigente, y considerando las políticas de manejo de riesgo contractual del Estado en procesos de participación privada en infraestructura planteadas en los documentos Conpes 3107 y 3133 de 2001.

Teniendo en cuenta lo anterior, se solicita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público finalizar los análisis mencionados en esta sección entre el 15 y el 30 de abril de 2006. En este sentido, se recomienda al Ministerio de Hacienda y Crédito Público que: i) defina los esquemas financieros requeridos para dar un manejo flexible a los tiempos de las concesiones, buscando maximizar los recursos del sector privado que se apalanquen para el desarrollo de los proyectos; y ii) establezca los volúmenes de aportes de la Nación en aquellos proyectos que los requieran, considerando las restricciones fiscales.

De conformidad con los lineamientos mencionados, se solicita al MHCP que, una vez haya efectuado los análisis señalados en los párrafos anteriores y reciba la solicitud de recursos por parte del Ministerio de Transporte y del INCO, defina el esquema de garantías y/o apropiación de los recursos necesarios para el manejo del riesgo y el adecuado financiamiento de los proyectos, previo cumplimiento de los requisitos establecidos para tal fin, y de acuerdo con las recomendaciones del Confis de marzo 6 de 2006, relacionados con las características de competitividad de cada proyecto.

El conjunto de estas medidas incide en la toma de decisiones de inversionistas privados y en su percepción de riesgo sobre la inversión al emprender proyectos para su ejecución y financiamiento.

[10] Engel, E., Fischer, R., and Galetovic, A. Privatizing roads: An "old" new approach to infrastructure provision. Regulation, the Cato Journal, Fall. 18-22. 2002. En dicho artículo se plantea que i) el ingreso del peaje se descuenta a una tasa predeterminada en el contrato; y ii) la tasa de descuento que defina el Gobierno debería ser una buena estimación de la tasa de interés de los créditos asumidos por el concesionario.

B. Alternativas para maximizar la inversión privada

- *Efecto del programa sobre los flujos de comercio*

El Programa para el Desarrollo de Concesiones de Autopistas 2006 – 2014 se ha planteado con el objetivo de aprovechar las oportunidades que se deriven de los acuerdos comerciales y apoyar las medidas que se definan en el marco de la Agenda Interna, en curso de formulación[11], para mejorar la productividad y competitividad del país. En este sentido, se recomienda al Ministerio de Transporte y al INCO, con el apoyo del MHCP y del DNP, evaluar los proyectos identificados por el Ministerio de Transporte y el INCO y establecer cuáles se ajustan a los principios definidos en este documento. Para estos efectos se recomienda emplear herramientas que permitan hacer una evaluación económica de los proyectos viales, considerando, entre otros, los posibles ahorros en costos de operación y tiempos de desplazamiento.

- *Alcance físico del programa*

El alcance de los proyectos podrá definirse en su etapa de estructuración como básico o básico y progresivo. El alcance progresivo correspondería al desarrollo de obras sujetas a condiciones, que complementarían las obras del alcance básico. Estas condiciones estarían relacionadas, entre otros, con aspectos tales como el nivel de tráfico, la disposición de recursos y/o demás condiciones que se estimen relevantes y justifiquen el desarrollo de obras adicionales. A partir de los principios definidos en este documento, en particular el de optimizar la inversión pública y privada en el desarrollo de la infraestructura de transporte, se analizarán y definirán los diferentes alcances de cada proyecto.

En la actualidad no se cuenta con la totalidad de la información técnica, legal y/o financiera necesaria para definir el alcance progresivo de los proyectos que han sido identificados por el Ministerio de Transporte y el INCO. En este sentido, se solicita al INCO que evalúe las alternativas para incluir en el modelo de la estructuración legal de los contratos los mecanismos para el desarrollo de inversiones complementarias (progresivas)[12]. Así mismo, se recomienda al INCO que incluya en la correspondiente estructuración legal de los contratos los mecanismos para definir las condiciones que activen el desarrollo del alcance progresivo, estableciendo que se llevará a cabo sólo cuando se hayan alcanzado determinados índices de tráfico y ciertas metas de ingresos, y estén dadas las condiciones de financiamiento requeridas.

[11] Documento Conpes 3297 de 2004.
[12] La inclusión de inversiones no justificadas con la demanda actual de los corredores genera necesidades mayores de aportes de la Nación y aumenta el riesgo y el plazo de los proyectos.

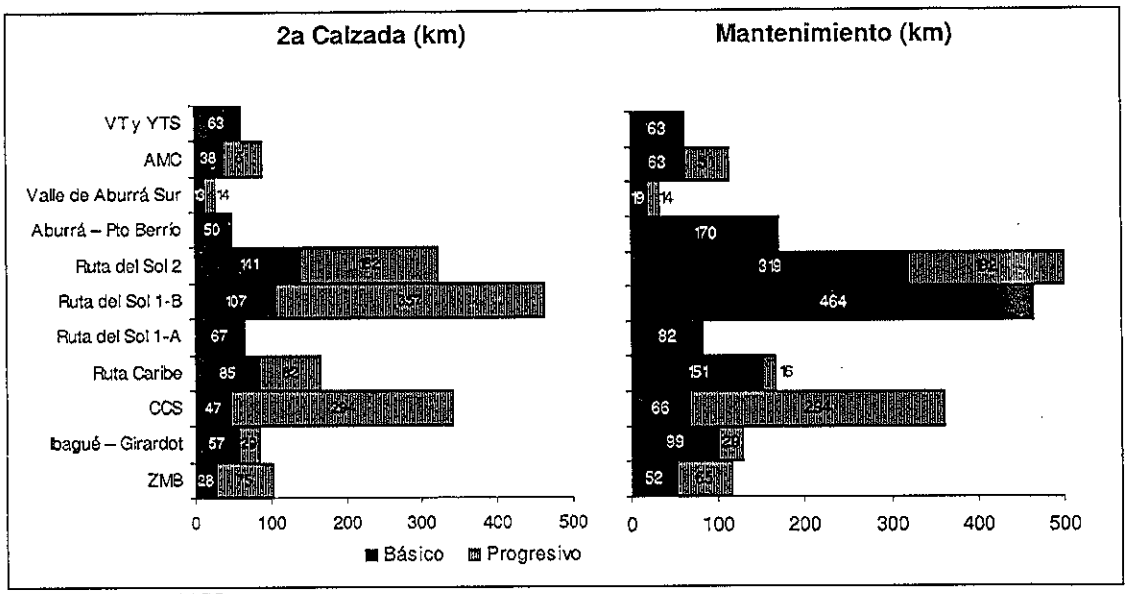
De acuerdo con lo anterior, se solicita al INCO desarrollar la estructuración de los contratos y de los procesos precontractuales según lo previsto en los lineamientos de política para el desarrollo de concesiones viales y para el manejo de riesgo contractual del Estado en proyectos de participación privada en infraestructura. Así mismo, se recomienda al INCO solicitar la revisión de los lineamientos contractuales generales del programa por parte de la Comisión Intersectorial de Contratación Pública – CINCOP[13], tanto para su alcance básico, como para su alcance progresivo. La inclusión de los comentarios y recomendaciones del CINCOP en relación con los lineamientos generales del programa serán una condición para la priorización de los proyectos que se adelanten en el marco del programa, razón por la cual se recomienda al INCO acoger tales comentarios y recomendaciones.

En el evento en que para la ejecución de los proyectos se requiera aportes de la Nación, el INCO y el Ministerio de Transporte deberán adelantar los trámites previos requeridos para su evaluación por parte de las instancias nacionales respectivas. Estos trámites se adelantarán una vez se cuente con la estructuración técnica, legal y financiera de cada proyecto. Además, se solicita al INCO y al Ministerio de Transporte que, con el apoyo del MHCP y del DNP analicen los aspectos relacionados con el manejo del riesgo contractual del Estado en desarrollo de la estructuración técnica, legal y financiera de los procesos de contratación. Adicionalmente, se solicita al INCO que durante el mes siguiente al momento en que el MHCP de a conocer los resultados de los análisis sobre los esquemas alternativos para la estructuración financiera de los proyectos, prepare la apertura de los procesos licitatorios de al menos cinco proyectos que se estructuren en el marco del programa presentado en este documento.

El alcance inicialmente previsto para los proyectos identificados por el Ministerio de Transporte y el INCO consiste en la rehabilitación de calzadas sencillas existentes y en la construcción de segundas calzadas. De esta manera, el alcance básico incluiría la rehabilitación de 1.275 km. y la construcción de 673 km. de segundas y dobles calzadas. El alcance progresivo incluiría la construcción de segundas calzadas con una longitud de 1.076 km. (Figura No. 3).

[14] Decreto 3620 de 2004, por el cual se crea la Comisión Intersectorial de Contratación Pública.

Figura No. 3
Alcance físico por proyecto



Fuente: INCO

C. Aspectos a considerar para la implementación del programa

- *Peajes*

Los proyectos identificados por el Ministerio de Transporte y el INCO cuentan con casetas de peaje. En algunos casos será necesario reubicar las estaciones de peaje o establecer nuevos puntos de cobro. Por tanto, se solicita al Ministerio de Transporte, en coordinación con el INCO y el INVIAS, establecer los procedimientos y trámites respectivos que se deberán adelantar para la instalación o traslado de peajes en los casos en que esta situación se presente.

- *Desarrollos de la estructuración técnica, legal y financiera de los proyectos*

Para este programa se tiene previsto adelantar los trámites de solicitud de vigencias futuras para la apertura de las respectivas licitaciones sólo en la medida que se completen las actividades de la estructuración para cada proyecto.

Para la puesta en marcha del programa de Concesiones de Autopistas 2006 – 2014 se recomienda considerar y dar continuidad a los avances en la estructuración de los proyectos y a los desarrollos contractuales de los programas de concesiones viales.

- *Coordinación con los contratos de mantenimiento integral y de concesión*

En el año 2004, el INVIAS inició la ejecución el programa *Rehabilitación y mantenimiento integral de la red de carreteras*, en el marco del cual suscribió contratos de obra pública con un plazo previsto de 5 años. Existe la posibilidad de que en la ejecución del programa algunos tramos de los proyectos se superpongan con los de los corredores de mantenimiento. En particular, en lo que respecta a los proyectos potenciales identificados por el Ministerio de Transporte y el INCO, se presenta una superposición de aproximadamente 700 km. con los proyectos de concesión presentados en este documento, de los cuales 400 km. corresponden a obras del alcance básico y 300 km. al alcance progresivo. En estos casos los contratos de concesión deben definir las condiciones y actividades necesarias para la incorporación de los tramos de mantenimiento en los proyectos de concesión. Así mismo, es necesario identificar los mecanismos legales, técnicos y financieros que deban ser implementados en aquellos casos en que los proyectos propuestos en el marco de este programa se superpongan con corredores viales previamente entregados en concesión. Para el desarrollo de estas actividades se requiere que el Ministerio de Transporte, coordine la evaluación de las mejores alternativas con el INCO y el INVIAS. En todo caso la definición y resolución de este tema es una condición para la aprobación de los proyectos.

III. RECOMENDACIONES

Con base en lo anterior el Ministerio de Transporte, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación recomiendan al Conpes:

1. Declarar de importancia estratégica el Programa para el Desarrollo de Concesiones de Autopistas 2006 – 2014 propuesto en el presente documento de acuerdo con lo estipulado en la Ley 819 de 2003 y el Decreto 4730 de 2005.

2. Solicitar al INCO:

   i) Desarrollar la estructuración de los contratos y de los procesos precontractuales según lo previsto en los lineamientos de política para el desarrollo de concesiones viales y para el manejo de riesgo contractual del Estado en proyectos de participación privada en infraestructura.

   ii) Incluir en la estructuración legal de los contratos los mecanismos para definir las condiciones que activen el desarrollo del alcance progresivo, estableciendo que se llevará a cabo sólo cuando se hayan alcanzado determinados índices de tráfico y ciertas metas de ingresos, y estén dadas las condiciones de financiamiento requeridas

   iii) Solicitar la revisión de los lineamientos contractuales generales del programa por parte del CINCOP, tanto para su alcance básico, como para su alcance progresivo.

   iv) Acoger los comentarios y recomendaciones del CINCOP.

3. Encargar al Ministerio de Transporte y al INCO:

   i) Evaluar, con el apoyo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y del Departamento Nacional de Planeación, los proyectos identificados y establecer cuáles se ajustan a los principios definidos en este documento.

ii) Adelantar, de ser el caso, los trámites de solicitud de vigencias futuras para cada proyecto. Estos trámites se adelantarán una vez se cuente con la estructuración técnica, financiera y legal de cada proyecto.

iii) Analizar en coordinación con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación, los aspectos relacionados con el manejo del riesgo contractual del Estado en desarrollo de la estructuración técnica, legal y financiera de los procesos de contratación.

iv) Identificar los mecanismos legales, técnicos y financieros que deban ser implementados en aquellos casos en que los proyectos propuestos en el marco de este programa se superpongan con corredores viales previamente entregados en concesión.

4. Encargar al Ministerio de Transporte coordinar con el INCO y el INVIAS:

i) Las actividades necesarias para incluir en la estructura de las concesiones los tramos respectivos que en la actualidad son objeto de los contratos de *Rehabilitación y mantenimiento integral de la red de carreteras.*

ii) Establecer los procedimientos y trámites respectivos que se deberán adelantar para la instalación o traslado de peajes en los casos en que esto sea necesario.

5. Solicitar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en coordinación con el Instituto Nacional de Concesiones y con el Departamento Nacional de Planeación, que identifique esquemas alternativos para la estructuración financiera de los proyectos del programa para maximizar la participación del sector privado, incluyendo la evaluación del costo de los mecanismos de cobertura de riesgo.

6. Solicitar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público que, una vez se hayan efectuado los análisis señalado en el numeral anterior, defina el esquema de garantías y/o apropiación de los recursos necesarios para el manejo del riesgo y el adecuado financiamiento de los proyectos, previo cumplimiento de los requisitos establecidos para tal fin, y de acuerdo con las recomendaciones del Confis de marzo 6 de 2006, relacionadas con las características de competitividad de cada proyecto.

7. Encargar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público completar las tareas de las recomendaciones 5 y 6 entre el 15 y el 30 de abril de 2006. En este sentido, se recomienda al Ministerio de Hacienda y Crédito Público que: i) defina los esquemas financieros requeridos para dar un manejo flexible a los tiempos de las concesiones, buscando maximizar los recursos del sector privado; y ii) establezca los volúmenes de aportes de la Nación o las garantías necesarias en aquellos proyectos que así lo requieran, considerando las restricciones fiscales.

8. Solicitar al INCO que durante el mes siguiente al momento en que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público de a conocer los resultados de la recomendación 7, prepare la apertura de los procesos licitatorios de al menos cinco proyectos que se estructuren en el marco del programa presentado en este documento.

Anexo 1

Proyectos de Concesión

A continuación se presenta la síntesis de la descripción de los proyectos preliminares de concesión vial, los cuales cuentan con diferentes niveles de avance en su estructuración:

1. Concesión vial Zona Metropolitana de Bucaramanga

El proyecto de concesión Zona Metropolitana de Bucaramanga (ZMB) contempla el desarrollo de obras de construcción, rehabilitación y mantenimiento, así como la operación de vías de la Red Nacional de Carreteras con una extensión de 117 km. En la Tabla No. 2 se presenta un resumen del alcance básico y progresivo de este proyecto de concesión que se enmarca dentro de la política plasmada en el Plan de Desarrollo "Hacia un Estado Comunitario" de promover la interconexión de carreteras para integrarlas al ámbito regional, nacional e internacional.

Tabla No. 2
Alcance de la concesión ZMB (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	28	11	52
Progresivo	75	69	65
Total	**103**	**80**	**117**

Fuente: INCO

El plazo estimado para la ejecución de este proyecto es de 20 años.

2. Doble calzada Ibagué – Girardot

Este proyecto de concesión tiene por objeto ampliar la capacidad y asegurar el mantenimiento de la carretera Ibagué – Girardot, la cual hace parte del Corredor Vial Buenaventura – Bogotá, considerado como uno de los ejes más importantes de la Red Nacional de Carreteras, dado que comunica al puerto de Buenaventura, principal puerto sobre la costa pacífica, con el interior del país. El alcance básico del proyecto incluye la construcción de 57 km. de segundas y dobles calzadas y la rehabilitación de 42 km. de la vía Ibagué – Girardot, mientras que el alcance progresivo contempla la construcción de 29 km. más de segundas y dobles calzadas, tal como se presenta en la Tabla No. 3.

Tabla No. 3
Alcance de la concesión Ibagué – Girardot (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	57	42	99
Progresivo	29	–	29
Total	**86**	**42**	**128**

Fuente: INCO

De acuerdo con información del INCO, el tiempo estimado de este proyecto de concesión puede variar entre 16 y 20 años.

3. Concesión Vial Córdoba – Sucre

El proyecto de concesión Córdoba – Sucre (CCS) busca mejorar la infraestructura de transporte que soporta los principales flujos de intercambio comercial entre los departamentos de Córdoba y Sucre, y entre estos departamentos y el interior del país. El alcance básico de este proyecto consiste en rehabilitar 19 km. de vías de la Red Nacional de Carreteras y construir segundas y dobles calzadas con una longitud de 47 km. Por su parte, tal como se puede observar en la Tabla No. 4, el alcance progresivo corresponde a la construcción de 294 km. de segundas y dobles calzadas.

Tabla No. 4
Alcance de la concesión CCS (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	47	19	66
Progresivo	294	–	294
Total	**341**	**19**	**360**

Fuente: INCO

De acuerdo con análisis realizados por el INCO, el plazo previsto para esta concesión es de 19 años.

4. Concesión vial Ruta Caribe – Doble calzada Barranquilla-Cartagena

Este proyecto tiene por objeto mejorar la conexión entre los puertos de la región caribe localizados en las ciudades de Barranquilla y Cartagena. El alcance previsto para esta concesión, con un plazo estimado de 20 a 22 años, comprende el mejoramiento de 167 km. de la Red Nacional de Carreteras, según lo indicado en la Tabla No. 5.

Tabla No. 5
Alcance de la concesión Ruta Caribe (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	85	66	151
Progresivo	82	–	16
Total	**167**	**66**	**167**

Fuente: INCO

5. Concesión Vial "Ruta del Sol 1-A": Doble Calzada Bogotá (El Cortijo) – Villeta

Esta concesión forma parte integral del proyecto de mejoramiento del corredor conocido como Ruta del Sol 1, el cual comprende los sectores Bogotá – Villeta – Puerto Salgar – San Alberto – Santa Marta. A través de la concesión Ruta del Sol 1-A se pretende ampliar la capacidad de la vía Bogotá (El Cortijo) – Villeta, con el alcance presentado en la Tabla No. 6.

Tabla No. 6
Alcance de la concesión Ruta del Sol 1-A (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	67	15	82
Progresivo	–	–	–
Total	**67**	**15**	**82**

Fuente: INCO

El plazo estimado para la ejecución de este proyecto es de 18 años.

6. Concesión Vial "Ruta del Sol 1-B": Villeta – Honda – Mariquita – La Dorada – Puerto Salgar – San Alberto o Tobia Grande - Puerto Salgar – San Alberto

Con esta concesión se planea completar el proyecto de mejoramiento del corredor Bogotá (El Cortijo) – Puerto Salgar – San Alberto, eje vial de gran importancia que conecta al interior del país con la Costa Atlántica. En la Tabla No. 7 se describe el alcance básico y el alcance progresivo de este proyecto de concesión de la opción Villeta – Honda – Mariquita – La Dorada – Puerto Salgar – San Alberto .

Tabla No. 7
Alcance de la concesión Ruta del Sol 1-B (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	107	357	464
Progresivo	357	–	–
Total	**464**	**357**	**464**

Fuente: INCO

El proyecto de concesión vial Ruta del Sol 1-B tiene un plazo estimado de 20 años.

7. Concesión Vial Ruta Del Sol 2: Santa Marta – Y de Ciénaga – Bosconia – La Loma – San Alberto

La Rutas del Sol 1 y 2 se conectan en San Alberto, Cesar, conformando uno de los más importantes corredores de la Red Nacional de Carreteras. En este sentido, con el proyecto de concesión Ruta del Sol 2 se busca mejorar las condiciones de transporte entre los departamentos de Magdalena, Cesar y Atlántico, y entre estos departamentos y el interior del país. En la Tabla No. 8 se presenta el alcance que se tiene previsto para esta concesión.

Tabla No. 8
Alcance de la concesión Ruta del Sol 2 (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	141	178	319
Progresivo	182	–	182
Total	**323**	**178**	**501**

Fuente: INCO

El INCO considera que este proyecto tendrá un plazo estimado de 19 años.

8. Doble Calzada Valle de Aburrá – Puerto Berrío

Con este proyecto de concesión se busca mejorar las especificaciones de la carretera Valle de Aburrá – Barbosa – Cisneros – Puerto Berrío una de las más importantes vías de acceso a la ciudad de Medellín y la principal conexión entre el departamento de Antioquia y la Troncal del Magdalena. Con el desarrollo de este proyecto y de las concesiones de las Rutas del Sol 1 y 2 se espera favorecer el intercambio comercial entre Antioquia y Bogotá y entre Antioquia y la Costa Atlántica. El objeto de este proyecto comprende obras de construcción, rehabilitación y mantenimiento, así como la operación de 170 km. de la Red Nacional de Carreteras, según lo señala la Tabla No. 9.

Tabla No. 9
Alcance de la concesión Doble Calzada Valle de Aburrá – Puerto Berrío (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	50	120	170
Progresivo	–	–	–
Total	**50**	**120**	**170**

Fuente: INCO

El plazo estimado para este proyecto es de 20 años.

9. Proyecto Doble Calzada Primavera – Sabaneta (Valle de Aburrá Sur)

La vía Primavera – Sabaneta permite el acceso al sur de Medellín y conecta a esta ciudad con las capitales de los departamentos de Caldas y Risaralda. En este sentido, la ampliación de la capacidad de esta vía tiene el objeto de optimizar el transporte entre el departamento de Antioquia y el Eje Cafetero. La Tabla No. 10 describe el alcance del proyecto Valle de Aburrá Sur.

Tabla No. 10
Alcance de la concesión Doble Calzada Valle de Aburrá Sur (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	13	6	19
Progresivo	14	14	14
Total	**27**	**20**	**33**

Fuente: INCO

Tal como se presenta en la Tabla No.10, esta concesión, con un plazo estimado de 15 años, tiene por alcance la construcción de 13 km. de segundas y dobles calzadas y la rehabilitación de 6 km. de la Red Nacional de Carreteras.

10. Proyecto Área Metropolitana de Cúcuta y Norte de Santander

Este proyecto de concesión está orientado a mejorar las condiciones de transporte entre Cúcuta, su área metropolitana y la frontera con Venezuela. De acuerdo con la información presentada en la Tabla No. 11, el alcance básico de esta concesión comprende la construcción de 38 km. de segundas y dobles calzadas y la rehabilitación de 25 km. El alcance progresivo consiste en la construcción de 51 km. de segundas y dobles calzadas.

Tabla No. 11
Alcance de la concesión Área Metropolitana de Cúcuta y Norte de Santander (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	38	25	63
Progresivo	51	–	51
Total	**89**	**25**	**114**

Fuente: INCO

De acuerdo con los análisis preliminares realizados por el INCO, el plazo de esta concesión es de alrededor de 15 años.

11. Proyecto Villapinzón – Tunja y Ye – Tibasosa – Sogamoso (VT y YTS)

Con este proyecto se dará continuidad a la concesión Briceño – Tunja – Sogamoso, vía que conecta al departamento de Boyacá con la capital del país. El objeto de este proyecto comprende obras de construcción, rehabilitación y mantenimiento, así como la operación de 127 km. de la Red Nacional de Carreteras, según lo señala la Tabla No. 12.

Tabla No. 12
Alcance de la concesión Proyecto VT y YTS (km.)

Alcance	Dobles calzadas	Rehabilitación	Mantenimiento
Básico	63	–	63
Progresivo	–	–	–
Total	**63**	–	**63**

Fuente: INCO

Anexo 2

Manejo del Riesgo Contractual

El concepto de Ingreso Esperado ha sido incorporado en la estructuración de los proyectos de la denominada Tercera Generación de Concesiones con el objetivo de mitigar el riesgo comercial de demanda[14]. Dicho ingreso, que ha sido adoptado como variable de evaluación de los procesos licitatorios, corresponde al volumen de recursos de peaje cuantificados en términos constantes[15] que cada proponente espera recibir en desarrollo del proyecto, en caso de ser el adjudicatario de la concesión. En línea con lo anterior, el plazo de la concesión varía en función del tiempo requerido para que el proyecto genere los recursos esperados por el concesionario.

Este esquema ha permitido reducir la percepción del riesgo por parte de los inversionistas privados y de los agentes de los mercados de capitales, lo cual ha mejorado las condiciones de financiación de este tipo de proyectos. Teniendo en cuenta los efectos positivos de esta medida, se recomienda al Gobierno Nacional que evalúe la pertinencia de incorporar instrumentos complementarios orientados a mitigar los riesgos propios de los proyectos de concesión.

En particular, se recomienda al Gobierno Nacional evaluar la conveniencia de utilizar la alternativa del concepto de "Valor Presente Neto de los Ingresos Esperados". Este criterio corresponde a una variación del concepto de Ingreso Esperado y es entendido como la estimación que cada proponente hace del valor presente neto de los ingresos que puede generar la concesión en el horizonte de ejecución del proyecto, con base en los estudios de demanda de tráfico disponibles, las tarifas de peaje previamente establecidas y una tasa de descuento definida por el Gobierno con anticipación al proceso licitatorio.

Los análisis realizados por Engel, Fischer y Galetovic[16] permiten entrever que el concepto de "Valor Presente Neto de los Ingresos Esperados" puede aportar nuevos elementos que complementen la política de manejo de riesgo contractual del Estado para procesos de participación privada en infraestructura[17]. El "Valor Presente Neto de los Ingresos Esperados" incorpora una tasa de descuento asociada al costo de financiación. De acuerdo con lo planteado por Engel, Fischer y Galetovic, la tasa de

[14] De acuerdo con lo indicado en el Documento Conpes 3107 de 2001, el riesgo de demanda se presenta cuando los volúmenes de servicio son menores a los estimados. Existen diversos factores que inciden sobre la demanda, tales como la respuesta negativa por parte de los usuarios debido al aumento de tarifas, los ciclos económicos, el cambio de hábitos de consumo, o la presencia de tecnologías substitutas, entre otros.

[15] Flujos de ingresos indexados con la inflación.

[16] Engel, E., Fischer, R., and Galetovic, A. Least-Present-Value-of-Revenue Auctions and Highway Franchising. Journal of Political Economy 10 (5), 993-102, 2001.

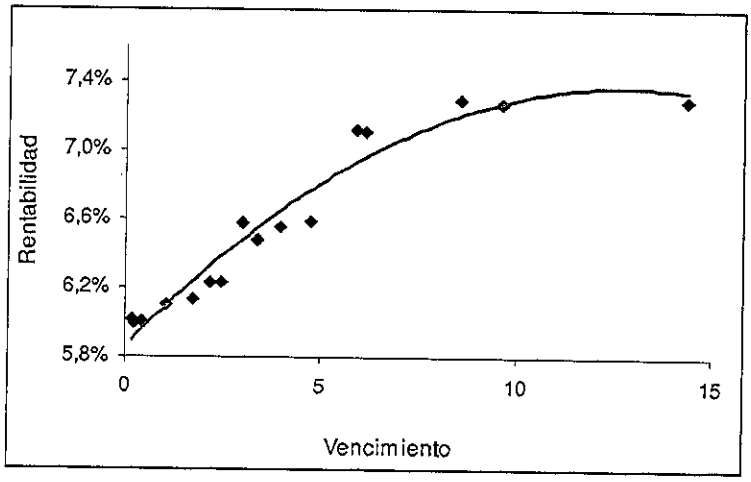
[17] Documentos Conpes 3107 y 3133 de 2001.

descuento que defina el Gobierno debería ser una buena estimación de la tasa de interés de los créditos asumidos por el concesionario[18].

Por otra parte, se recomienda considerar, entre otros, los siguientes aspectos en la evaluación de esta alternativa:

i) si la curva de rentabilidad del país (*yield curve*) aporta información para estimar la tasa de descuento de los proyectos. En la Figura No. 4 se presenta un ejemplo de este tipo de información;

Figura No. 4
Curva de rentabilidad de Colombia (*yield curve*)



Fuente: Grupo Aval

ii) si la tasa de descuento que fije el Gobierno debe reconocer los cambios en las condiciones del mercado financiero que eventualmente ocurran entre la apertura del proceso licitatorio y el cierre financiero de los proyectos. La eliminación de esta incertidumbre podría contribuir a mejorar las condiciones de financiación de los proyectos; y

iii) si el Gobierno Nacional debe establecer un límite superior para el "Valor Presente Neto de los Ingresos Esperados", incentivando a los proponentes a que ajusten sus propuestas a valores propios de procesos licitatorios con amplia concurrencia.

[18] Engel, E., Fischer, R., and Galetovic, A. Privatizing roads: An "old" new approach to infrastructure provision. Regulation, the Cato Journal, Fall, 18-22, 2002.

INFORME FINAL DE ESTUDIO PARA LA DETERMINACIÓN DE VALORES DE REFERENCIA

TRAMO –SAMPUES – SINCELEJO

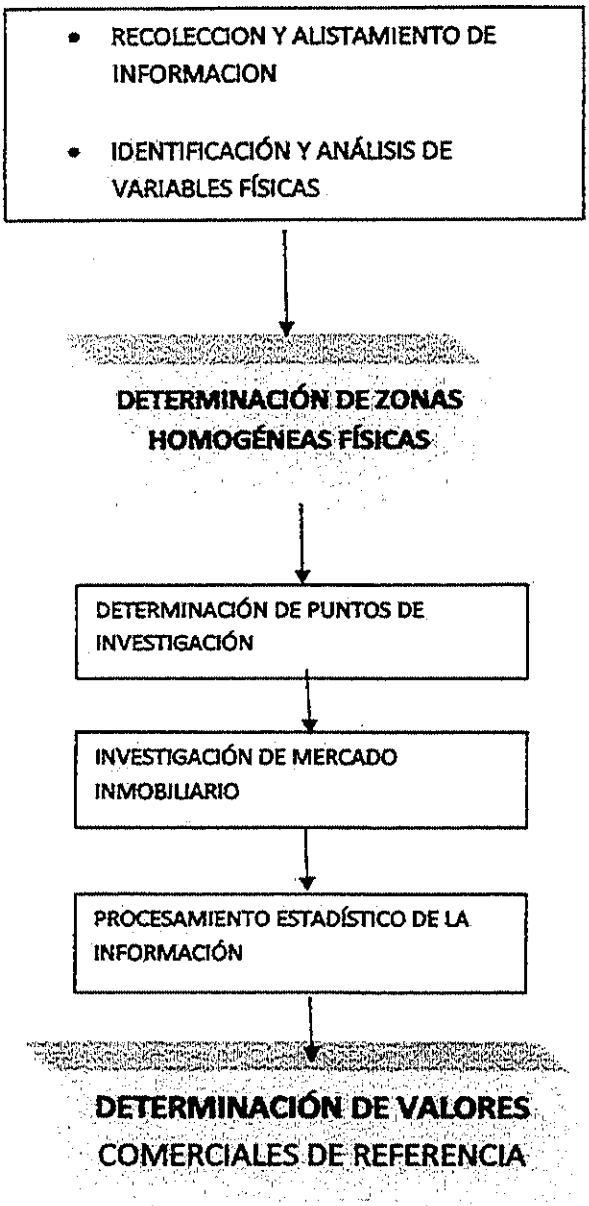
Proponente:

Ingeniera

July Marcela Rodríguez Mustafa

SINCELEJO, NOVIEMBRE DE 2011

ESQUEMA METODOLICO DEL PROYECTO



En desarrollo del estudio para la determinación de valores de referencia en los predios comprendidos en el tramo, Sampues - Sincelejo se han realizado las siguientes actividades:

ACTIVIDAD 1. RECOPILACION Y ALISTAMIENTO DE INFORMACION

Se recibió para el desarrollo del proyecto los siguientes insumos;

1. Archivo digital en formato DWG, con el trazado de eje vial del proyecto correspondiente al derecho de vía del tramo y los predios afectados del proyecto.
2. Archivo en formato Excel que contiene la relación de predios afectados por el trazado del proyecto

La información recibida se estructuro y georeferencio espacialmente, en el mismo marco de referencia y sistema de coordenadas MAGNA-SIRGAS, con el fin de unificar la información existente bajo un mismo sistemas de coordenadas espaciales.

Después de unificada la información espacial obtenida se realizo un estudio de consistencia lógica y temática de los datos obtenidos, para garantizar que el geoprocesamiento realizado con esta información permita la obtención de cálculos de áreas y dimensiones de los predios con muy buena precisión.

Se realizo un geopreocesamiento a la información espacial obtenida, con el fin de integrar el derecho de vía con los predios incluidos dentro de la afectación vial, lo cual nos permitió establecer las áreas afectadas por el derecho de vía para cada predio en el tramo de estudio.

Se realizaron ploteos con la información obtenida del geoprocesamiento para ser utilizados como soporte para el desarrollo de la actividad de verificación de variables en terreno.

ACTIVIDAD 2. IDENTIFICACIÓN, ANÁLISIS DE VARIABLES

Con los productos obtenidos en la etapa de alistamiento de información, una verificación en terreno para cada uno de los predios incluidos dentro del tramo del estudio con el fin de obtener la información necesaria para cada predio en cuanto al comportamiento de las siguientes variables:

1. Uso de Suelo
2. Pendientes
3. Disponibilidad de aguas superficiales
4. Condiciones agrologicas del suelo
5. Puntos de incidencia y atracción

Durante este recorrido se realizo una inspección visual verificando la existencia y condición de cada una de las variablesy se tomo un registro fotográfico en el tramo de estudio, en donde se evidencia el comportamiento de cada una de estas variables.

La información obtenida durante esta actividad se tabuló y se integro espacialmente a los archivos obtenidos en la etapa de geoprocesamiento, igualmente se estructuró esta información de tal forma que sirvieracomo base para la realización de análisis geoestadisticos con la información proveniente de la investigación económica y de mercado inmobiliario.

El insumo principal en la zona rural para la caracterización de áreas similares de acuerdo a sus propiedades físicas es la capacidad agrologica del suelo, esa capacidad se relaciona directamente con el valor de los terrenos que las poseen. Para identificar los cambios de la capacidad del suelo de acuerdo a su potencial agrologico en términos de fertilidad y otros factores.

Al estudiar la caracterización de los suelos correspondientes a la zona de estudio se encontraron las siguientes unidades:

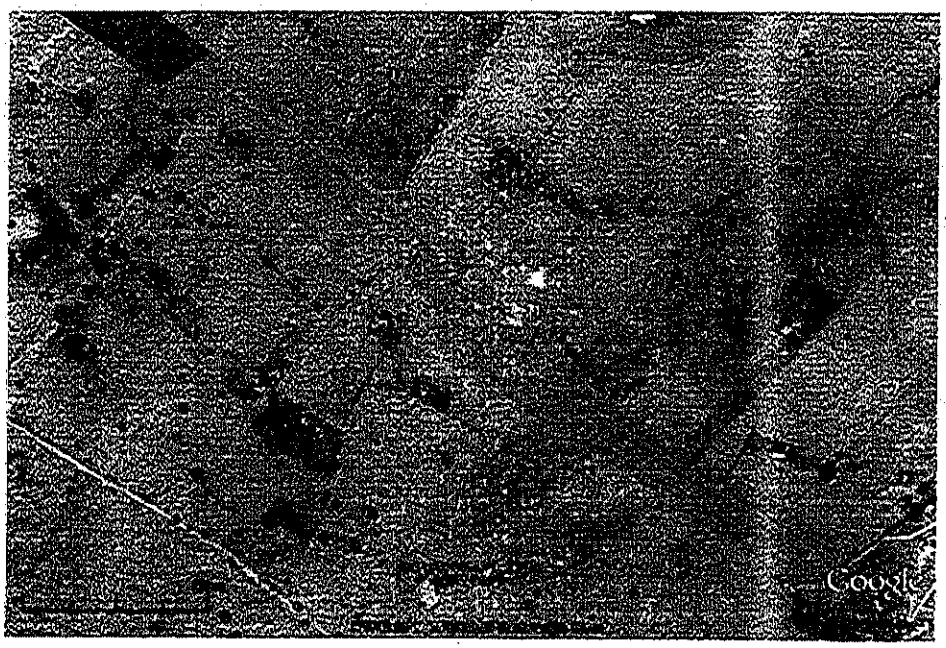
- LWCc : Corresponde a suelos pertenecientes a paisajes con estructuras de lomas y colinas, presentan pendientes entre 3% y 25%, relieves ligeramente ondulados a fuertemente quebrados.

- VWAa: Corresponde a suelos pertenecientes a paisajes con estructuras de lomas y colinas, presentan pendientes con, relieves que varían de planos a moderadamente inclinados con pendientes no superiores al 12%, con limitaciones ligeras a moderadas por inadecuada distribucióndel régimen de lluvias.

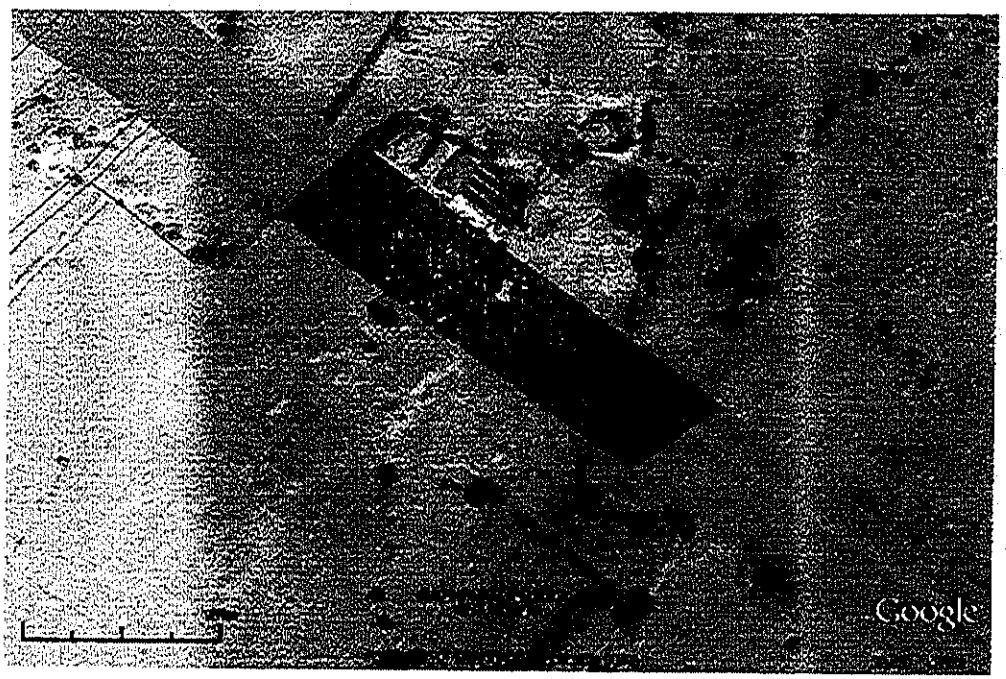
- LWCc1; Corresponde a suelos pertenecientes a paisajes con estructuras de lomas y colinas, presentan pendientes entre 3% y 25%, relieves ligeramente ondulados a fuertemente quebrados, con presencia de zonas ligeramente erosionadas

Después de un recorrido por la zona y plena identificación de las otras variables en cada unidad de área homogénea de tierra, se procede a dividir dichas áreas por cada cambio físico encontrado en cada variable. Esta actividad permitió la determinación de 7 zonas físicas diferentes con las siguientes características:

Zona física 01: Unidad de LWCc1, disponibilidad escasa de aguas superficiales y una cobertura vegetal del suelo con pastos mejorados.



Zona física 02: Unidad de suelo VWAa, disponibilidad escasa de aguas superficiales y una cobertura vegetal del suelo con pastos mejorados.



Zona física 03: Unidad de suelo LWCc, disponibilidad escasa de aguas superficiales y una cobertura vegetal del suelo con pastos mejorados.





Las principales diferencias se presentan básicamente por la pendiente promedio del terreno y la cobertura del suelo. Las zonas físicas evidencian una escasa disponibilidad de aguas superficiales, con algunas excepciones en predios que han adecuado sus terrenos para recolectar el líquido utilizando reservorios artificiales. El uso del suelo predominante es ganadería extensiva, razón por la cual la cobertura del suelo que prácticamente observa en la totalidad de la zona de estudio son los pastos mejorados.

ZONAS FISICAS AREA URBANA

Se realizo un recorrido general por el área de estudio con el fin de realizar la verificación del estado y condiciones generales de la zona y la caracterización de las variables físicas que se tienen en cuenta en este tipo de estudios.

DETERMINACION DE LAS VARIABLES FISICAS URBANAS

Las variables físicas representan las características y condiciones de la zona en estudio que permiten o dificulten el desarrollo de las construcciones y de los terrenos y que inciden en su valoración económica.

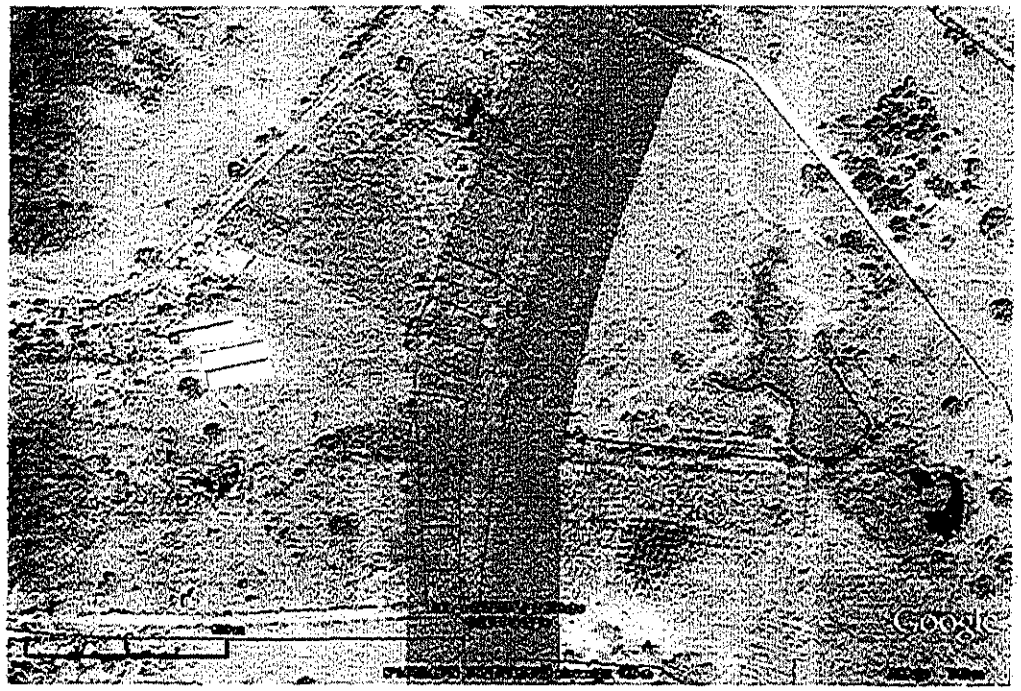
Estas son:

a. Topografía.
b. Vías.
c. Servicios
d. Norma de uso del suelo
e. Uso actual del suelo
f. Tipificación de las construcciones
g. Otras Variables que por sus características deben tenerse en cuenta.

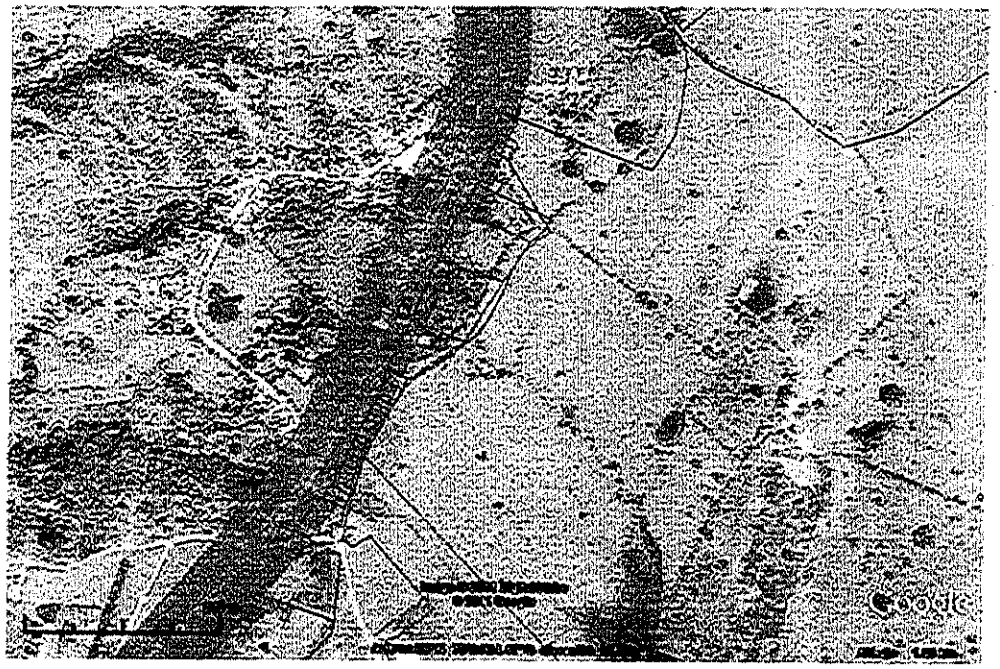
Zona física 04: Zona Urbana con topografía plana, uso residencial, vías pavimentadas, tipificación medio-bajo, servicios básicos.



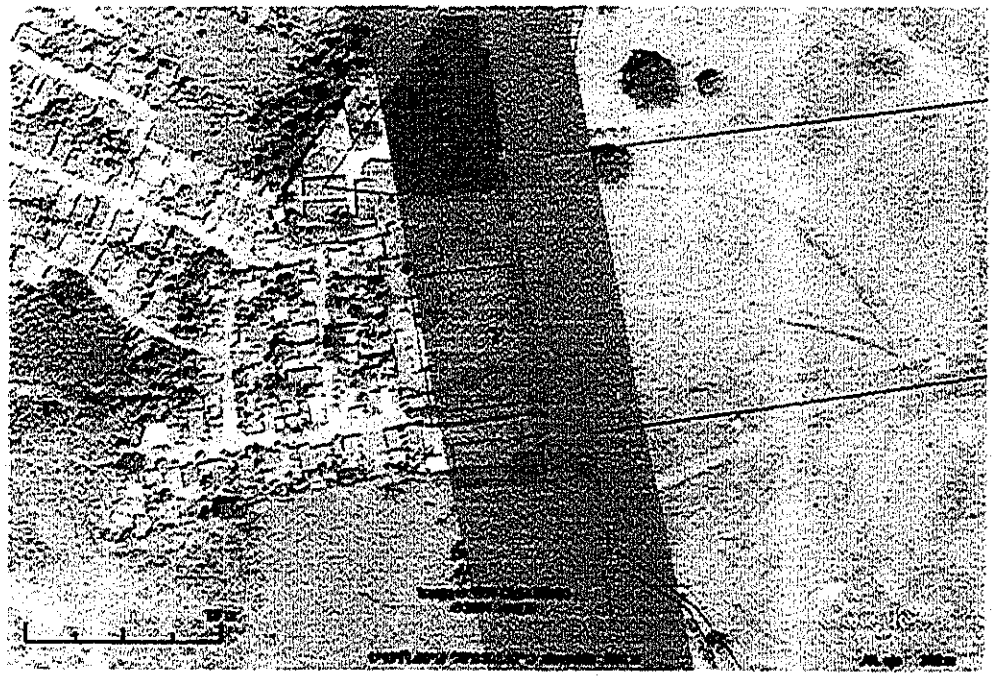
Zona física 05: Zona Urbana con topografía plana, uso residencial, vías pavimentadas, tipificación bajo, servicios básicos incompletos.



Zona física 06: Zona Urbana con topografía plana, uso comercial, vías pavimentadas, servicios básicos incompletos.



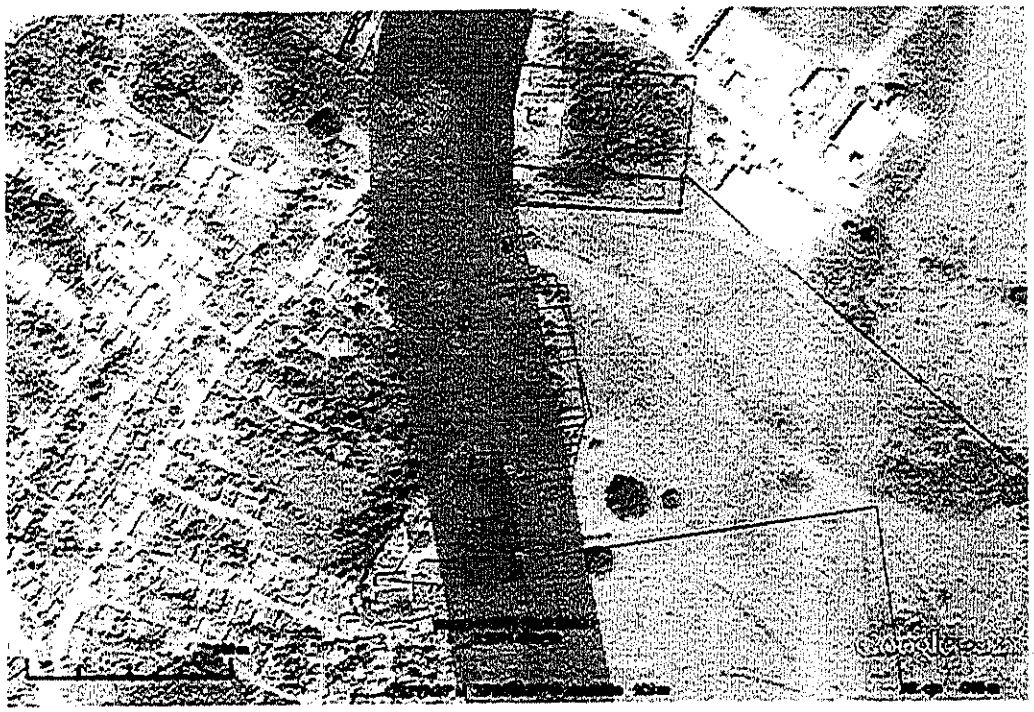
Zona física 07: Zona Urbana con topografía plana, uso lotes, vías pavimentadas, sin servicios



Zona física 08: Zona Urbana con topografía plana, uso institucional, vías pavimentadas, servicios básicos.



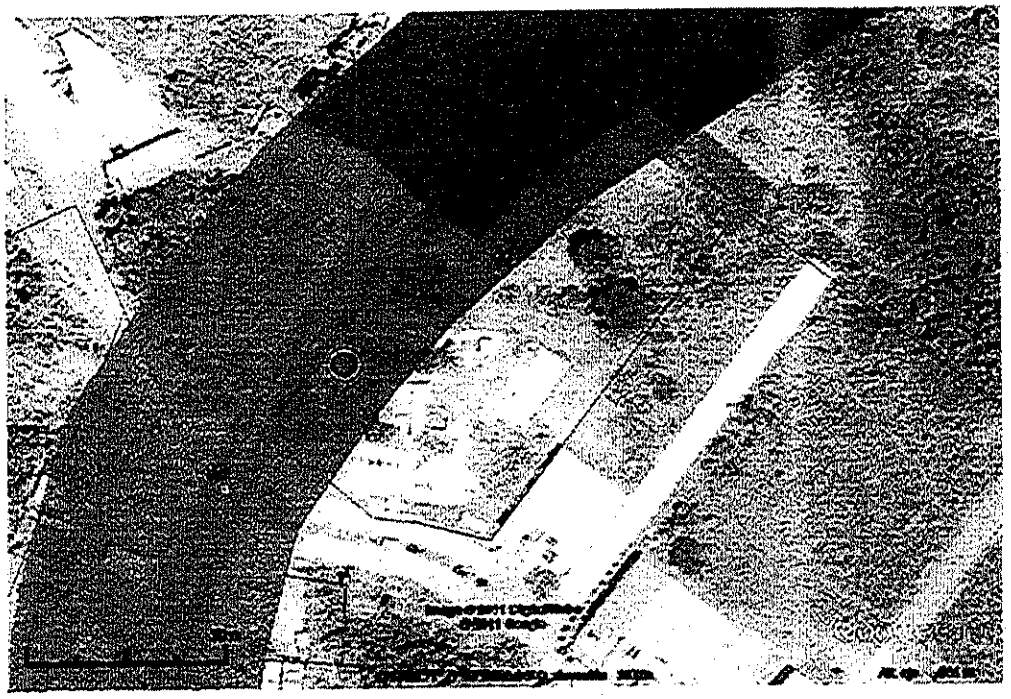
Zona física 09: Zona Urbana con topografía plana, uso residencial tipologia 2, vías pavimentadas, servicios básicos complementarios.



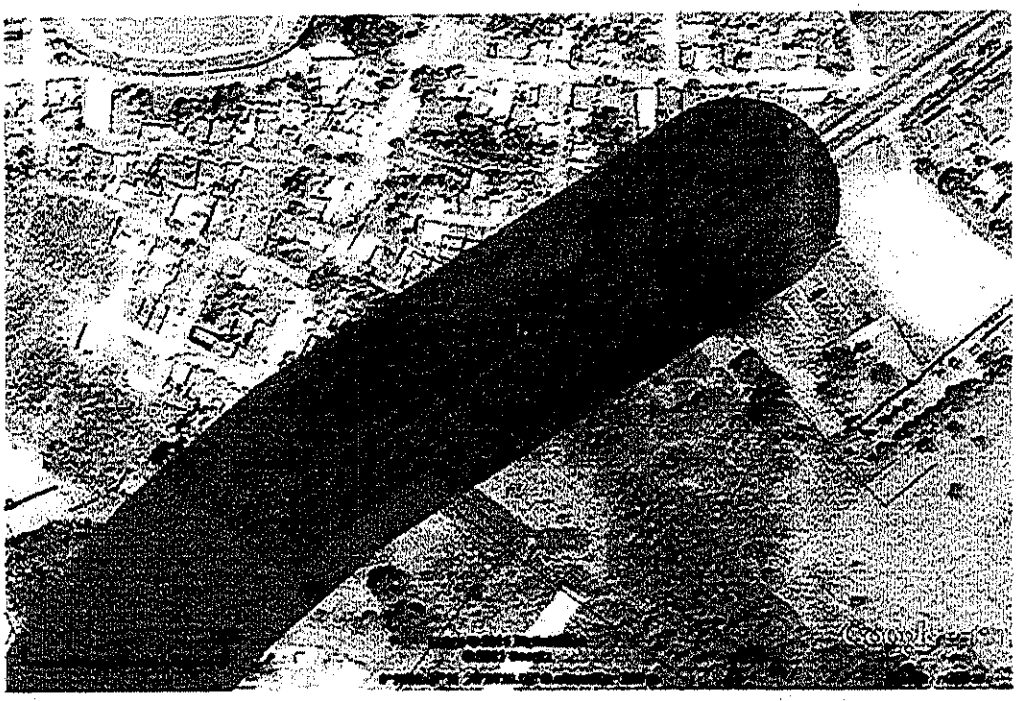
Zona física 10: Zona Urbana con topografía plana, uso comercio, vías pavimentadas, servicios básicos complementarios.



Zona física 11: Zona Urbana con topografía plana, uso industrial, vías pavimentadas, servicios básicos complementarios.



Zona física 12: Zona Urbana con topografía inclinada, uso residencial, tipología 3, vías pavimentadas, servicios básicos complementarios.



En la zona urbana de Sincelejo se encuentra una porción sobre un corredor comercial definido por el POT del municipio y que su uso actual se combina entre el comercio y destino residencial. El tramo en estudio también atraviesa una zona residencial con construcciones de tipo bajo-bajo, con vías sin pavimentar, prestación de servicios públicos básicos y topografía plana. Por último existe una zona de lotes con topografía plana y sin presencia de vías o servicios públicos, es decir lotes urbanizables no urbanizados

ACTIVIDAD 3.DETERMINACIÓN DE PUNTOS DE INVESTIGACIÓN

Para cada una de estas zonas se determinaron varios puntos de investigación los cuales se tomaron como base para la investigación económica y de mercado inmobiliario, garantizando así un cubrimiento total para los predios incluidos dentro de afectación vial y teniendo en cuenta una separación entre cada punto de investigación de 1000 metros sobre el trazado de la vía proyectada. El resultado de la determinación de esos puntos es el siguiente:

RELACION DE PUNTOS DE INVESTIGACION

PUNTOS DE INVESTIGACION TRAMO SAMPUES MAIZAL SINCELEJO				
PUNTO	**PREDIO**	**DIRECCION**	**AREA TERRENO**	**ZF**
1	70670000100020004			1 - 2
2	70001000200060282			3
3	70001000200060130			3
4	70670000100020196	RESG ZENU SEBASTAPOL	34.000,00	3
5	70670010001550000	K 13 10 130	2.116,00	4
6	70001040000040009	RESG ZENU K 1 2 198	1.021,00	5
7	70001010217810011	K 4 41 389	190,00	6
8	70001010205380009	K 4 39 282	5.195,00	8
9	70001010205590005	K 4 38C 107	544,00	9
10	70001010205030000			10
11	70001010218170001			11
12	70001010221000001			12

ACTIVIDAD 4.INVESTIGACIÓN DEL MERCADO INMOBILIARIO

Para obtener los valores promedio en cada zona con características similares se tuvo en cuenta la metodología del Instituto Geográfico "Agustín Codazzi", la cual

establece los siguientes tipos de investigación para la determinación de valores para terreno:

1. **Investigación Indirecta:**
   Se obtuvo la información correspondiente al mercado inmobiliario con base en ofertas, avalúos comerciales, compraventa de inmuebles, arrendamientos, transacciones inmobiliarias consultadas en entidades financieras, notarias, lonjas inmobiliarias y avalúos realizados por el Instituto Geográfico "Agustín Codazzi" y demás fuentes de información que registren el mercado inmobiliario de la zona.

2. **Investigación directa:**
   Se refiere a la información recolectada a través de encuestas aplicadas a personas expertas en el tema correspondiente al mercado inmobiliario con respecto a la zona de estudio

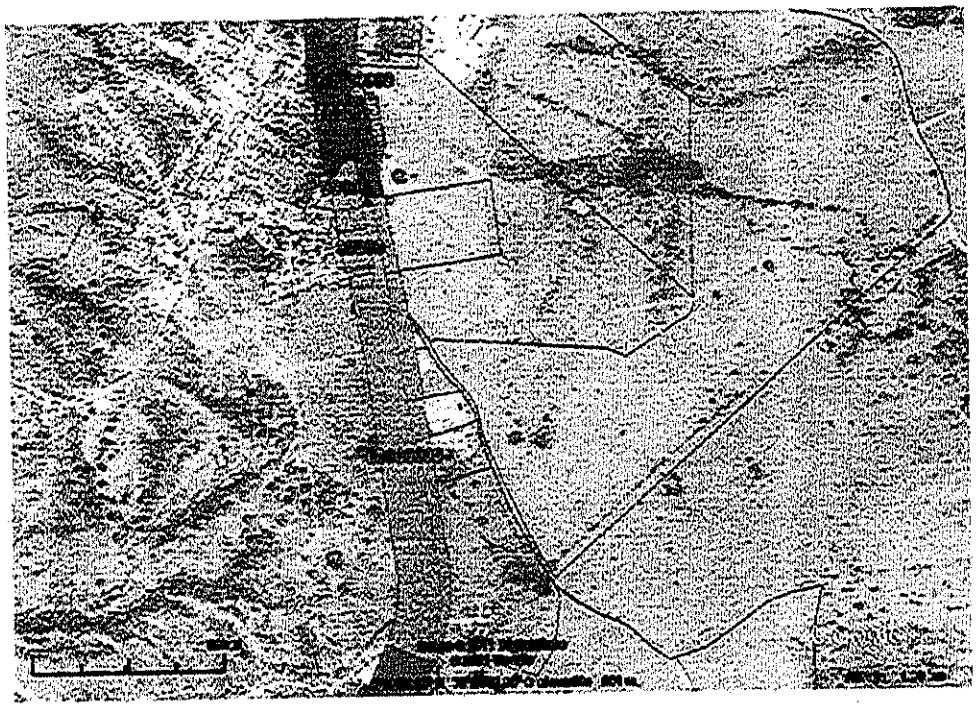
El resultado de la investigación tuvo como resultados los siguientes cuadros que relacionan los datos obtenidos por zonas y predios:

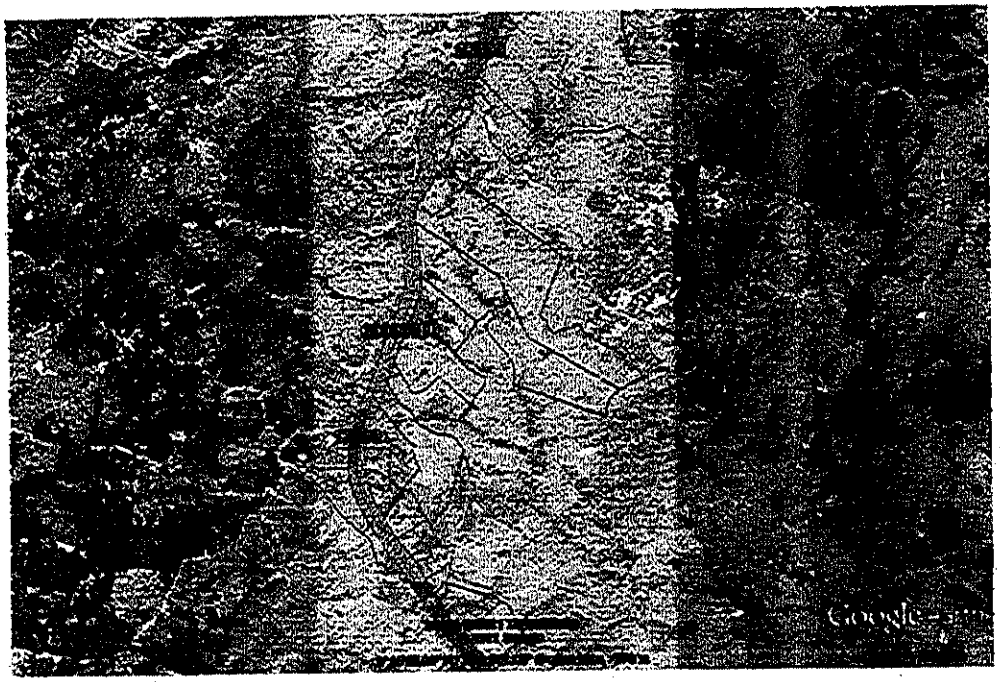
ACTIVIDAD 5. DETERMINACIONDE VALORES DE REFERENCIA

Después de realizada la investigación económica y el tratamiento estadístico con la información obtenida en la investigación de mercado se determinaron las siguientes zonas económicas con los siguientes valores de referencia:

ESTUDIO PARA DETERMINACION DE VALORES DE REFERENCIA	
TRAMO SAMPUES -SINCELEJO	
ZONAS HOMOGENEAS ECONOMICAS	
AREA RURAL (VALOR /Ha)	
ZONA	VALOR
1	$ 64.000.000
2	$ 40.000.000
3	$ 35.000.000
AREA URBANA (VALOR/M²)	
4	$ 160.000
5	$ 100.000
6	$ 50.000
7	$ 30.000
8	$ 25.000
9	$ 17.000

ZONA 1	
VALOR (Ha)	$ 64.000.000





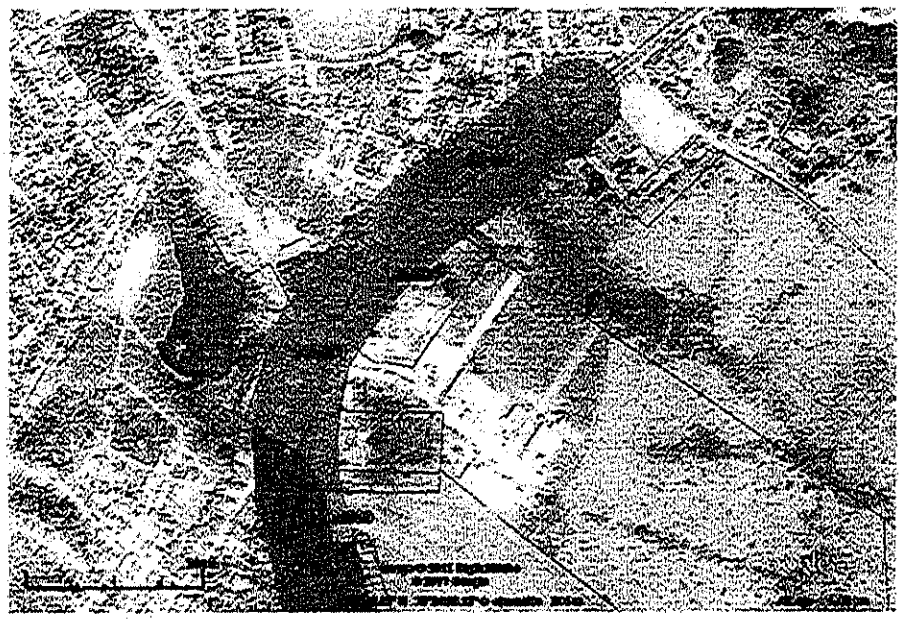
ZONA 2	
VALOR (Ha)	$ 40.000.000



ZONA 3	
VALOR (Ha)	$ 35.000.000



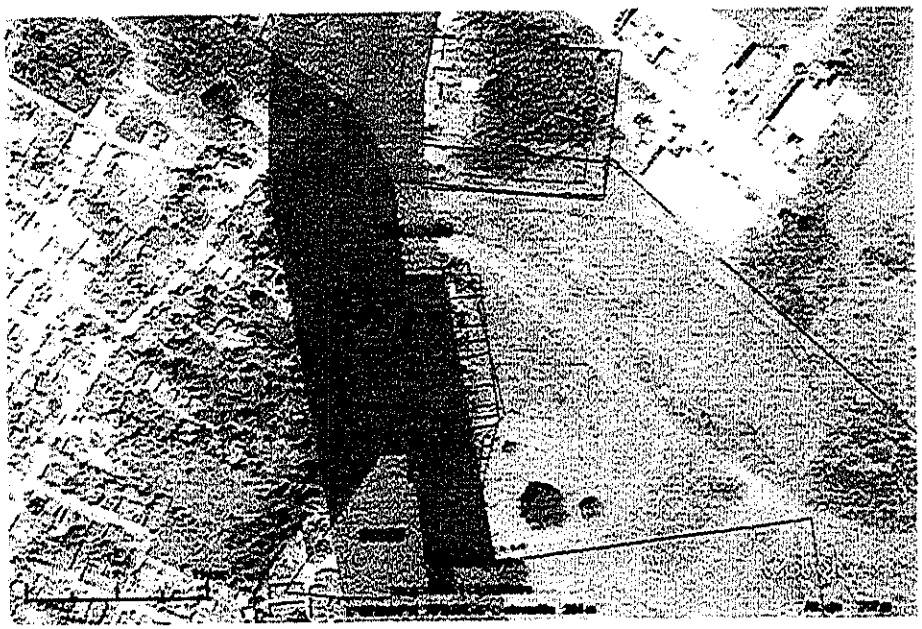
ZONA 4	
VALOR (M^2)	$ 160.000



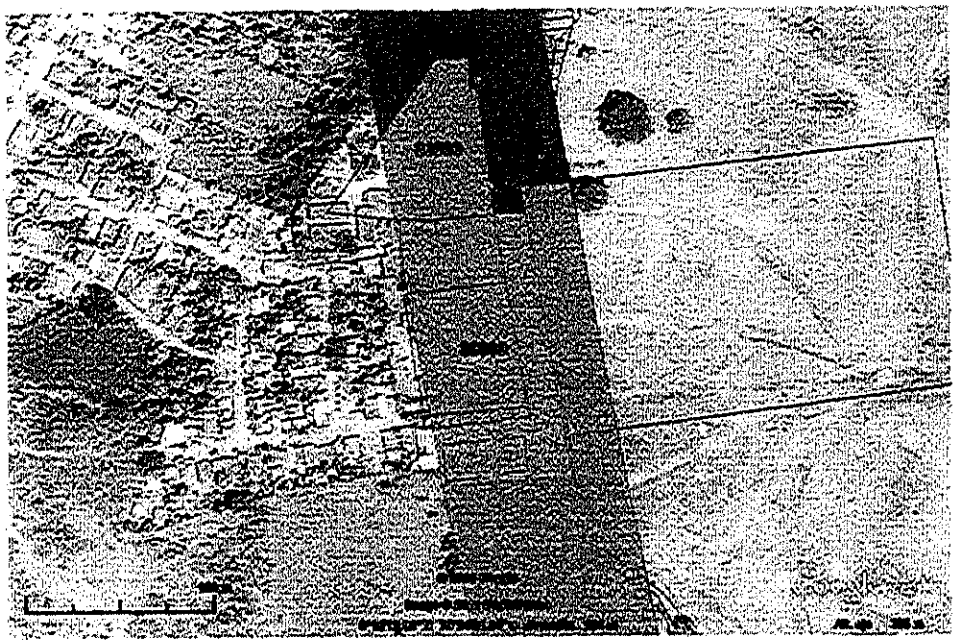
ZONA 5	
VALOR (M^2)	$ 100.000



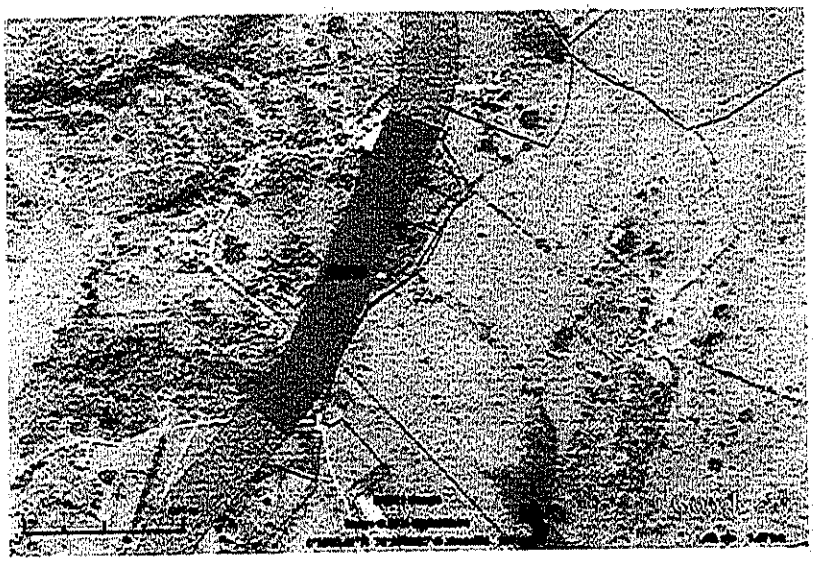
ZONA 6	
VALOR (M^2)	$ 50.000



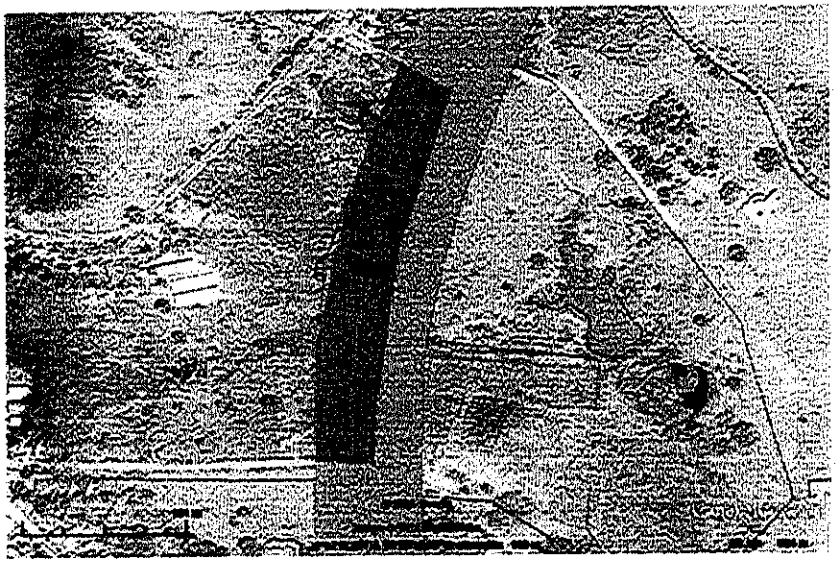
ZONA 7	
VALOR (M^2)	$ 30.000



ZONA 8	
VALOR (M^2)	$ 25.000



ZONA 9	
VALOR (M^2)	$ 17.000

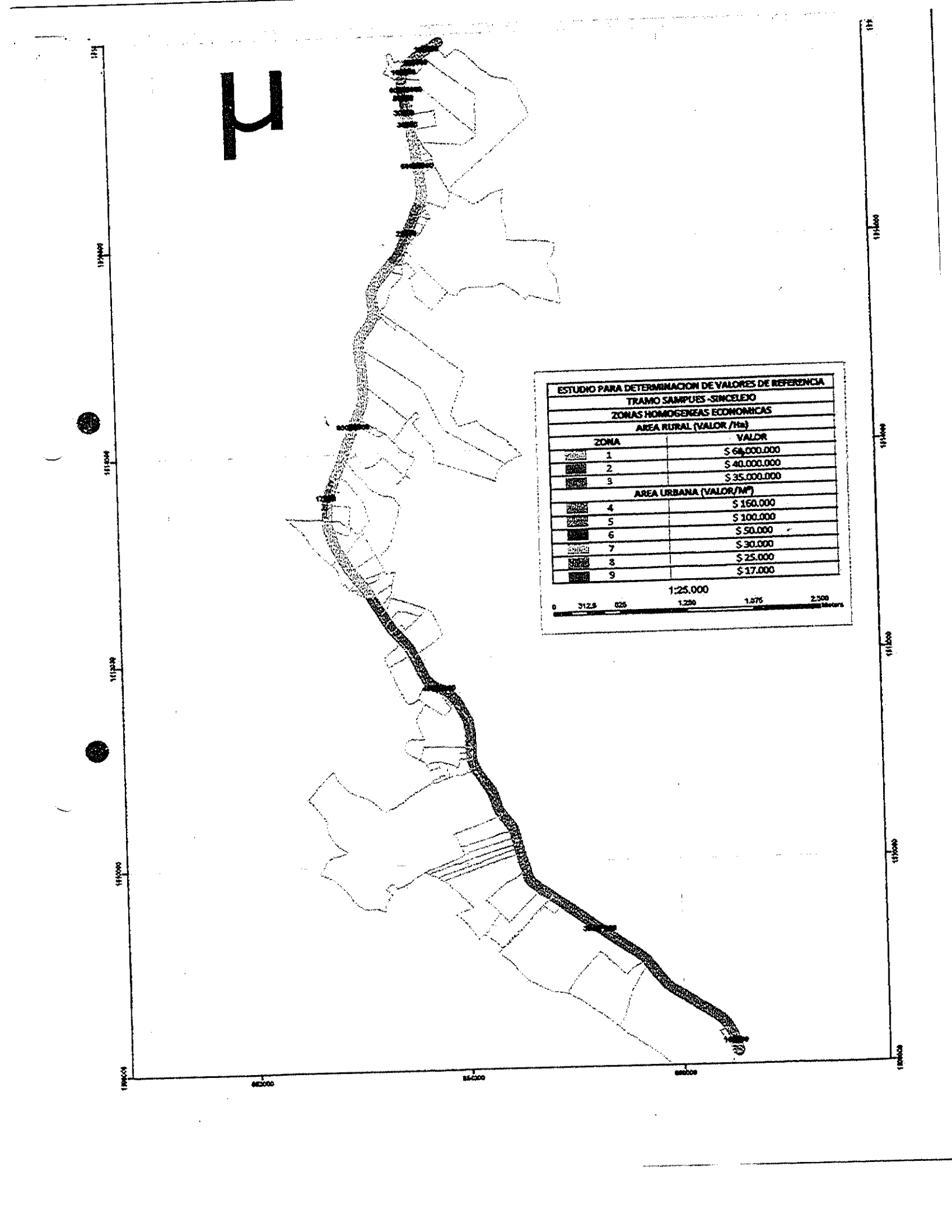


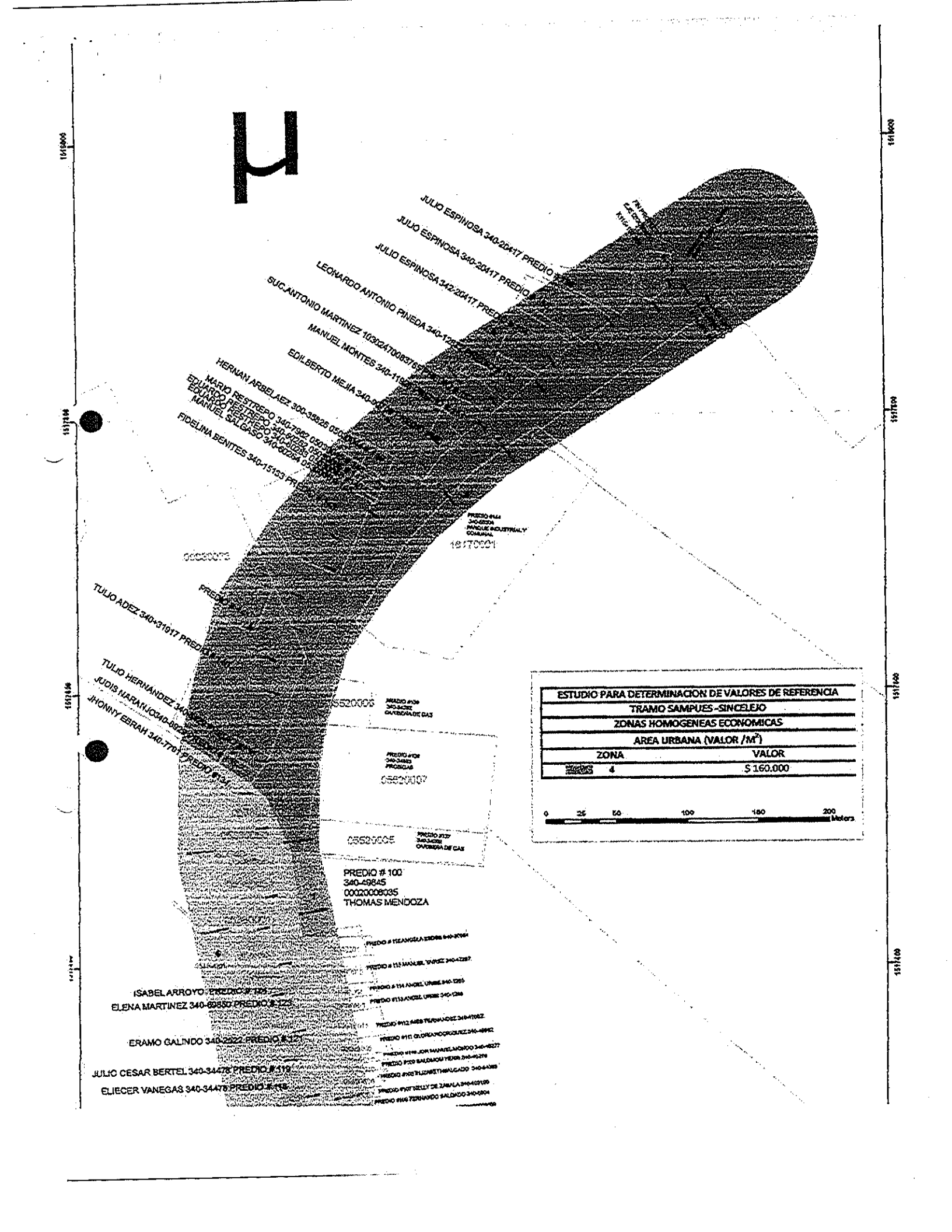
CONSIDERACIONES GENERALES

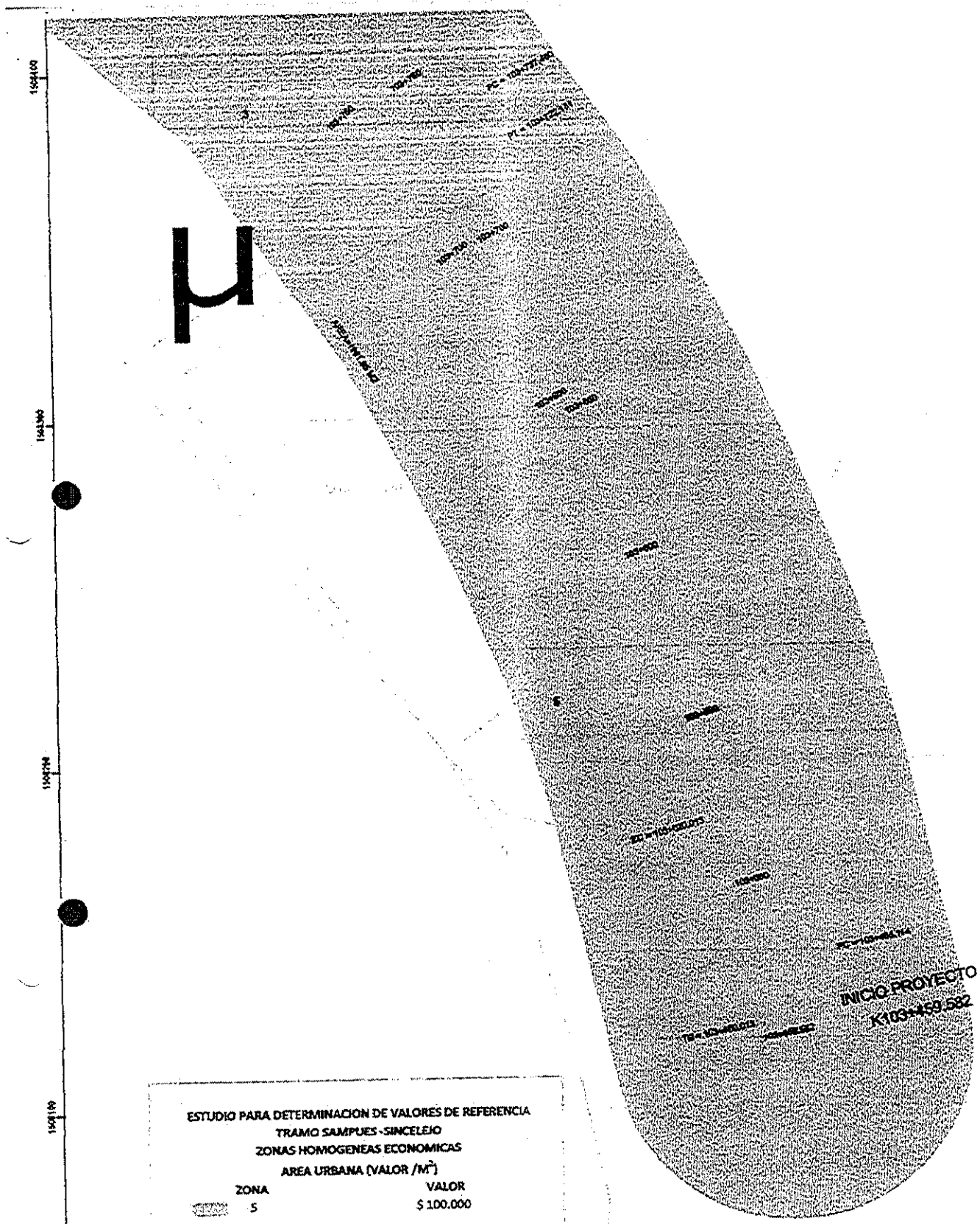
1. El presente informe cumple con las normas legales del Decreto 422 de 2000 y las metodologías establecidas en la Resolución 620 de 2008 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi

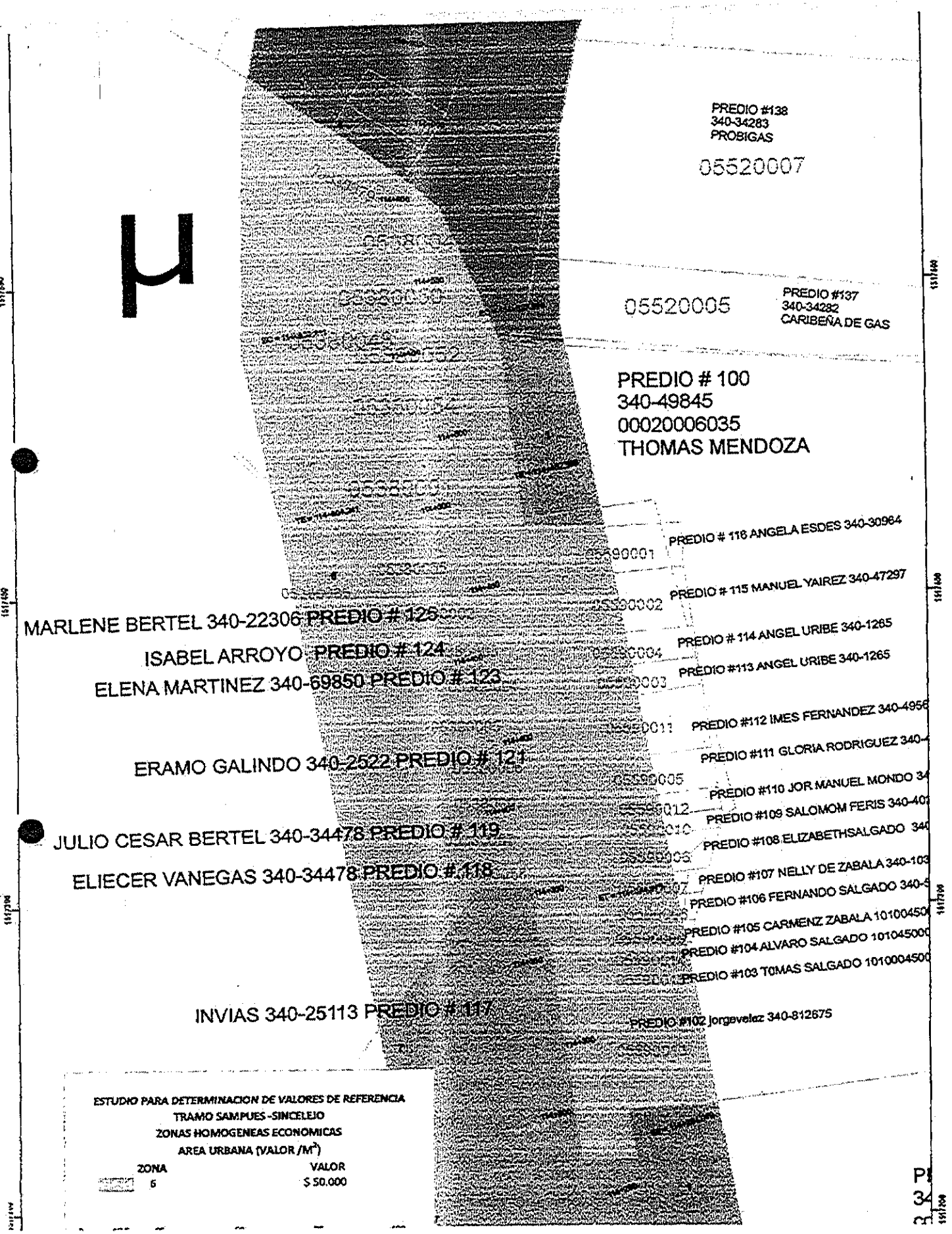
2. La determinación de los valores de referencia para el área rural se realizó ~~teniendo~~ utilizando el método de avalúo de comparación o mercado, en donde se tuvo en cuenta oferta o transacciones realizadas en la zona de afectación, una vez recolectados estos datos se ubicarón por zona y se realizó el procesamiento estadisticico correspondiente.

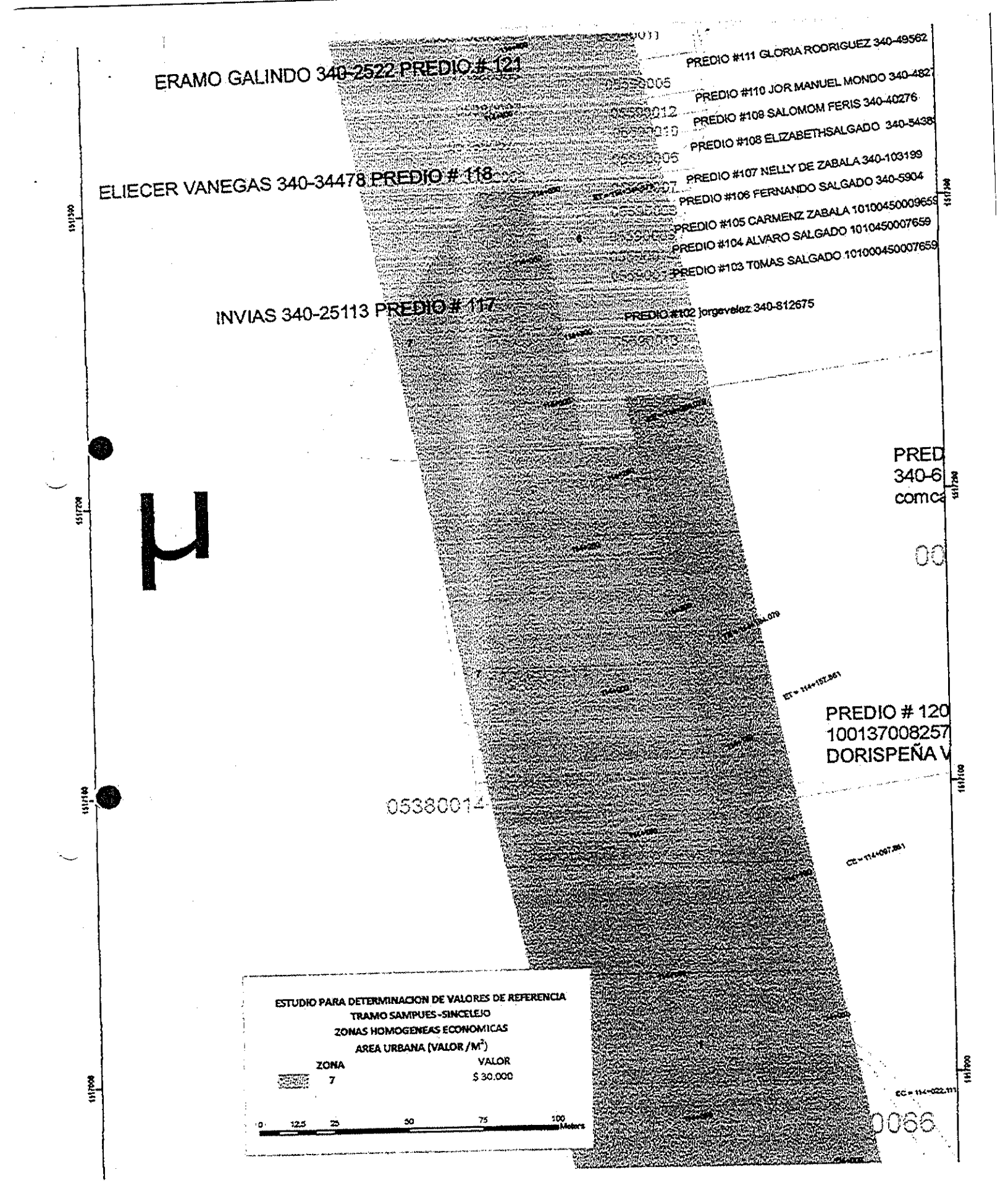
3. Para la comparación de las propiedades y las zonas objeto de estudio se tuvo en cuenta que son propiedades heterogéneas , pero que en su gran medida cuentan con particularidades físicas que permites irradiar el valor de transacción a la zona específica.

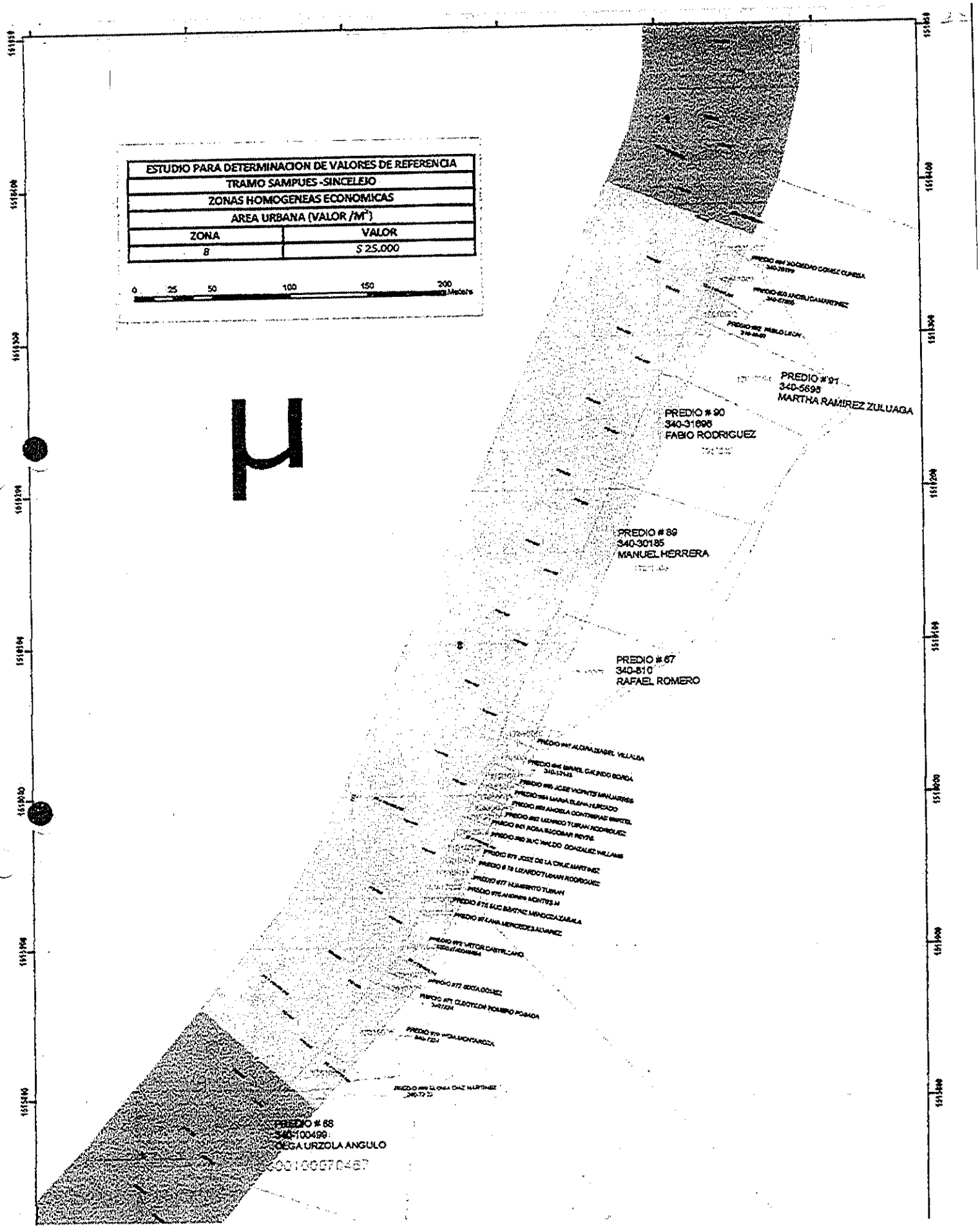

ESTUDIO PARA DETERMINACION DE VALORES DE REFERENCIA
TRAMO SAMPUES -SINCELEJO
ZONAS HOMOGENEAS ECONOMICAS
AREA RURAL (VALOR /Ha)
ZONA
VALOR
1
$ 60.000.000
2
$ 40.000.000
3
$ 35.000.000
AREA URBANA (VALOR/M²)
4
$ 160.000
5
$ 100.000
6
$ 50.000
7
$ 30.000
8
$ 25.000
9
$ 17.000
1:25.000
0
312,5
625
1.250
1.875
2.500
Metros

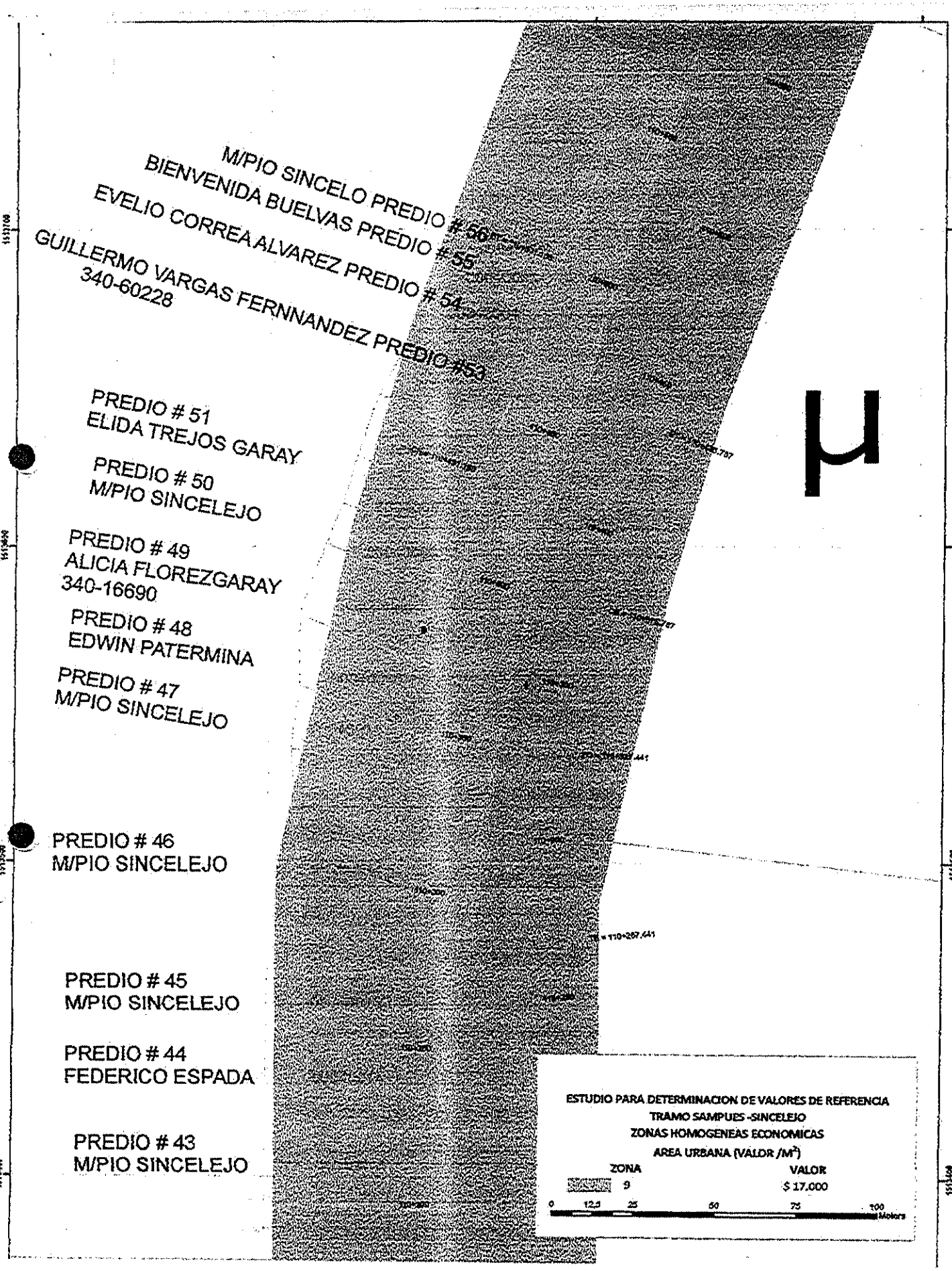

JULIO ESPINOSA 340-20417 PREDIO
JULIO ESPINOSA 340-20417 PREDIO
JULIO ESPINOSA 342-20417 PRED
LEONARDO ANTONIO PINEDA 340-12
SUC ANTONIO MARTINEZ 10320247308376
MANUEL MONTES 340-11
EDILBERTO MEJIA 340-0
HERNAN ARBELAEZ 300-35928 050
MARIO RESTREPO 340-7982 050
EDUARDO RESTREPO 340-6702 050
EDUARDO RESTREPO 340-10225 050
MANUEL SALGADO 340-6228A 05
FIDELINA BENITES 340-15133 PRE
PREDIO #144
340-6825
PARQUE INDUSTRIAL Y COMUNAL
18170001
05520003
PREDIO #
TULIO ADEZ 340-31917 PREDIO #
TULIO HERNANDEZ 340
JUDIS NARANJO 340-6825
JHONNY ERRAH 340-7791 PREDIO #
05520006
PREDIO #139
340-34256
CAVIDEDA DE GAS
PREDIO #101
340-34255
PROSCAS
05520007
05520005
PREDIO #137
340-34256
CAVIDEDA DE GAS
PREDIO # 100
340-49845
00020008035
THOMAS MENDOZA
ISABEL ARROYO PREDIO #
ELENA MARTINEZ 340-6
ERAMO GALINDO 340-2922 PREDIO #
JULIO CESAR BERTEL 340-34478 PREDIO #
ELIECER VANEGAS 340-34478 PREDIO #
PREDIO # 112 ANGELA ESTHER 340-
PREDIO # 113 MANUEL RAMIREZ 340-
PREDIO # 114 ANGEL URIBE 340-
PREDIO #113 ANGEL URIBE 340-
PREDIO #112 AIDA FERNANDEZ 340-
PREDIO #111 GLORIA PADRON 340-
PREDIO #110 JOR MANUEL MONTES 340-
PREDIO #109 SALOMON YEPES 340-
PREDIO #108 ELIZABETH MUGNO 340-
PREDIO #107 DELLY DE JARA 340-
PREDIO #106 FERNANDO SALGADO 340-
ESTUDIO PARA DETERMINACION DE VALORES DE REFERENCIA
TRAMO SAMPUES -SINCELEJO
ZONAS HOMOGENEAS ECONOMICAS
AREA URBANA (VALOR /M²)
ZONA
VALOR
4
$ 160.000
0
25
50
100
150
200
Meters


INICIO PROYECTO
K103+459.532
ESTUDIO PARA DETERMINACION DE VALORES DE REFERENCIA
TRAMO SAMPUES - SINCELEJO
ZONAS HOMOGENEAS ECONOMICAS
AREA URBANA (VALOR /M²)
ZONA
VALOR
5
$ 100.000
0
12,5
25
50
75
100
Meters


PREDIO #138
340-34283
PROBIGAS
05520007
05520005
PREDIO #137
340-34282
CARIBEÑA DE GAS
PREDIO # 100
340-49845
00020006035
THOMAS MENDOZA
PREDIO # 116 ANGELA ESDES 340-30964
PREDIO # 115 MANUEL YAIREZ 340-47297
PREDIO # 114 ANGEL URIBE 340-1265
PREDIO #113 ANGEL URIBE 340-1265
PREDIO #112 IMES FERNANDEZ 340-4956
PREDIO #111 GLORIA RODRIGUEZ 340-
PREDIO #110 JOR MANUEL MONDO 34
PREDIO #109 SALOMOM FERIS 340-40
PREDIO #108 ELIZABETHSALGADO 34
PREDIO #107 NELLY DE ZABALA 340-103
PREDIO #106 FERNANDO SALGADO 340-
PREDIO #105 CARMENZ ZABALA 10100450
PREDIO #104 ALVARO SALGADO 101045000
PREDIO #103 TOMAS SALGADO 1010004500
PREDIO #102 Jorgevelaz 340-812675
MARLENE BERTEL 340-22306 PREDIO # 125
ISABEL ARROYO PREDIO # 124
ELENA MARTINEZ 340-69850 PREDIO # 123
ERAMO GALINDO 340-2522 PREDIO # 121
JULIO CESAR BERTEL 340-34478 PREDIO # 119
ELIECER VANEGAS 340-34478 PREDIO # 118
INVIAS 340-25113 PREDIO # 117
ESTUDIO PARA DETERMINACION DE VALORES DE REFERENCIA
TRAMO SAMPUES -SINCELEJO
ZONAS HOMOGENEAS ECONOMICAS
AREA URBANA (VALOR /M²)
ZONA
VALOR
6
$ 50.000


ERAMO GALINDO 340-2522 PREDIO # 121
ELIECER VANEGAS 340-34478 PREDIO # 118
INVIAS 340-25113 PREDIO # 117
PREDIO #111 GLORIA RODRIGUEZ 340-49562
PREDIO #110 JOR MANUEL MONDO 340-4827
PREDIO #108 SALOMOM FERIS 340-40276
PREDIO #108 ELIZABETHSALGADO 340-5438
PREDIO #107 NELLY DE ZABALA 340-103199
PREDIO #106 FERNANDO SALGADO 340-5904
PREDIO #105 CARMENZ ZABALA 10100450009659
PREDIO #104 ALVARO SALGADO 1010450007659
PREDIO #103 TOMAS SALGADO 101000450007659
PREDIO #102 jorgevelez 340-812675
PREDIO # 120
100137008257
DORISPEÑA V
05380014
ESTUDIO PARA DETERMINACION DE VALORES DE REFERENCIA
TRAMO SAMPUES-SINCELEJO
ZONAS HOMOGENEAS ECONOMICAS
AREA URBANA (VALOR /M²)
ZONA
VALOR
7
$ 30.000
0
12.5
25
50
75
100
Meters


ESTUDIO PARA DETERMINACION DE VALORES DE REFERENCIA
TRAMO SAMPUES -SINCELEJO
ZONAS HOMOGENEAS ECONOMICAS
AREA URBANA (VALOR /M²)
ZONA
VALOR
B
$ 25.000
0 25 50 100 150 200 Metros
PREDIO # 91
340-5695
MARTHA RAMIREZ ZULUAGA
PREDIO # 90
340-31695
FABIO RODRIGUEZ
PREDIO # 89
340-30185
MANUEL HERRERA
PREDIO # 67
340-810
RAFAEL ROMERO
PREDIO # 68
340-100499
OLGA URZOLA ANGULO


M/PIO SINCELO PREDIO # 56
BIENVENIDA BUELVAS PREDIO # 55
EVELIO CORREA ALVAREZ PREDIO # 54
GUILLERMO VARGAS FERNNANDEZ PREDIO #53
340-60228
PREDIO # 51
ELIDA TREJOS GARAY
PREDIO # 50
M/PIO SINCELEJO
PREDIO # 49
ALICIA FLOREZGARAY
340-16690
PREDIO # 48
EDWIN PATERMINA
PREDIO # 47
M/PIO SINCELEJO
PREDIO # 46
M/PIO SINCELEJO
PREDIO # 45
M/PIO SINCELEJO
PREDIO # 44
FEDERICO ESPADA
PREDIO # 43
M/PIO SINCELEJO
μ
ESTUDIO PARA DETERMINACION DE VALORES DE REFERENCIA
TRAMO SAMPUES -SINCELEJO
ZONAS HOMOGENEAS ECONOMICAS
AREA URBANA (VALOR /M²)
ZONA
VALOR
9
$ 17.000
0
12,5
25
50
75
100
Meters

HONORABLES MAGISTRADOS:
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
ATN. DRA. LIANA AIDA LIZARAZO V.
HONORABLE MAGISTRADA – SALA 008 CIVIL
E.S.D

DEMANDANTE: Agencia Nacional de Infraestructura.
DEMANDADO: Devora Inés Arias García.
PREDIO: CAS - T2A - 053C.
RADICADO: 2021-00325-00
ASUNTO: Sustentación escrita del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 12 de noviembre de 2021.

CARLOS EDUARDO PUERTO HURTADO, mayor de edad, domiciliado en la Ciudad de Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No 80.085.601 de Bogotá, portador de la tarjeta profesional No 148.099 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como Apoderado Judicial de la Agencia Nacional de Infraestructura (ANI) como consta dentro del proceso de la referencia; me dirijo respetuosamente al Despacho con el objeto de presentar la debida sustentación en los términos del artículo 14 del Decreto 806 de 2020 y en la oportunidad para el efecto conforme al fallo proferido en audiencia del 12 de noviembre de 2021, en la cual se fijó el valor del terreno y el valor de indemnizar; sumas que surgieron del dictamen elaborado por los peritos Luis Durante Caraballo y Vilma Luz Yepes Pineda, respecto del valor del terreno, construcciones, cultivos y parte de la indemnización dentro del proceso, mismos que presentan inconsistencias técnicas, procedimentales y legales que deben ser tenidas en cuenta dada la naturaleza del proceso, conforme a los cuales se resuelve:

> *"(…)* ***PRIMERO:*** *Declarar no probada la objeción que por error grave planteara la Agencia Nacional de Infraestructura- ANI, en contra del trabajo pericial presentado por los peritos Luis Duarte Caraballo y Vilma Luz Yepes.*
> ***SEGUNDO:*** *FIJAR como indemnización a favor de la demandada Devora Inés Arias García la Suma de* ***CIENTO VEINTITRÉS MILLONES QUINIENTOS DIECINUEVE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS M/CTE ($123.519.881)*** *… quedando un saldo a pagar por valor de* ***CIENTO SIETE MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y UN MIL TRESCIENTOS VEINTITRÉS PESOS M/CTE ($107.981.323)*** *(…)"*

PRIMERO
FUNDAMENTOS DE DERECHO

CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO: ARTS. 320, 321 Y S.S., ART 399:

*"****ARTÍCULO 320. FINES DE LA APELACIÓN.*** *El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.*

Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo.

ARTÍCULO 321. PROCEDENCIA. *Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.*

(…)

ARTÍCULO 399. EXPROPIACIÓN. *El proceso de expropiación se sujetará a las siguientes reglas:*

(…)

6. Cuando el demandado esté en desacuerdo con el avalúo o considere que hay lugar a indemnización por conceptos no incluidos en él o por un mayor valor, deberá aportar un dictamen pericial elaborado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) o por una lonja de propiedad raíz, del cual se le correrá traslado al demandante por tres (3) días. Si no se presenta el avalúo, se rechazará de plano la objeción formulada.

A petición de la parte interesada y sin necesidad de orden judicial, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) rendirá las experticias que se le soliciten, para lo cual el solicitante deberá acreditar la oferta formal de compra que haya realizado la entidad. El Gobierno Nacional reglamentará las tarifas a que haya lugar. (…)"

SEGUNDO
CONSIDERACIONES

PRIMERO. DEL DESCONOCIMIENTO DEL AVALÚO APORTADO CON LA DEMANDA.

Frente a este punto, es pertinente recordar lo expuesto en el artículo 6 de la Ley 1742 de 2014, que modificó el artículo 37 de la Ley 1682 de 2013, que reza lo siguiente:

> ***"ARTÍCULO 6o.*** *El artículo 37 o de la Ley 1682 de 2013 quedará así:*
>
> *Artículo 37. El precio de adquisición en la etapa de enajenación voluntaria será igual al valor comercial determinado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), los catastros descentralizados o por peritos privados inscritos en lonjas o asociaciones, de conformidad con las normas, métodos, parámetros, criterios y procedimientos que sean fijados por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC).*
>
> *El valor comercial se determinará teniendo en cuenta la reglamentación urbanística municipal o distrital vigente al momento de la oferta de compra en relación con el inmueble a adquirir y su destinación económica y, de ser procedente, la indemnización que comprenderá el daño emergente y el lucro cesante.*

El daño emergente incluirá el valor del inmueble. El lucro cesante se calculará según los rendimientos reales del inmueble al momento de la adquisición y hasta por un término de seis (6) meses.

En la cuantificación del daño emergente solo se tendrá en cuenta el daño cierto y consolidado.

<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> En caso de no llegarse a acuerdo en la etapa de enajenación voluntaria, el ***pago del predio será cancelado de forma previa teniendo en cuenta*** *el avalúo catastral y* ***la indemnización calculada al momento de la oferta de compra, en la etapa de expropiación judicial o administrativa****.*

El valor catastral que se tenga en cuenta para el pago será proporcional al área requerida a expropiar para el proyecto que corresponda.

Con el fin de evitar la especulación de valores en los proyectos de infraestructura a través de la figura del autoavalúo catastral, la entidad responsable del proyecto o quien haga sus veces, informará al IGAC o a los catastros descentralizados el área de influencia para que proceda a suspender los trámites de autoavalúo catastral en curso o se abstenga de recibir nuevas solicitudes.

Para el cumplimiento de este artículo se deberá tener en cuenta lo preceptuado por la Ley 1673 de 2013." (Negrilla resaltada fuera de texto original)

De la misma forma, la Ley 388 de 1997 en su artículo 61 establece el procedimiento de enajenación voluntaria de la siguiente forma:

"Artículo 61º.- *Modificaciones al procedimiento de enajenación voluntaria. Se introducen las siguientes modificaciones al procedimiento de enajenación voluntaria regulado por la Ley 9 de 1989:*

El precio de adquisición será igual al valor comercial determinado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, la entidad que cumpla sus funciones, o por peritos privados inscritos en las lonjas o asociaciones correspondientes, según lo determinado por el Decreto-Ley 2150 de 1995, de conformidad con las normas y procedimientos establecidos en el decreto reglamentario especial que sobre avalúos expida el gobierno. ***El valor comercial se determinará teniendo en cuenta la reglamentación urbanística municipal o distrital vigente al momento de la oferta de compra en relación con el inmueble a adquirir****, y en particular con su destinación económica. (…)" (Negrilla resaltado fuera de texto original).*

Por lo que se entiende que, de conformidad con los parámetros establecidos en la Ley, que el precio de adquisición que se establezca será el vigente al momento de la Oferta Formal de Compra, y de igual manera con observancia a las condiciones particulares consignadas

en el momento de dicha oferta, valor con el cual se realizará la enajenación voluntaria y como la misma norma estipula de no ser posible se iniciará el proceso judicial de expropiación. Así pues, una vez hecho el anterior análisis normativo, es pertinente aclarar que la Resolución de Expropiación, como acto administrativo definitivo, a la fecha no ha sido objeto de nulidad u objeción alguna por lo que bajo el principio de legalidad se entiende vigente al momento de la presentación de la demanda y se presume su legalidad de forma integral junto con el avalúo que la soporta; por lo que no resulta procedente por parte del suscrito el desconocimiento en que incurre el Despacho del avalúo inicialmente aportado por mi prohijada, puesto que como se expuso anteriormente, lo anterior no es procedente.

Ahora bien, la decisión del señor Juez de no dar valor probatorio al dictamen presentado por mi poderdante con la demanda, el cual goza de legalidad al día de hoy, implica desconocer el ejercicio valorativo realizado sobre el área requerida al momento de la Oferta Formal de Compra que como bien se expuso debe tenerse en cuenta a efectos de definir el valor a indemnizar, pues es conforme a la realidad jurídica y fáctica de ese momento que debe determinarse el valor a indemnizar correspondiente por el predio objeto de expropiación, esto sin desconocer lo expuesto en la Sentencia de Expropiación respecto a la debida actualización de la suma que se determine; sin embargo con tal desconocimiento probatorio por parte del Despacho se está generando a mi prohijada un detrimento patrimonial habida consideración de las enormes diferencias entre los avalúos inicial y judicial (el cual resultó ser el fundamento de la determinación del valor de la indemnización), evidenciándose así un incremento desproporcional del **794,87%** en el valor decretado a indemnizar sobre el valor del avalúo aportado por mi prohijada que no está en el deber legal de soportar mi poderdante, si se tiene de presente que lo que se busca al decretar el dictamen pericial de oficio es dilucidar las inconsistencias técnicas y legales, las diferencias desproporcionales que existían entre los avalúos aportados por los demandados y mi prohijada para lograr un valor justo y real del bien objeto de expropiación.

Así entonces, el pretender dejar sin efectos el avalúo que hace parte del acto administrativo de expropiación, resulta ser una decisión contraria a derecho y además extralimitante de las funciones del despacho de primera instancia, porque no se puede desconocer que el mismo es el soporte del acto administrativo de la oferta formal de compra y de la resolución de expropiación, el cual se encuentra vigente y goza de presunción de legalidad, con lo cual dejarlo sin efectos es como dejar sin efectos la resolución de expropiación, lo cual no está dentro de las competencias de un Juez Civil del Circuito.

En sustento de todo lo anterior, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en reciente fallo de tutela STC2366-2020, en el que se vincula al Tribunal Superior de Distrito Judicial de Sincelejo, resalta la importancia del avalúo aportado con la demanda, reivindicando su rol como medio de convicción y parte del acervo probatorio del proceso de expropiación. Y es que en sus motivaciones de manera contundente precisa:

> *"Es importante relievar que, si bien es cierto, el avalúo presentado por la ANI se dio bajo un procedimiento de naturaleza propiamente administrativo, no lo es*

menos que, ***una vez instalado en terrenos jurisdiccionales, dicho documento constituye parte del haz probatorio arrimado por una de los contendientes y, bajo tal consideración, necesariamente hubo de ser objeto de ponderación, a fin de dar cabal cumplimiento al precepto probatorio que compele al operador judicial a apreciar, en conjunto, los mecanismos persuasivos y a "exponer razonadamente el mérito que les asigne"*** (Negrita y Subrayado fuera de texto).

SEGUNDO. DEL DESCUENTO POR EL MAYOR VALOR GENERADO POR EL ANUNCIO DEL PROYECTO U OBRA.

Frente a este puto, es pertinente acotar que dentro del proceso valuatorio, respecto al procedimiento empleado para el cálculo del mayor valor generado dentro de la estimación comercial del terreno, el artículo 61 de la Ley 388 de 1997 indica "*Al valor comercial al que se refiere el presente artículo, se le descontará el monto correspondiente a la plusvalía* ***o mayor valor generado por el anuncio del proyecto u obra que constituye el motivo de utilidad pública para la adquisición****, salvo el caso en que el propietario hubiere pagado la participación en plusvalía o la contribución de valorización; según sea del caso*", pues en el procedimiento de encuesta empleado, no se realiza el respectivo descuento de la valoración que ha traído la construcción de la vía.

En razón a lo anterior, me permito informar que el anuncio del proyecto está dado por el **CONPES 3413 DE 2006** mediante el cual se hace efectivamente el anuncio del proyecto, y se dio cumplimiento a lo preceptuado por el artículo 1 del Decreto 2729 del 27 de diciembre de 2012, documento CONPES que se anexa al presente escrito de refuerzo de recurso de apelación interpuesto en audiencia.

> *"Artículo 1. Anuncio de proyectos, programas u obras que constituyan motivos de utilidad pública o interés social. Las entidades competentes para adquirir por enajenación voluntaria o decretar la expropiación de inmuebles para la ejecución de proyectos u obras de utilidad pública o interés social, harán el anuncio del respectivo programa, proyecto u obra, mediante acto administrativo de carácter general que deberá publicarse en los términos del artículo 65 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Parágrafo 1. En todo caso, también se procederá al anuncio de que trata este decreto para la ejecución de programas, proyectos u obras de utilidad pública o interés social desarrollados mediante la concurrencia de terceros. Parágrafo 2. Cuando el presente decreto se refiera a anuncio de proyecto se entenderá que se refiere al anuncio de programa, proyecto u obra de utilidad pública o interés social".*

Dejando claro que el proceso de adquisición predial incluye en primera medida el documento mediante el cual se anuncia el proyecto, en este caso el CONPES 3413 de 2006, por lo cual genera preocupación el hecho de que no se haya tenido en cuenta su existencia y los efectos que según artículo 2 del Decreto 2729 del 27 de diciembre de 2012 genera por sí mismo, así:

> *"Artículo 2. Efectos del anuncio del proyecto, programa u obra. De conformidad con lo dispuesto en el parágrafo 10 del artículo 61 de la Ley 388 de 1997,* ***con el anuncio del proyecto se descontará del avalúo comercial de adquisición,*** *el monto correspondiente a la plusvalía o* ***mayor valor generado por el anuncio del proyecto,*** *programa u obra, salvo aquellos casos en que los propietarios hubieren pagado la participación en plusvalía por obra pública o la contribución de valorización, según sea del caso. Para el efecto, se elaborarán avalúos de referencia en los cuales se debe tener en cuenta las condiciones físicas, jurídicas y económicas del suelo al momento del anuncio del proyecto, de acuerdo con la normativa vigente".* (Negrilla fuera de texto original)

Lo anterior, encuentra asidero en el fallo de tutela **STC2366-2020**, en el cual la Honorable Corte Suprema de Justicia otorgó el amparo solicitado por mi poderdante en asunto de idéntica naturaleza al presente ordenando al Tribunal accionado en dicho caso proceder a efectuar el debido análisis sobre el descuento por la plusvalía generada, en los siguientes términos:

> *"Similar admonición debe efectuarse en cuanto al alegado descuento por plusvalía, pues reconociendo que el onus probani incumbe, en principio, a quien esgrime determinada circunstancia fáctica****, las leyes de la experiencia y la sana crítica, indican que la provisión de bienes públicos, por regla general, lleva implícito un incremento en la valuación de los activos particulares que, de ellos se sirven directamente****."* (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Lo que cobra especial relevancia, si se tiene en cuenta que mediante fallo de ésta misma Corporación, emitido el día 12 de agosto de 2020, se acogió de manera justa y ampliamente fundamentada lo dispuesto por la Honorable Corte Suprema en el fallo relacionado en precedencia, así:

> *"… Este criterio, ha sido predicado recientemente por el Alto Corporativo Ordinario en sede de tutela, en la misma señalada controversia constitucional que involucra a este Tribunal, en la que en sentencia STC2366-2020, deja sentado que aunque "[...]* ***el onus probando incumbe, en principio, a quien esgrime determinada circunstancia fáctica, las leyes de la experiencia y la sana crítica, indican que la provisión de bienes públicos, por regla general, lleva implícito un incremento en la valuación de los activos particulares que, de ellos se sirven directamente", criterio que igualmente se acoge por el despacho y reemplaza anteriores entendimientos mantenidos sobre el tema.***

Es que ciertamente, la presencia de la doble calzada del proyecto vial Córdoba- Sucre, al mejorar la carretera, trajo consigo un mayor valor al predio, ya que como se mencionó igualmente existió el anuncio del proyecto dado por el **CONPES 3413 DE 2006,** que por sí solo genera la obligación de descontar del avalúo comercial de adquisición **el mayor valor** que genera el anuncio del proyecto para el predio y que según la interpretación textual de

la norma para efectuar tal descuento lo único que se requiere es que se genere un mayor valor derivado del anuncio del proyecto que le corresponde a los peritos calcular de acuerdo a los parámetros establecidos normativamente en la Ley 388 de 1997.

TERCERO. DE LAS FALENCIAS DEL DICTAMEN PERICIAL ACOGIDO COMO DEFINITIVO Y COMO FUNDAMENTO DE LA INDEMNIZACIÓN POR PARTE DEL DESPACHO.

- **DE LAS TRANSACCIONES COMPARABLES.**

Respecto a este punto, es menester resaltar al Honorable Tribunal, que en la encuesta como procedimiento valuatorio para la determinación del valor del terreno, el Despacho de Primera Instancia desconoció que los peritos efectuaron un deficiente ejercicio valuatorio, al obviar que el método por el que se establece el valor del terreno es la encuesta, de conformidad al artículo 9 de la Resolución 620 de 2008 se indica "*PARÁGRAFO. En el caso de que el avalúo se soporte únicamente en encuestas, el perito deberá dejar constancia bajo gravedad de juramento, escrita en el informe que la utilización de esta modalidad se debe a que en el momento de la realización del avalúo no existían ofertas de venta, arriendo, ni transacciones de bienes comparables al del objeto de estimación*." sin embargo se observa que en el sector se encontraron ofertas o transacciones comparables con el bien objeto de estudio en el momento de la oferta de compra, por lo que queda sin efecto la aplicación de este proceso de encuesta para la determinación del valor del terreno, tal como se muestra en la siguiente tabla.

Tabla 1.

N°	FOLIO	ESCRITURACION			TRANSACCIÓN	VALOR CONSTRUCCIONES	VALOR TERRENO	ÁREA	VALOR M2	CLASE DE SUELO	PREDIO
1	148-36901	1582	29/12/2014	SAHAGÚN	$ 4.799.442,00	$ 350.250,00	$ 4.449.192,00	2022,36	$ 2.200,00	RURAL	CAS-T2A-011
2	148-37009	.0246	5-mar.-2014	SAHAGÚN	$ 73.638.772,00	$ 63.584.112,00	$ 10.054.660,00	4570,30	$ 2.200,00	RURAL	CAS-T2A-022
3	148-50229	916	23-ago.-2013	SAHAGÚN	$ 20.605.525,00	$ 13.109.250,00	$ 7.496.275,00	2998,51	$ 2.500,00	RURAL	CAS-T2A-023
4	148-50922	1420	3-dic.-2013	SAHAGÚN	$ 80.804.450,00	$ 67.886.150,00	$ 12.918.300,00	5167,32	$ 2.500,00	RURAL	CAS-T2A-024
5	148-26675	0858	9-ago.-2013	SAHAGÚN	$ 41.567.875,00	$ 34.676.650,00	$ 6.891.225,00	2756,49	$ 2.500,00	RURAL	CAS-T2A-028
6	148-44014	772	23-jul.-2013	SAHAGÚN	$ 57.441.150,00	$ 52.890.150,00	$ 4.551.000,00	303,40	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-030
7	148-49469	1419	3-dic.-2013	SAHAGÚN	$ 53.016.100,00	$ 49.737.100,00	$ 3.279.000,00	218,60	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-031
8	148-50894	.0282	13-mar.-2014	SAHAGÚN	$ 28.170.880,00	$ 15.908.530,00	$ 12.262.350,00	817,49	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-032
9	148-51273	0589	3-jun.-2014	SAHAGÚN	$ 19.677.840,00	$ 8.974.590,00	$ 10.703.250,00	713,55	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-033
10	148-51758	0500	12-may.-2014	SAHAGÚN	$ 18.228.750,00	$ 13.613.400,00	$ 4.615.350,00	307,69	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-035
11	148-51322	0669	24-jun.-2014	SAHAGÚN	$ 50.062.350,00	$ 45.587.700,00	$ 4.474.650,00	298,31	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-036
12	148-42989	0903	8-ago.-2014	SAHAGÚN	$ 67.497.050,00	$ 57.073.700,00	$ 10.423.350,00	694,89	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-037
13	148-51761	1581	29-dic.-2014	SAHAGÚN	$ 19.047.750,00	$ 10.707.850,00	$ 8.339.900,00	833,99	$ 10.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-044
14	148-46829	0732	9-jul.-2014	SAHAGÚN	$ 8.023.720,00	$ 85.000,00	$ 7.938.720,00	1323,12	$ 6.000,00	RURAL	CAS-T2A-049
15	148-12672	260	1-mar.-2012	CERETE	$ 60.737.763,00	$ 23.583.175,00	$ 37.154.588,00	21855,64	$ 1.700,00	RURAL	CAS-T2A-050
16	148-23757	1087	24-sep.-2013	SAHAGÚN	$ 26.240.930,00	$ 13.459.150,00	$ 12.781.780,00	6390,89	$ 2.000,00	RURAL	CAS-T2A-051





17	148-51109	0488	8-may.-2014	SAHAGÚN	$ 32.224.770,00	$ 30.208.650,00	$ 2.016.120,00	336,02	$ 6.000,00	RURAL	CAS-T2A-052
18	148-50155	0955	21-ago.-2014	SAHAGÚN	$ 23.097.370,00	$ 20.097.370,00	$ 3.000.000,00	500,00	$ 6.000,00	RURAL	CAS-T2A-054
19	148-24428	1131	25-sep.-2014	SAHAGÚN	$ 4.405.308,00	$ 1.808.780,00	$ 2.596.528,00	1180,24	$ 2.200,00	RURAL	CAS-T2A-057
20	148-35869	1630	25-sep.-2014	SAHAGÚN	$ 3.540.000,00	$ 540.000,00	$ 3.000.000,00	500,00	$ 6.000,00	RURAL	CAS-T2A-057B
21	148-49925	0963	22-ago.-2014	SAHAGÚN	$ 7.079.990,00	$ 667.490,00	$ 6.412.500,00	1425,00	$ 4.500,00	RURAL	CAS-T2A-057C
22	148-49670	1574	29-dic.-2014	SAHAGÚN	$ 6.123.000,00	$ 723.000,00	$ 5.400.000,00	900,00	$ 6.000,00	RURAL	CAS-T2A-057D
23	148-49924	1572	26-dic.-2014	SAHAGÚN	$ 10.221.690,00	$ 7.272.700,00	$ 2.948.990,00	1340,45	$ 2.200,00	RURAL	CAS-T2A-058
24	148-50392	0811	23-jul.-2014	SAHAGÚN	$ 5.239.188,00	$ 2.223.560,00	$ 3.015.628,00	1370,74	$ 2.200,00	RURAL	CAS-T2A-060
25	148-50393	1208	23-oct.-2013	SAHAGÚN	$ 63.615.660,00	$ 60.550.000,00	$ 3.065.660,00	1532,83	$ 2.000,00	RURAL	CAS-T2A-061
26	148-4195	2023	17-dic.-2013	CERETE	$ 24.161.420,00	$ 5.796.800,00	$ 18.364.620,00	9182,31	$ 2.000,00	RURAL	CAS-T2A-065
27	148-47792	0857	9-ago.-2013	SAHAGÚN	$ 1.068.160,00	$ 820.000,00	$ 248.160,00	124,08	$ 2.000,00	RURAL	CAS-T2A-065A
28	148-4409	1172	16-oct.-2013	SAHAGÚN	$ 33.979.798,00	$ 18.149.500,00	$ 15.830.298,00	9311,94	$ 1.700,00	RURAL	CAS-T2A-066
29	148-40703	1427	4-dic.-2013	SAHAGÚN	$ 28.125.820,00	$ 7.710.160,00	$ 20.415.660,00	10207,83	$ 2.000,00	RURAL	CAS-T2A-067
30	148-10420	1593	29-dic.-2014	SAHAGÚN	$ 1.557.000,00	$ 10.000,00	$ 1.547.000,00	910,00	$ 1.700,00	RURAL	CAS-T2A-071
31	148-9590	0638	21-jun.-2013	SAHAGÚN	$ 3.474.659,00	$ 540.000,00	$ 2.934.659,00	1726,27	$ 1.700,00	RURAL	CAS-T2A-075
32	148-38274	1620	31-dic-12	SAHAGÚN	$ 25.402.602,00	$ 17.495.800,00	$ 7.906.802,00	4651,06	$ 1.700,00	RURAL	CAS-T2A-076
33	148-49984	1178	17-oct-13	SAHAGÚN	$ 11.022.760,00	$ 3.038.000,00	$ 7.984.760,00	3992,38	$ 2.000,00	RURAL	CAS-T2A-082A
34	148-23741	0933	27-ago-13	SAHAGÚN	$ 36.779.230,00	$ 21.051.010,00	$ 15.728.220,00	7864,11	$ 2.000,00	RURAL	CAS-T2A-083
35	148-439	0934	27-ago-13	SAHAGÚN	$ 30.288.815,00	$ 11.846.740,00	$ 18.442.075,00	7376,83	$ 2.500,00	RURAL	CAS-T2A-088
36	148-33401	573	26-dic-13	SAHAGÚN	$ 4.143.940,00	$ 1.948.640,00	$ 2.195.300,00	878,12	$ 2.500,00	RURAL	CAS-T2A-089
37	148-2809	1574	26-dic-13	SAHAGÚN	$ 19.943.000,00	$ 12.842.200,00	$ 7.100.800,00	2840,32	$ 2.500,00	RURAL	CAS-T2A-090
38	148-50976	0758	14-jul-14	SAHAGÚN	$ 16.734.100,00	$ 1.550.200,00	$ 15.183.900,00	1012,26	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-094
39	148-51869	0853	30-jul-14	SAHAGÚN	$ 11.555.320,00	$ 8.180.320,00	$ 3.375.000,00	135,00	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-094A
40	148-50985	0694	01-jul-14	SAHAGÚN	$ 55.051.050,00	$ 21.417.750,00	$ 33.633.300,00	2242,22	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-095
41	148-36978	1606	30-dic-13	SAHAGÚN	$ 148.364.650,00	$ 106.955.200,00	$ 41.409.450,00	2760,63	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-097
42	148-46773	1604	30-dic-13	SAHAGÚN	$ 30.478.610,00	$ 2.745.860,00	$ 27.732.750,00	1848,85	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-098
43	148-50974	1185	07-oct-14	SAHAGÚN	$ 11.856.800,00	$ 8.481.800,00	$ 3.375.000,00	135,00	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-099
44	148-50942	581	30-may-14	SAHAGÚN	$ 33.190.350,00	$ 21.595.850,00	$ 11.594.500,00	463,78	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-099A
45	148-51307	0673	24-jun-14	SAHAGÚN	$ 25.656.150,00	$ 16.529.150,00	$ 9.127.000,00	365,08	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-101A
46	148-50941			SAHAGÚN	$ 121.820.500,00	$ 107.916.750,00	$ 13.903.750,00	556,15	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-102
47	148-28242	.0456	29-abr-14	SAHAGÚN	$ 47.195.450,00	$ 25.595.450,00	$ 21.600.000,00	1440,00	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-102A
48	148-51716	0739	10-jul-14	SAHAGÚN	$ 45.398.250,00	$ 39.478.000,00	$ 5.920.250,00	236,81	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-104
49	148-51178	1124	23-sep-14	SAHAGÚN	$ 36.807.450,00	$ 28.183.200,00	$ 8.624.250,00	344,97	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-105
50	148-51177	1205	10-oct-14	SAHAGÚN	$ 35.495.200,00	$ 16.903.450,00	$ 18.591.750,00	743,67	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-106
51	148-51272	1311	04-nov-14	SAHAGÚN	$ 25.681.740,00	$ 11.589.990,00	$ 14.091.750,00	563,67	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-107

52	148-50984	0654	18-jun-14	SAHAGÚN	$ 24.911.400,00	$ 18.660.900,00	$ 6.250.500,00	250,02	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-109
53	148-51295			SAHAGÚN	$ 33.536.150,00	$ 22.467.400,00	$ 11.068.750,00	442,75	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-110
54	148-50983	1296	31-oct-14	SAHAGÚN	$ 43.222.970,00	$ 33.233.720,00	$ 9.989.250,00	399,57	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-111
55	148-26072	1595	27-dic-13	SAHAGÚN	$ 44.985.800,00	$ 36.808.800,00	$ 8.177.000,00	327,08	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-114
56	148-29963	1598	27-dic-13	SAHAGÚN	$ 62.356.400,00	$ 53.084.400,00	$ 9.272.000,00	370,88	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-115
57	148-25488	1590	29-dic-14	SAHAGÚN	$ 49.271.000,00	$ 30.792.500,00	$ 18.478.500,00	739,14	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-116
58	148-51336	0845	29-jul-14	SAHAGÚN	$ 36.333.450,00	$ 25.045.950,00	$ 11.287.500,00	451,50	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-118
59	148-49835	0308	06-abr-15	SAHAGÚN	$ 28.736.300,00	$ 24.886.300,00	$ 3.850.000,00	154,00	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-119
60	148-51787	0655	18-jun-14	SAHAGÚN	$ 46.789.300,00	$ 30.011.300,00	$ 16.778.000,00	671,12	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-122
61	148-51175	0653	18-jun-14	SAHAGÚN	$ 27.810.750,00	$ 15.811.250,00	$ 11.999.500,00	479,98	$ 25.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-123
62	148-50932	0750	11-jul-14	SAHAGÚN	$ 27.945.440,00	$ 2.230.340,00	$ 25.715.100,00	1714,34	$ 15.000,00	SUB-URBANO	CAS-T2A-124

Se anexa copia de 61 escrituras comparables, relacionadas en el cuadro anterior.

Del análisis del mercado, como se puede observar, existe 62 ofertas de compras y/o transacciones las cuales tienen un comportamiento que obedece a la ubicación del inmueble así:

- Respecto a los centros poblados (suburbanos) los cuales oscilan entre $10.000 y $25.000 el m2
- Los predios eminentemente rurales (como es el caso del CAS-T2A-053C) los cuales oscilan entre $1700 y $6000 el m2.

Al contrastar el valor adoptado de los peritos $20.000 respecto a la investigación de mercado del sector, observamos que existe una incongruencia el valor adoptado establecido por los peritos y determinado como valor del metro cuadrado de terreno por parte del Despacho, **pues el valor está asociado a predios suburbanos o urbanos, por lo cual es inconsistente con la norma urbanística del predio CAS-T2A-053C dado que este es eminentemente rural, circunstancia que no puede ser desconocida por el Juzgado y que se pone de presente al Honorable Tribunal que conocerá del presente recurso, por cuanto existe un vicio de gran magnitud en la determinación del valor del metro cuadrado de terreno. NO es de recibo la determinación de tal valor con fundamento en la supuesta comparabilidad de transacciones de predios URBANOS, que por demás no cumplen con los criterios que permitan clasificarlos como comparables, con el predio objeto del presente proceso, cuyo suelo es RURAL.**

La metodología del análisis del mercado, debe incluir una comparación, valoración y análisis de transacciones y ofertas recientes en predios con semejantes características físicas y económicas, operación que tiene como fin establecer el valor real y objetivo del predio objeto de expropiación, análisis aplicado erróneamente por los peritos al desconocer las ofertas comparables que ciertamente reputan un comportamiento del mercado ya que están basados en avalúos comerciales, aceptados por los propietarios que estuvieron de acuerdo con el valor del predio. Por la cantidad de transacciones comparables que existen

para el predio de la referencia, informamos al Despacho que por medio del presente escrito se allega al Despacho el respectivo archivo que contenga las escrituras públicas de tales transacciones.

Al respecto, es fundamental tener en cuenta el pronunciamiento efectuado por la Procuraduría General de la Nación, específicamente por el Procurador Delegado para Asuntos Civiles y Laborales, Dr. Gilberto Augusto Blanco Zúñiga, de fecha 30 de julio de 2019, que sobre el punto de la referencia expresó lo siguiente:

> *"… **6. Sobre el deber de comparabilidad al elaborar las experticias.***
>
> *Esta delegada ha precisado ante los despachos judiciales que, de acuerdo con lo establecido en la Resolución 620 de 2008 del IGAC (aplicable a estos asuntos), el Método de Mercado es la técnica valuatoria que busca establecer el valor comercial del bien, a partir del estudio de las ofertas o transacciones recientes de bienes semejantes y comparables al del objeto del avalúo. Tales ofertas o transacciones deberán ser clasificadas, analizadas e interpretadas para llegar a la estimación del valor comercial.*
>
> *De acuerdo con tal resolución, los peritos deben tener en cuenta factores como el tamaño del predio, el uso del suelo, su ubicación, destino económico, grado de explotación, condiciones viales, entre otros. Así mismo, para determinar el valor del terreno, el avalúo debe partir del análisis del mercado existente en la zona, **incluyendo transacciones sobre predios con características similares.***
>
> ***En virtud de lo expuesto, el Ministerio Público exhorta a los Despachos Judiciales a reparar, pues, en el elemento "comparabilidad" en la experticia presentada por el demandado, evaluando si los peritos tomaron o no en cuenta las transacciones efectuadas en la zona, y si las muestras de oferta de compra recaen sobre inmuebles con características similares al avaluado".*** (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Los argumentos expuestos anteriormente encuentran fundamento en la Sentencia de Tutela número 638 del 25 de agosto de 2011 de la Honorable Corte Constitucional, donde el Magistrado Ponente, el Dr. Luis Ernesto Silva Vargas, resalta que: "*…al momento de elaborar el respectivo dictamen pericial contentivo del avalúo comercial, los peritos, uno de ellos experto, aplicando los criterios establecidos como parámetros y características, debe seguir el método de comparación o de mercado, el de renta o capitalización por ingresos, o el de costos de reposición o el residual. (…)"* y agrega de forma seguida que:

> "(…) *Lo anterior supone como deber de los peritos clasificar, analizar e interpretar las diversas ofertas para desde allí establecer el valor comercial del bien, pero sobre todo **debe anexar a su experticia la prueba de cada una de ellas para indicar el fundamento claro a partir del cual llegó a su conclusión[48]. No hacerlo sería comprometer la precisión y claridad del dictamen pericial (artículo 241 del C.P.C),** lo cual debe analizar el juez atendiendo las reglas de la sana crítica y de la valoración*

conjunta del material probatorio (artículo 187 ibidem)". (Negrilla y subraya fuera del texto original).

Ahora bien, de la Verificación de la fuente de información, se tiene en cuenta que a la presentación del dictamen pericial, los peritos que rindieron el dictamen acogido por el Juzgador de Primera Instancia no anexaron la hoja de vida de cada uno de los encuestados, ignorando que es necesario verificar la idoneidad y experticia de cada encuestado.

Es de resaltar que la Resolución 620 de 2008 se indica en el Artículo 9 que "…*En la selección de la persona a investigar debe tenerse en cuenta el conocimiento que tenga del mercado y la idoneidad de ella, además que no tengan interés directo en el bien*…", circunstancia que no es comprobable en el caso de marras, razón por la que se considera sin fundamento la adopción de un dictamen pericial como fundamento para la determinación de la indemnización en el presente caso, sin el cumplimiento de los requisitos que ostentan dichos encargos valuatorios.

- **DE LA VALORACIÓN DE LAS CONSTRUCCIONES, MEJORAS Y ESPECIES.**

Respecto a las construcciones los peritos NO anexaron lo que a continuación se señala, poniendo en duda la certeza de su proceso valuatorio.

- Las memorias de cálculo para la cerca contemplada en el inventario, con el fin de revisar y constatar los valores adoptados, con su respectiva fuente de información.
- Respecto a las especies no indicaron la fuente de información y análisis de precios unitarios que se emplearon para la determinación de su valor.
- Los valores establecidos de las especies son concordantes a cultivos tecnificados; frente a lo cual discrepamos dado que las especies encontradas en el área que se requiere para el proyecto, no cuenta con ese tipo de técnicas, sino que se han desarrollado con cuidados básicos propios de los cultivos de pan coger.

Y así mismo de los criterios especiales definidos en el Decreto Nacional 422 de 2000 para este tipo de avalúos, dentro de cuales en su artículo 1 determina:

> *"**Artículo 1°. Criterios a los que deben sujetarse los avalúos.** Sin perjuicio de las disposiciones legales referidas al INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI y a otras autoridades catastrales, los avalúos observarán los siguientes criterios:*
>
> *1. Objetividad. Se basarán en criterios objetivos y datos comprobables, cuyas fuentes sean verificables y comprobables.*
>
> *2. Certeza de fuentes. La información, índices, precios unitarios, curvas de depreciación o proyecciones que se utilicen deben provenir de fuentes de reconocida profesionalidad y, en todo caso se revelarán.*
>
> *3. Transparencia. Expresarán todas las limitaciones y posibles fuentes de error y revelarán todos los supuestos que se hayan tomado en cuenta.*

4. Integridad y suficiencia. Los avalúos deben contener toda la información que permita a un tercero concluir el valor total del avalúo, sin necesidad de recurrir a fuentes externas al texto. Adicionalmente, debe ser posible verificar todos los cálculos que soporten el resultadofinal y los intermedios.

5. Independencia. Los avalúos deben ser realizados por personas que, directa o indirectamente carezcan de cualquier interés en el resultado del avalúo o en sus posibles utilizaciones, así como de cualquier vinculación con las partes que se afectarían. Los avaluadores no podrán tener, con los establecimientos de crédito, los deudores o acreedores, ninguna relación de subordinación, dependencia o parentesco, ni estar incursos en las causales de recusación a las que se refiere el artículo 72 de la Ley 550 de 1999, no pudiendo existir, en ningún evento conflicto de intereses.

6. Profesionalidad. Los avalúos deben realizarse por personas inscritas para la especialidad respectiva, en la lista correspondiente o en el Registro Nacional de Avaluadores." (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Con lo cual, mal hizo el Despacho de primera instancia en aceptar y acoger el avalúo rendido por los peritos Luis Manuel Durante Caraballo y Vilma Luz Yepes Pineda, teniendo en cuenta el desconocimiento normativo y la falta de transparencia y objetividad con que se presentó el mismo, toda vez que para la determinación del monto de la indemnización se empleó el dictamen de la referencia, el cual, como se expuso en el presente punto no obedece a la normatividad establecida al respecto.

En atención a lo anteriormente expuesto, se efectúa dicha apreciación al H. Tribunal, respecto a la decisión emitida por el A quo, toda vez que dentro de sus consideraciones determinó desechar la valoración existente dentro del avalúo inicialmente aportado por mi poderdante, sin hacer mayor esfuerzo por verificar que la valoración emitida corresponde con los lineamientos normativos y las condiciones específicas que tiene el predio objeto de expropiación en cuenta a su reglamentación urbanística.

- **DE LA CAPACIDAD DEL AVALUADOR.**

Es de recordar que en el país existe la Ley del avaluador o la Ley 1673 del 19 de Julio de 2013 que regula la actividad valuatoria y la cual se le debe dar cumplimiento estricto, en ese sentido, notamos que los peritos Luis Durante y Vilma Yepes, para el momento de realización de la experticia no cuentan con el certificado que los acrediten como avaluadores con la capacidad o conocimientos suficientes que le permita desarrollar avalúos rurales.

Respecto al cálculo de la indemnización, es importante señalar que la Ley de Infraestructura Ley 1682 de 2013 establece en su artículo 23 "*El avalúo comercial, de ser procedente, incluirá el valor de las indemnizaciones o compensaciones que fuera del caso realizar por afectar el patrimonio de los particulares*."; ahora bien, para que se tase la indemnización (lucro y daño emergente), el experto avaluador debe contar dentro de su Registro Abierto del Avaluador (RAA) la categoría N°13 que establece el Decreto 556 de 2014 que establece:

13	**INTANGIBLES ESPECIALES**	Daño emergente, lucro cesante, daño moral, servidumbres, derechos herenciales y litigiosos y demás derechos de indemnización o cálculos compensatorios y cualquier otro derecho no contemplado en las clases anteriores.

Ahora bien, observamos que ninguno de los peritos anexa el respectivo certificado que los acredite como expertos en avalúos de intangibles, categoría que debe tener para realizar avalúos de inmuebles requeridos para proyectos de utilidad pública como es nuestro caso, por lo cual dicho avalúo NO debió ser tenido en cuenta por el Despacho como determinante para la tasación de la indemnización a que hay lugar en el presente proceso.

Es de recordar que en el país existe la Ley del avaluador o la Ley 1673 del 19 de Julio de 2013 que regula la actividad valuatoria y la cual se le debe dar cumplimiento estricto.

- **DEL CÁLCULO DEL DAÑO EMERGENTE Y EL LUCRO CESANTE.**

Sea lo primero advertir a este despacho que, el memorando No. 001 expedido por la Procuraduría Delegada Para Asuntos Civiles y Laborales, de fecha 30 de julio de 2019, establece que: *"(…) Para la procuraduría General de la Nación la justicia del resarcimiento en los procesos de expropiación implica, ciertamente, que el estado responda de manera razonable ante el particular por los daños causados en la adquisición del bien, pero no que asuma integralmente esos perjuicios, pues, en rigor, el daño que este soporta no es antijurídico, por el contrario, el artículo 58 de la Constitución política establece que el particular debe soportar la carga de ser expropiado aunque para el efecto le asista el derecho de ser reparado por los perjuicios que sufra (…)"* .

Es pertinente señalar que en el artículo 4° del Parágrafo 1° de la Resolución 1044 de 2014 expresa que: "*el cálculo de la indemnización solo tendrá en cuenta el daño emergente y/o lucro cesante generados por el proceso de adquisición predial de conformidad con la información oportunamente entregada y lo verificado en la visita".* Respecto al lucro cesante, se tiene que la Resolución 898 y 1044 de 2014 expedida por el IGAC, define el Lucro Cesante como: "*ganancia o provecho demostrable dejado de percibir, por el termino de seis (6) meses como máximo, por los rendimientos reales del inmueble requeridos para la ejecución de la obra de transporte*".

En ese sentido, observamos que el avalúo que muestran los peritos contempla una cifra de **$23.676.981** que no corresponde a ninguno de los criterios establecidos en la Resolución 898 de 2014 y Resolución 1044 de 2014, pues en ellas establecen que: *"el cálculo de la indemnización solo tendrá en cuenta el daño emergente y/o lucro cesante generados por el proceso de adquisición predial de conformidad con la información oportunamente entregada y lo verificado en la visita",* en las cuales incluyen los siguientes conceptos:

- Costos por servicios notariales (no aplicaría en la expropiación)
- Costos por desmonte, embalaje, traslado de bienes muebles
- Costos por desconexión de servicios públicos

- Costos por gastos de publicidad
- Costos por arriendos
- Costos por impuesto predial
- Costos por adecuación de inmuebles
- Costos por de áreas remanentes
- perjuicios por terminación de contratos
- Lucro cesante estimada a través de la utilidad del negocio o arriendos.

TERCERO
PRUEBAS

1. Copia de documento CONPES relacionado.
2. Memorando No. 001 suscrito por el Procurador Delegado para Asuntos Civiles y Laborales, de fecha 30 de julio de 2019.
3. Archivo comprimido con 61 escrituras comparables, de negociaciones celebradas, conforme lo relacionado en el punto

En consecuencia, me permito efectuar las siguientes:

CUARTO
PETICIONES

1. Sírvanse revocar los numerales PRIMERO Y SEGUNDO del fallo proferido el pasado 12 de noviembre de 2021, por el Juzgador de Primera Instancia en el cual se adoptan los valores a indemnizar dentro del mismo con fundamento en un avalúo que ostenta inconsistencias técnicas, legales y carecen de sustento probatorio suficiente de conformidad con lo aquí expuesto.

2. Sírvanse realizar la valoración probatoria correspondiente de los avalúos que reposan en el expediente, y así mismo de considerarlo pertinente, sírvase apreciar el documento anexo a la presente, y de ser necesario ordenar todas aquellas pruebas que a su juicio correspondan, todo esto con el fin de modificar el valor de la indemnización a cancelar al demandado conforme a lo expuesto.

Cordialmente,

CARLOS EDUARDO PUERTO HURTADO
C.C. 80.085.601 DE BOGOTÁ
T.P. 148.099 DEL C.S.J.

ISIDRO SANTOS GUTIÉRREZ
Abogado
Universidad Nacional de Colombia

Bogotá D.C. noviembre 29 de 2021.

Señor

JUEZ TREINTA Y SIETE (37) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E. S. D.

REF: Proceso verbal declarativo Número 2015 -00940 de GUSTAVO NAVARRETE NIETO y OTROS contra JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO, con vinculación de ROBERT ALEXANDRO CAMACHO GÓMEZ y LILIA CÁRDENAS.

Asunto: Recurso de apelación

ISIDRO SANTOS GUTIÉRREZ, obrando en nombre y representación del demandado ROBERT ALEXANDRO CAMACHO GÓMEZ, de la manera más comedida me permito presentar sustentación del recurso de apelación solicitado en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

LA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA ES PLENA PRUEBA DEL CONSENTIMIENTO DEL VENDEDOR

La Escritura Pública de Compraventa 115 del 24 de febrero de 2015 de la notaría única de Cajicá concluye con la expresión "la suscrita notaría imparte su aprobación a la presente escritura pública de compraventa" y dicha manifestación de la notaria primera del circulo de Cajica, no es otra cosa que la aprobación, tanto del contenido del correspondiente instrumento público, cómo de la verificación inequívoca del consentimiento expresado por El vendedor y comprador; es decir, la firma de la escritura pública por parte de la señora notaria constituye, de forma plena, la prueba del consentimiento del vendedor; prueba qué

no admite ninguna otra en contrario o que, por lo menos, no se encuentra presente en el plenario con la capacidad de desvirtuar dicho consentimiento y la forma solemne en que fue expresado y aprobado.

Si la firma de la Señora Notaria constituye por sí mismo la prueba del consentimiento de las partes, esto trae, como consecuencia, en primer lugar, qué quién suscribió la firma ratificó de forma plena la razones por las cuales suscribió el respectivo título o instrumento público, no existiendo ninguna posibilidad de duda al respecto o de prueba que pueda desconocer dicha actuación libre, solemne y espontánea de la Señora Notaria y, en segundo lugar, qué la firma a ruego no constituye el elemento esencial de la expresión inobjetable del consentimiento por parte del vendedor, sino solamente el apoyo brindado ante la manifiesta imposibilidad física de firmar del vendedor, registrada en la escritura pública. Luego la indagación y conclusión qué hace el Honorable Despacho sobre el nivel de conocimiento del firmante a ruego sobre el contrato suscrito, no es de recibo como prueba de una inexistencia o duda del consentimiento, dado que existe una prueba prevalente sobre este acto o gesto de apoyo, cómo es la firma solemne de la señora notaría, y la firma a ruego no prueba el consentimiento sino el acto de firmar o suscribir un documento.

LA NULIDAD DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA ES DISTINTA A LA NULIDAD DE LA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA

Uno de los aspectos esenciales para resolver las pretensiones de la demanda o la procedencia de las excepciones interpuestas, es el análisis sobre las diferencias que existen entre las causales de nulidad de un contrato de compraventa por vicio del consentimiento y las causales de nulidad de una escritura pública por inexistencia del contrato de compraventa o vicio en alguna de sus solemnidades

La causal invocada de ausencia de consentimiento es, por supuesto, una causal de nulidad del contrato de compraventa, pero no constituye una causal de nulidad del instrumento o escritura pública de compraventa, en tanto que no se haya desvirtuado la existencia del contrato de compraventa.

Por su parte, no se observa que exista vicio alguno con respecto a la formación y suscripción de la escritura pública de compraventa, dado qué la notaría fue exigente y diligente en la ejecución y realización de dicho instrumento público.

Dentro de las formalidades de la escritura pública de compraventa esta la constancia que debe existir o existió sobre el consentimiento y plena lucidez de las partes, en este caso del vendedor, la cual se realizó cumpliendo de forma amplia la indagación respectiva sobre las consecuencias del negocio jurídico conocidas por El vendedor y advertidas por la señora notaría.

Luego, la perfecta formación y suscripción de la escritura pública de compraventa, en especial en lo que respecta a la constancia del consentimiento y lucidez mental del vendedor, constituye una prueba de que el contrato de compraventa, a su vez, reúne todos los requisitos como contrato civil, bilateral, recíproco y conmutativo, de tal forma que, siendo la escritura prueba del consentimiento del contrato sustantivo, dicho contrato tiene plena validez y, a su vez, ratifica y confirma la validez misma de la escritura pública número 115 del 24 de febrero de 2015 de la notaría única de Cajicá.

LA FIRMA A RUEGO ES SOLAMENTE UN APOYO DEL FIRMANTE Y NO CONSTITUYE LA EJECUCIÓN DE UN MANDATO

Se destaca en La providencia impugnada la forma como el Honorable Señor Juez descalifica y pone en duda la suscripción efectuada por el firmante a ruego, debido a que de su declaración este no es suficientemente claro sobre los términos y condiciones del contrato de compraventa, considerando El Honorable Señor Juez que el firmante a ruego debe tener pleno conocimiento del contrato y/o documento a firmar. Dicha apreciación, es por supuesto, equivocado en su interpretación jurídica y de facto.

La firma a ruego solo puede constituir un apoyo que se hace a una persona que, deseando firmar, algún tipo de incapacidad física o de aprendizaje le impide hacerlo; pero no es de ninguna forma una especie de mandato en el que el firmante a ruego debe de ejecutar la voluntad del mandante o solicitante de La firma, o una delegación en algún sentido en la realización del correspondiente contrato; dicho apoyo es simplemente equivalente al que

puede prestar cualquier persona a favor de un discapacitado, -verbo y gracia, de ayudarlo a levantarse, a caminar, a orientarse- prestar dicho apoyo no implica que debamos tener previamente un conocimiento de porque nos están solicitando dicho apoyo o hacia dónde se va a dirigir la persona que lo recibe o qué va a hacer con el apoyo que le estamos otorgando, es simplemente un acto de solidaridad.

Dicha confusión está actualmente subsanada por la ley 1996 de 2019, qué regula de manera amplia y suficiente los mecanismos a los cuales puede recurrir el discapacitado para expresar y ejecutar su consentimiento a través de escrituras o acuerdos de apoyo.

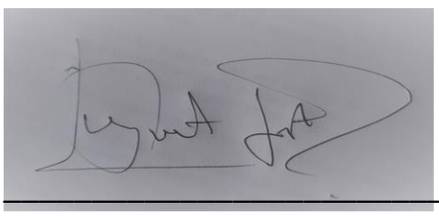
Dicho lo anterior ruego al Honorable Tribunal de segunda instancia

SOLICITUD

PRIMERO: Revocar la sentencia de primera instancia proferida por el honorable señor juez treinta y siete 37 civil del circuito de Bogotá

SEGUNDO: Declarar probadas las excepciones interpuestas por mí procurado ROBERT ALEXANDRO CAMACHO GÓMEZ

Cordialmente del señor del Honorable Magistrado Ponente



ISIDRO SANTOS GUTIÉRREZ.
C. C. No. 3’055.578 De Guasca
T. P. No. 79.982 Del C. S. J.

HONORABLE MAGISTRADO
CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
TIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
E. S. D.

REFERENCIA:	Verbal No. 2015-00940.
DEMANDANTE:	Aracely Navarrete y otros.
DEMANDADO:	Jorge Eduardo Bastidas Niño y otro.
ASUNTO:	Sustentación recurso de apelación en contra de sentencia judicial.

DARIO ENRIQUE BARRAGAN CAMARGO, mayor de edad, residenciado y domiciliado en la ciudad de Zipaquirá, identificado con cedula de ciudadanía número 11.348.611 de la misma ciudad, abogado en ejercicio, portador de la T.P. número 98.785 del C. S. De la J, obrando en mi condición de apoderado especial de los demandantes dentro del trámite de la referencia, respetuosamente me dirijo Honorable Tribunal, para efectos de presentar **SUSTENTACIÓN A RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto en contra de la sentencia judicial proferida el 20 de septiembre de 2021 y notificada en estado del 21 del mismo mes y año, por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, conforme a lo previsto en el artículo 320 y subsiguientes del C.G.P. y, conforme a lo previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, encontrándome dentro del término legal.

Siendo así, procedo a sustentar los reparos concretos, presentados en su oportunidad, en los siguientes términos:

SUSTENTACIÓN REPARO No. 1:

No comparte el suscrito apoderado, los argumentos expuestos en el numeral 4 de la parte considerativa de la sentencia, en lo concerniente al reintegro de la suma de $16.800.000 a favor del señor JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO y a cargo de los sucesores procesales del señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, puesto que el negocio jurídico, compraventa protocolizada mediante Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, fue declarado absolutamente nulo.

Aunado a ello, es apropiado indicar lo siguiente:

- Los demandantes no recibieron de manera directa dinero alguno por parte del señor JORGE EDUARDO BASTIDAS, por cuenta del supuesto negocio jurídico celebrado y protocolizado mediante Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015 que adolece de nulidad, tal y como se probó dentro del presente trámite judicial.

- Conforme obra en el plenario respecto del señor JORGE EDUARDO BASTIDAS, se presume con total certeza su actuación de mala fe, púes desplegó una serie de actuaciones fraudulentas que por obvios motivos dieron lugar a la declaración de NULIDAD ABSOLUTA de la Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, empezando por la elaboración de una promesa de compraventa que no fue suscrita por el señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, tal y como se probó al prosperar la tacha de falsedad propuesta respecto

de la promesa de compraventa aportada como prueba por el mismo demandado y que data del 19 de febrero de 2015.

- Por otro lado, el señor JORGE EDUARDO BASTIDAS, no probó el supuesto pago del precio pactado por cuenta de la compraventa del derecho de cuota de propiedad del señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, tal y como se desprende del caudal probatorio que obra en el proceso.

Al respecto, de cara a lo previsto en el artículo 1746 del Código Civil, es claro al advertir que la declaratoria de nulidad (…) *da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo*. Para el caso, el señor BASTIDAS no probó haber pagado suma alguna de dinero al señor HERIBERTO, ni aportó testigos que soportaran tanto el pago como el origen del dinero, teniendo en cuenta que, según su dicho, pagó en efectivo.

Por el contrario, es diáfano que no hubo tal negocio, que el señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, no recibió suma alguna de dinero por parte del señor BASTIDAS. Teniendo en cuenta, además, que, a la protocolización de la escritura pública invalidada, le precedió una promesa de compraventa que no fue suscrita por el señor HERIBERTO, situación que quedó plenamente demostrada a través del dictamen pericial, púes, se itera, prosperó la tacha de falsedad.

Por ende, no puede hacerse responsable a mis mandantes de los actos mal intencionados que desplegó el señor BASTIDAS, compensando su mala fe con restituciones a las que no hay lugar, máxime no haber probado pago de precio alguno, dado que el mismo demandado indicó que no había soporte de entrega del dinero, además, del relato efectuado al despacho en el trámite de interrogatorio de parte, no pudo detallar válidamente cómo fue el pago del precio, la entrega y demás circunstancias que rodearon la celebración del negocio jurídico, respecto del que se declaró válidamente la nulidad absoluta.

Vale aclarar, que el negocio jurídico respecto del cual el despacho predica el cumplimiento de las llamadas restituciones mutuas, en este caso a cargo de mis poderdantes, adolece de la voluntad del señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, púes, de cara al caudal probatorio se pudo evidenciar que al momento de la protocolización de la Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, Heriberto no se encontraba consciente ni podía manifestar su voluntad, dado que se encontraba a punto de fallecer, a causa de una enfermedad catastrófica que venía deteriorando su salud desde años atrás.

Por otro lado, conforme obra en el plenario, el demandado BASTIDAS, no aportó prueba alguna que soportara el pago del precio supuestamente pactado, por cuenta de la compraventa de los derechos de cuota de propiedad del óbito, respecto del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 176-40276; Así mismo, ni él ni su apoderado lograron convencer plenamente al despacho de haber entregado suma alguna de dinero, dado que el único testimonio que respalda su dicho, es el otorgado por la señora LILIA CÁRDENAS, persona que como se identificó en la práctica de su interrogatorio como testigo, efectuó manifestaciones contrarias no solo a las otorgadas por el demandado BASTIDAS, sino, a las informadas por la señora Notaría encargada LUZ ALEXANDRA ROCHA AREVALO.

Al respecto, es importante resaltar que la situación que se presentó en éste caso, no deviene de un negocio jurídico plenamente acreditado con el lleno de los requisitos legales, sino de unas actuaciones mal intencionadas en la que participó activamente el señor BASTIDAS. Siendo así, no es coherente que se deba restituir suma alguna dado que, no se acreditó el pago del precio

presuntamente pactado y no se acreditó que el señor BASTIDAS hubiera desplegado actuaciones de buena fe, por el contrario, sus manifestaciones inseguras e imprecisas otorgadas en la práctica del interrogatorio de parte, dejaron ver que no conocía en realidad a ciencia cierta las circunstancias en que se llevó a cabo el supuesto negocio jurídico, además de notarse plenamente en la grabación que estaba siendo instruido por otra persona para otorgar las respuestas. Situación que advirtió el señor Juez, procediendo a requerirlo.

Del mismo modo, es importante tener en cuenta que al efectuar la declaración en interrogatorio de parte, el señor BASTIDAS le indicó al despacho que él no se había visto con el señor HERIBERTO en el interregno comprendido entre el 20 al 23 de febrero del 2015, púes, tan solo se había visto con él, el día en que se suscribió la supuesta promesa de compraventa, respecto de la cual tal como obra en el expediente prosperó la tacha de falsedad y, el día 24 de febrero de 2015, fecha en que se celebró el negoció jurídico protocolizado en la Escritura Pública No. 115. Indicó a su vez, que él se había encargado de la gestión correspondiente ante la Notaría única de Cajicá, para efectos no solo de aportar los documentos para la estructuración de la minuta correspondiente, sino, para efectos de hacer comparecer a la Notaria al domicilio del señor HERIBERTO, aduciendo que había procedido a llevarla el mismo día en que se suscribió la Escritura Pública a petición del óbito.

Sin embargo, en continuación de audiencia de que trata el artículo 373 del CGP, efectuada el 26 de julio de 2021, en la práctica del testimonio de la notaria encargada en su momento, señora LUZ ALEXANDRA ROCHA AREVALO, la misma, indicó respecto del caso concreto y lo reproduzco a tenor literal por su importancia, lo siguiente:

(Minuto 24:12)

Tengo que retrotraerme a una actuación mía el día anterior, estuve con el señor NAVARRETE haciendo otro trámite de testamento, aunque hablaba con dificultad estaba consciente. Ese día se iba a firmar una escritura de venta, ese día no quise seguir el trámite porque él estaba ya muy cansado después que terminamos el tema del testamento, ***YO SALÍ Y LE DIJE AL COMPRADOR QUE EN ESE MOMENTO ESTABA AHÍ Y AL APODERADO DEL SEÑOR NAVARRETE QUE PREFERÍA NO CONTINUAR CON EL TRÁMITE DE ESCRITURA PORQUE ESO IMPLICABA… PARA NO SATURARLE.*** *Vuelvo insisto es su dificultad de hablar…*

ESO QUEDÓ PROGRAMADO PARA EL PRÓXIMO DÍA, EN ESA OPORTUNIDAD ESTABA LA ABOGADA ALEXANDRA SERRANO… NORMALMENTE ERA ELLA LA QUE SALÍA A HACER EL TEMA DE DOMICILIO **QUIEN LA LLAMÓ Y LE INDICÓ QUE LE HABÍA HECHO PREGUNTAS Y QUE HASTA SE HABÍA PUESTO BRAVO PORQUE ELLA NO HABÍA IDO…**

Conforme a lo anterior, es claro que no es cierto que el señor BASTIDAS, no hubiera tenido contacto con el señor HERIBERTO ni que hubiera sido él quien directamente efectuara los trámites pertinentes para hacer comparecer a la notaría al domicilio de éste, púes, el día anterior él junto a su apoderado comparecieron al domicilio del señor NAVARRETE NIETO, a saber, el día 23 de febrero de 2015. Del mismo modo, se aclaró por dicha funcionaria encargada, que los trámites pertinentes para llevar a cabo la protocolización de la escritura pública objeto de ataque, se venía adelantando días atrás.

Estas situaciones deben ser apreciadas en conjunto, púes, si el actuar del señor BASTIDAS fue del todo transparente y de buena fe, no tenía por qué suministrar información errónea al despacho ni mentir en su interrogatorio.

Siendo así, es evidente que las manifestaciones y actuaciones provenientes del demandado BASTIDAS, no pueden ser tenidas como de buena fe, ni la administración de justicia puede premiar este tipo de actos, partiendo además de haberse calificado el acto jurídico objeto de ataque, como un acto nulo por falta de consentimiento del señor NAVARRETE NIETO. Por ende, no debe reconocerse suma alguna a favor del demandado.

En este orden de ideas, no podía el despacho atenerse simplemente al contenido literal de la Escritura Pública No. 115, específicamente lo relativo al valor del supuesto negocio jurídico, cuando delanteramente se probó que al celebrarse el mismo, carecía del consentimiento por parte de HERIBERTO NAVARRETE, púes, se parte en primera medida de una promesa de compraventa que no fue suscrita por el óbito, tal y como se acreditó con el dictamen pericial rendido, respecto de la cual se probó la tacha de falsedad.

Por otro lado, en este punto, es prudente traer a colación apartes de la sentencia, que el mismo Juez de instancia puso de presente en la sentencia judicial, específicamente el aparte donde se afirma que: *"(...) para suprimir los efectos del pacto declarado nulo, debe asegurarse tanto la devolución exacta de lo entregado, como la compensación de lo que cada parte negocial dejó de percibir por haberse desprendido de aquello que entregó" (*SC002-2021 Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil)

Frente a ello, tal y como como bien se ha reiterado, la parte demandada aquí no acreditó el haber efectuado el pago, ni aportó soporte de sus manifestaciones, a saber, de la entrega del dinero al señor HERIBERTO. Por ende, no es coherente ordenar prestaciones mutuas en este caso, a cargo de la masa sucesoral o de mis poderdantes (de ser el caso) al señor BASTIDAS, ni mucho menos con la corrección monetaria ordenada por el a quo.

Para el caso y como he reiterado, en este caso **NO SE RECIBIÓ CAPITAL** alguno, por lo que ni la suma consignada en el instrumento público ni la indexación junto a intereses legales deben ser reconocidos al demandado, porque verdaderamente no hubo pago, no existió tal negocio jurídico.

- **SUSTENACIÓN REPARO No. 2**

Se debe declarar la cancelación de la anotación registrada en el certificado de tradición respecto del negocio jurídico celebrado entre el señor JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO y el señor ROBERT ALEXANDRO CAMACHO GÓMEZ, efectuado mediante escritura pública No. 800 del 5 de mayo de 2015, puesto que si bien es cierto en el acápite petitorio de la demanda no se solicitó la declaración de nulidad de dicha compraventa, lo cierto es que dicho negocio jurídico parte de una actuación que adolece de nulidad absoluta. Además, el señor ROBERT ALEXANDRO, fue vinculado al presente proceso quien no hizo uso del derecho a la defensa, dado que contestó la demanda de forma extemporánea y su vinculación se dio precisamente por cuanto la sentencia judicial que se llegare a proferir podía afectar sus intereses.

Ahora, es claro que la vinculación de oficio efectuada por el despacho no tenía otra finalidad que convertirlo en un Litis consorte necesario de la pasiva para que ejerciera su derecho a la defensa, teniendo en cuenta que se advirtió por parte del señor Juez que la cuota parte que se encontrare en principio a nombre del señor JORGE EDUARDO BASTIDAS, había sido adquirido por

compraventa efectuada a favor del señor ROBERT ALEXANDRO CAMACHO, para la fecha de presentación de la demanda. Por cuenta de dicha situación se le concedió el término legal en aras de que ejerciera su derecho a la defensa y contradicción, no obstante, el mismo no contestó dentro del término legal.

Por otro lado, tal y como se desprende del interrogatorio de parte practicado al mismo señor Roberto Alexandro, se pudo evidenciar que no desvirtuó la mala fe, púes, de sus respuestas se pudo extraer que no ha tenido la posesión del predio, que cuando efectuó el negocio jurídico con el señor JORGE BASTIDAS, ni si quiera averiguó o determinó las condiciones en que se encontraba el inmueble respecto del que se pretendía adquirir la cuota parte, además, no acreditó ni soportó el pago del precio supuestamente pactado.

Frente a ello, es claro que no es admisible que se pretenda poner cargas adicionales a mis mandantes, como lo manifestado por el despacho, al indicar que podrán iniciar acciones judiciales futuras como la reivindicatoria de dominio en contra del señor ROBERT ALEXANDRO, cuando por medio del presente proceso judicial se puede dar fin a la controversia, dado que no se vulneró derecho alguno y se efectuó la vinculación del señor ROBERT ALEXANDRO en legal forma.

Por ende, para el suscrito apoderado se debe ordenar la cancelación de la anotación que cursa en el certificado de tradición del inmueble, puntualmente la inscripción del negocio jurídico protocolizado mediante Escritura Pública No. 800 del 5 de mayo de 2015, entre el señor JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO y el señor ROBERT ALEXANDRO CAMACHO.

Por otro lado, es importante indicar que, el señor ROBERTO ALEXANDRO, funge como propietario inscrito de la cuota parte equivalente al 8.3334% que fuere de propiedad del señor NAVARRTE NIETO, respecto del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 176-40276. Por lo que no habría lugar a iniciar acción reivindicatoria alguna, puesto que la parte legitimada por pasiva para dicho caso, debe ser el poseedor del predio o, en este caso, de la cuota parte, calidad que no ostenta el señor ALEXANDRO.

Del mismo modo, en los términos del artículo 61 del C.G.P., el *a quo* ordenó vincular al señor ROBERT ALEXANDRO, a efectos de que compareciera al proceso e integrar a cabalidad el contradictorio. Por Cuenta de dicha situación, se le corrió traslado de la demanda junto a sus pruebas y anexos, para que indicara y argumentara en su defensa lo que correspondiera, sin embargo, la contestación de la demanda fue extemporánea.

Así mismo, es válido enfatizar que, en este caso, la decisión adoptada de declaración de nulidad absoluta del negocio jurídico protocolizado en Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, extiende sus efectos al negocio que celebró a su vez, el señor Jorge Eduardo Bastidas con el señor Roberto Alexandro Camacho. Púes, nace de un negocio totalmente invalido, como se probó y acreditó en la práctica probatoria adelantada en este caso.

Ahora bien, de la practica del interrogatorio de parte, efectuado al señor ROBERTO ALEXANDRO, en audiencia inicial celebrada el 31 de mayo de 2021, se extrae con claridad, que en las conversaciones precedentes a la supuesta negociación adelantada con el señor BASTIDAS, para efectos de llevar a cabo la compraventa de la cuota parte correspondiente al 8.3334% del predio inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 176-40276, no se extrae con coherencia que el giro normal de sus actividades negociales, hablando específicamente del señor ROBERT, hubiera sido el adquirir inmuebles o cuotas partes en estas condiciones. Máxime cuando no conoce el predio, no ha estado en posesión del mismo ni se ha lucrado tampoco. *(Hora 5:00:00 de la grabación).*

A las respuestas otorgadas al señor Juez, en el interrogatorio practicado por él directamente, indicó que las conversaciones a efectos de lograr la negociación, no se llevaron en un tiempo mayor a 8 días, pero, sin embargo, le pareció un buen negocio, lo que no se comprende es bajo qué supuestos, si ni el señor BASTIDAS ni él, podían acceder al predio ni mucho menos administrarlo, puesto que nunca efectuaron gestión alguna tendiente a lograr acercamientos con los hermanos NAVARRETE NIETO, para acordar lo relacionado con la administración y gastos generados por el predio.

Es curiosa la prontitud con que se llevó a cabo el negocio, lo rápido que tomó la decisión, que se efectuaron los trámites para suscribir la escritura pública No. 800 y la pronta entrega del precio supuestamente acordado. Ahora, no es coherente que una persona realice un negocio jurídico, sin revisar documentos relacionados con el predio, sin hablar con los copropietarios y lo que es peor, sin saber quiénes son los comuneros, como él mismo le indicó al señor Juez, a la pregunta de si conocía a los hermanos NAVARRETE, afirmando que no los conocía y que el señor BASTIDAS no le comentó respecto de ellos.

Por otro lado, él mismo afirmó que el señor BASTIDAS le mostró el predio y le indicó que no se podía ingresar porque estaba arrendado, situación que para cualquier persona sería preocupante pues, pese a estar arrendado el predio, los propietarios tienen derecho a ingresar. *(Hora 5:49:40 de grabación).*

En este sentido, resulta curiosa la prontitud con que se celebró el negocio jurídico y con que el demandado señor JORGE, procedió a deshacerse de la cuota parte adquirida, puesto que dicha venta al señor ALEXANDRO, se llevó a cabo tan solo a 2 meses de haber celebrado el supuesto negocio jurídico con el óbito, señor HERIBERTO NAVARRETE.

Ahora, no comprende este apoderado, como una persona adquiere una cuota parte de un predio, en las condiciones anteriormente indicadas y, por otro lado, contrata a un abogado para que revise la situación, pero después de haber pagado el precio y protocolizado con venta como tal. *(Hora 5:04:05 de grabación).* A hoy 2021, el señor ALEXANDRO no se ha interesado por ingresar al predio o requerir a los demás dueños para saber sobre su administración, como le expresó al despacho. *(Hora 05:05:02 de grabación).*

El señor ROBERTO ALEXANDRO, no tiene idea alguna del predio, indicó que fue al predio a verificar lo que se la estaba vendiendo, púes indicó que fueron a ver la casa (él y el señor BASTIDAS) y que esta arrendada. Pero también afirmó que no ingresó al predio ni habló con los ocupantes *(Hora 05:08:05 de la grabación).* Afirmó del mismo modo, que no verificó documentación alguna relacionada con el predio y que el valor consignado en la Escritura Pública no corresponde al valor negociado, para efectos de bajar costos notariales. *(Hora 05:12:50 de la grabación).*

Del mismo modo, manifestó al suscrito apoderado a respuesta otorgada en interrogatorio que no le había pedido recibo o constancia de pago por concepto del precio supuestamente pactado, dado que, en sus palabras, solo habían hecho la escritura y nada más *(Hora 05:13:30 de la grabación)* y que al ser una persona de confianza el señor JORGE, no pedía exigencias adicionales, confiando en su palabra *(Hora 05:14:10 de la grabación).*

Con todo lo relatado, es evidente que el señor ROBERTO ALEXANDRO, no actuó de buena fe en el presente asunto, por cuanto se infiere de las circunstancias que rodearon el negocio jurídico celebrado entre él y el señor BASTIDAS, que fueron actuaciones preparadas, que no

corresponden al orden lógico de este tipo de asuntos, púes, se suma a todo lo anteriormente indicado, que el señor ALEXANDRO no sabía cuál era el valor del inmueble para el año 2015 ni sabe actualmente cuanto vale, entonces no es lógico que argumente que adquirió un predio para inversión, cuando no se ha interesado en lo más mínimo en determinar su valor, ni exigir a los copropietarios cuentas de su administración. *(Hora 05:16:22 de la grabación)*

Prueba de lo antedicho, son las respuestas otorgadas por el señor ALEXANDRO, a preguntas efectuadas por su mismo apoderado, el abogado ISIDRO SANTOS, las cuales reproduzco a tenor literal, junto sus interrogantes, así:

(Hora 05:15:28 de la grabación)

PREGUNTADO: *¿Usted de casualidad conoce cuánto es el valor total del inmueble, ese inmueble cuánto vale, en su totalidad, completo, el 100%?:*

ROBERT ALEXANDRO: *No, en este momento no tengo idea cuánto.*

PREGUNTADO: *¿Y en ese momento más o menos cuánto le dijeron que podía valer? El valor total del inmueble, no lo que usted compró los derechos sino el valor total del inmueble*.

ROBERT ALEXANDRO: *No, no, no tengo idea doctor en cuanto puede estar avaluado el predio ahorita en ese momento.*

PREGUNTADO: *¿Y en ese momento, tampoco le informaron?*

ROBERT ALEXANDRO: *No señor.*

PREGUNTADO: *¿No lo averiguo?*

ROBERT ALEXANDRO: *No, no, la verdad no lo averigüe*

Con todo lo anotado y expuesto, es más que evidente que el señor ROBERT ALEXANDRO, actúo de mala fe al confabularse con el señor BASTIDAS, en aras de defraudar el patrimonio del señor NAVARRETE NIETO, partiendo de desplegar actuaciones amañadas, desprovistas de toda lógica. Actuaciones que quedaron acreditadas y probadas a lo largo de la práctica probatoria efectuada en el presente proceso judicial. Siendo así, el señor litisconsorte, Roberto Alexandro, no acreditó su buena fe en este asunto, por el contrario, no ejerció su derecho a la defensa y en el interrogatorio de parte sus respuestas son más que contundentes, él no tuvo ni tiene el mínimo interés en el predio, situación que raya con la incoherencia puesto que si adquirió los derechos como él mismo dice, como una inversión, debería estar pendiente de la situación económica y jurídica del predio.

Honorable Magistrado, en este caso se deben evaluar las actuaciones desplegadas tanto por el señor BASTIDAS, como por el señor ALEXANDRO, en conjunto, púes se tratan de actuaciones premeditadas, estudiadas y llevadas a cabo con tal rapidez que se escaparon detalles certeros como los aquí anotados.

- **SUSTENTACIÓN REPARO No. 3:**

El suscrito apoderado no comparte igualmente, el valor ordenado por concepto de frutos a favor de la masa sucesoral, en el sentido que los mismos deben ser reconocidos por el demandado

JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO, a partir del mes de febrero del año 2015 hasta la fecha de la sentencia debidamente ejecutoriada y a favor de los sucesores del señor Heriberto Navarrete Nieto, junto con los intereses legales al 6% anual generados en los mismos hitos temporales.

Lo anterior, puesto que éste no demostró que haya actuado de buena fe, tal y como se extrae no solo de las actuaciones procesales o de trámite correspondiente, sino, del mismo modo, de la práctica de pruebas legalmente decretadas y aportadas en el presente asunto.

Siendo así, al ser claras las actuaciones desplegadas por el señor BASTIDAS, en las que, a través de una serie de actuaciones mal intencionadas, logró protocolizar un negocio jurídico desprovisto del consentimiento del vendedor, señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, dado que, se aprovechó de una persona convaleciente, que se encontraba inconsciente, púes, como desprende de las historias clínicas aportadas al plenario, especialmente por la suscrita por el doctor AYALA, el señor NAVARRETE no podía hablar ni moverse.

Por ende, al haberse declarado la nulidad absoluta de la Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, como bien acertó el *a quo*, el señor BASTIDAS debe reconocer frutos a favor de la masa sucesoral, a partir de la misma celebración del negocio jurídico hasta que se encuentre debidamente ejecutoriada la sentencia y no solo por el interregno en que la cuota parte estuvo en su cabeza, como supuesto titular de derecho de dominio.

Por otro lado, de procederse a invalidar la actuación correspondiente a la supuesta compraventa celebrada entre el señor BASTIDAS y el señor ROBERT ALEXANDRO, se condene a este último al pago de los frutos a partir del mes de mayo del año 2015 hasta la fecha de la sentencia debidamente ejecutoriada y a favor de los sucesores del señor Heriberto Navarrete Nieto, junto con los intereses legales al 6% anual generados en los mismos hitos temporales. En los términos del artículo 717 del C.C.

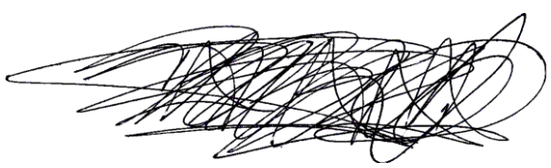
- **Conclusión:**

Con todo lo expuesto, Honorable Magistrado, presento la sustentación del recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia judicial proferida por el Juez 37 Civil del Circuito de Bogotá, conforme a lo previsto en el artículo 14 del Decreto 806 del 2020.

No siendo otro el motivo del presente, me suscribo.

Del señor Juez,

Atentamente,



DARIO ENRIQUE BARRAGAN CAMARGO
C.C. 11.348.611 DE ZIPAQUIRA
T.P. 98.785 DEL C.S. DE LA J.

HONORABLE MAGISTRADO
CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
TIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
E. S. D.

REFERENCIA:	Verbal No. 2015-00940.
DEMANDANTE:	Aracely Navarrete y otros.
DEMANDADO:	Jorge Eduardo Bastidas Niño y otro.
ASUNTO:	Sustentación recurso de apelación en contra de sentencia judicial.

DARIO ENRIQUE BARRAGAN CAMARGO, mayor de edad, residenciado y domiciliado en la ciudad de Zipaquirá, identificado con cedula de ciudadanía número 11.348.611 de la misma ciudad, abogado en ejercicio, portador de la T.P. número 98.785 del C. S. De la J, obrando en mi condición de apoderado especial de los demandantes dentro del trámite de la referencia, respetuosamente me dirijo Honorable Tribunal, para efectos de presentar **SUSTENTACIÓN A RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto en contra de la sentencia judicial proferida el 20 de septiembre de 2021 y notificada en estado del 21 del mismo mes y año, por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, conforme a lo previsto en el artículo 320 y subsiguientes del C.G.P. y, conforme a lo previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, encontrándome dentro del término legal.

Siendo así, procedo a sustentar los reparos concretos, presentados en su oportunidad, en los siguientes términos:

SUSTENTACIÓN REPARO No. 1:

No comparte el suscrito apoderado, los argumentos expuestos en el numeral 4 de la parte considerativa de la sentencia, en lo concerniente al reintegro de la suma de $16.800.000 a favor del señor JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO y a cargo de los sucesores procesales del señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, puesto que el negocio jurídico, compraventa protocolizada mediante Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, fue declarado absolutamente nulo.

Aunado a ello, es apropiado indicar lo siguiente:

- Los demandantes no recibieron de manera directa dinero alguno por parte del señor JORGE EDUARDO BASTIDAS, por cuenta del supuesto negocio jurídico celebrado y protocolizado mediante Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015 que adolece de nulidad, tal y como se probó dentro del presente trámite judicial.

- Conforme obra en el plenario respecto del señor JORGE EDUARDO BASTIDAS, se presume con total certeza su actuación de mala fe, púes desplegó una serie de actuaciones fraudulentas que por obvios motivos dieron lugar a la declaración de NULIDAD ABSOLUTA de la Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, empezando por la elaboración de una promesa de compraventa que no fue suscrita por el señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, tal y como se probó al prosperar la tacha de falsedad propuesta respecto

de la promesa de compraventa aportada como prueba por el mismo demandado y que data del 19 de febrero de 2015.

- Por otro lado, el señor JORGE EDUARDO BASTIDAS, no probó el supuesto pago del precio pactado por cuenta de la compraventa del derecho de cuota de propiedad del señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, tal y como se desprende del caudal probatorio que obra en el proceso.

Al respecto, de cara a lo previsto en el artículo 1746 del Código Civil, es claro al advertir que la declaratoria de nulidad (…) *da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo*. Para el caso, el señor BASTIDAS no probó haber pagado suma alguna de dinero al señor HERIBERTO, ni aportó testigos que soportaran tanto el pago como el origen del dinero, teniendo en cuenta que, según su dicho, pagó en efectivo.

Por el contrario, es diáfano que no hubo tal negocio, que el señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, no recibió suma alguna de dinero por parte del señor BASTIDAS. Teniendo en cuenta, además, que, a la protocolización de la escritura pública invalidada, le precedió una promesa de compraventa que no fue suscrita por el señor HERIBERTO, situación que quedó plenamente demostrada a través del dictamen pericial, púes, se itera, prosperó la tacha de falsedad.

Por ende, no puede hacerse responsable a mis mandantes de los actos mal intencionados que desplegó el señor BASTIDAS, compensando su mala fe con restituciones a las que no hay lugar, máxime no haber probado pago de precio alguno, dado que el mismo demandado indicó que no había soporte de entrega del dinero, además, del relato efectuado al despacho en el trámite de interrogatorio de parte, no pudo detallar válidamente cómo fue el pago del precio, la entrega y demás circunstancias que rodearon la celebración del negocio jurídico, respecto del que se declaró válidamente la nulidad absoluta.

Vale aclarar, que el negocio jurídico respecto del cual el despacho predica el cumplimiento de las llamadas restituciones mutuas, en este caso a cargo de mis poderdantes, adolece de la voluntad del señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, púes, de cara al caudal probatorio se pudo evidenciar que al momento de la protocolización de la Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, Heriberto no se encontraba consciente ni podía manifestar su voluntad, dado que se encontraba a punto de fallecer, a causa de una enfermedad catastrófica que venía deteriorando su salud desde años atrás.

Por otro lado, conforme obra en el plenario, el demandado BASTIDAS, no aportó prueba alguna que soportara el pago del precio supuestamente pactado, por cuenta de la compraventa de los derechos de cuota de propiedad del óbito, respecto del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 176-40276; Así mismo, ni él ni su apoderado lograron convencer plenamente al despacho de haber entregado suma alguna de dinero, dado que el único testimonio que respalda su dicho, es el otorgado por la señora LILIA CÁRDENAS, persona que como se identificó en la práctica de su interrogatorio como testigo, efectuó manifestaciones contrarias no solo a las otorgadas por el demandado BASTIDAS, sino, a las informadas por la señora Notaría encargada LUZ ALEXANDRA ROCHA AREVALO.

Al respecto, es importante resaltar que la situación que se presentó en éste caso, no deviene de un negocio jurídico plenamente acreditado con el lleno de los requisitos legales, sino de unas actuaciones mal intencionadas en la que participó activamente el señor BASTIDAS. Siendo así, no es coherente que se deba restituir suma alguna dado que, no se acreditó el pago del precio

presuntamente pactado y no se acreditó que el señor BASTIDAS hubiera desplegado actuaciones de buena fe, por el contrario, sus manifestaciones inseguras e imprecisas otorgadas en la práctica del interrogatorio de parte, dejaron ver que no conocía en realidad a ciencia cierta las circunstancias en que se llevó a cabo el supuesto negocio jurídico, además de notarse plenamente en la grabación que estaba siendo instruido por otra persona para otorgar las respuestas. Situación que advirtió el señor Juez, procediendo a requerirlo.

Del mismo modo, es importante tener en cuenta que al efectuar la declaración en interrogatorio de parte, el señor BASTIDAS le indicó al despacho que él no se había visto con el señor HERIBERTO en el interregno comprendido entre el 20 al 23 de febrero del 2015, púes, tan solo se había visto con él, el día en que se suscribió la supuesta promesa de compraventa, respecto de la cual tal como obra en el expediente prosperó la tacha de falsedad y, el día 24 de febrero de 2015, fecha en que se celebró el negoció jurídico protocolizado en la Escritura Pública No. 115. Indicó a su vez, que él se había encargado de la gestión correspondiente ante la Notaría única de Cajicá, para efectos no solo de aportar los documentos para la estructuración de la minuta correspondiente, sino, para efectos de hacer comparecer a la Notaria al domicilio del señor HERIBERTO, aduciendo que había procedido a llevarla el mismo día en que se suscribió la Escritura Pública a petición del óbito.

Sin embargo, en continuación de audiencia de que trata el artículo 373 del CGP, efectuada el 26 de julio de 2021, en la práctica del testimonio de la notaria encargada en su momento, señora LUZ ALEXANDRA ROCHA AREVALO, la misma, indicó respecto del caso concreto y lo reproduzco a tenor literal por su importancia, lo siguiente:

(Minuto 24:12)

Tengo que retrotraerme a una actuación mía el día anterior, estuve con el señor NAVARRETE haciendo otro trámite de testamento, aunque hablaba con dificultad estaba consciente. Ese día se iba a firmar una escritura de venta, ese día no quise seguir el trámite porque él estaba ya muy cansado después que terminamos el tema del testamento, ***YO SALÍ Y LE DIJE AL COMPRADOR QUE EN ESE MOMENTO ESTABA AHÍ Y AL APODERADO DEL SEÑOR NAVARRETE QUE PREFERÍA NO CONTINUAR CON EL TRÁMITE DE ESCRITURA PORQUE ESO IMPLICABA… PARA NO SATURARLE.*** *Vuelvo insisto es su dificultad de hablar…*

ESO QUEDÓ PROGRAMADO PARA EL PRÓXIMO DÍA, EN ESA OPORTUNIDAD ESTABA LA ABOGADA ALEXANDRA SERRANO… NORMALMENTE ERA ELLA LA QUE SALÍA A HACER EL TEMA DE DOMICILIO **QUIEN LA LLAMÓ Y LE INDICÓ QUE LE HABÍA HECHO PREGUNTAS Y QUE HASTA SE HABÍA PUESTO BRAVO PORQUE ELLA NO HABÍA IDO…**

Conforme a lo anterior, es claro que no es cierto que el señor BASTIDAS, no hubiera tenido contacto con el señor HERIBERTO ni que hubiera sido él quien directamente efectuara los trámites pertinentes para hacer comparecer a la notaría al domicilio de éste, púes, el día anterior él junto a su apoderado comparecieron al domicilio del señor NAVARRETE NIETO, a saber, el día 23 de febrero de 2015. Del mismo modo, se aclaró por dicha funcionaria encargada, que los trámites pertinentes para llevar a cabo la protocolización de la escritura pública objeto de ataque, se venía adelantando días atrás.

Estas situaciones deben ser apreciadas en conjunto, púes, si el actuar del señor BASTIDAS fue del todo transparente y de buena fe, no tenía por qué suministrar información errónea al despacho ni mentir en su interrogatorio.

Siendo así, es evidente que las manifestaciones y actuaciones provenientes del demandado BASTIDAS, no pueden ser tenidas como de buena fe, ni la administración de justicia puede premiar este tipo de actos, partiendo además de haberse calificado el acto jurídico objeto de ataque, como un acto nulo por falta de consentimiento del señor NAVARRETE NIETO. Por ende, no debe reconocerse suma alguna a favor del demandado.

En este orden de ideas, no podía el despacho atenerse simplemente al contenido literal de la Escritura Pública No. 115, específicamente lo relativo al valor del supuesto negocio jurídico, cuando delanteramente se probó que al celebrarse el mismo, carecía del consentimiento por parte de HERIBERTO NAVARRETE, púes, se parte en primera medida de una promesa de compraventa que no fue suscrita por el óbito, tal y como se acreditó con el dictamen pericial rendido, respecto de la cual se probó la tacha de falsedad.

Por otro lado, en este punto, es prudente traer a colación apartes de la sentencia, que el mismo Juez de instancia puso de presente en la sentencia judicial, específicamente el aparte donde se afirma que: *"(...) para suprimir los efectos del pacto declarado nulo, debe asegurarse tanto la devolución exacta de lo entregado, como la compensación de lo que cada parte negocial dejó de percibir por haberse desprendido de aquello que entregó" (*SC002-2021 Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil)

Frente a ello, tal y como como bien se ha reiterado, la parte demandada aquí no acreditó el haber efectuado el pago, ni aportó soporte de sus manifestaciones, a saber, de la entrega del dinero al señor HERIBERTO. Por ende, no es coherente ordenar prestaciones mutuas en este caso, a cargo de la masa sucesoral o de mis poderdantes (de ser el caso) al señor BASTIDAS, ni mucho menos con la corrección monetaria ordenada por el a quo.

Para el caso y como he reiterado, en este caso **NO SE RECIBIÓ CAPITAL** alguno, por lo que ni la suma consignada en el instrumento público ni la indexación junto a intereses legales deben ser reconocidos al demandado, porque verdaderamente no hubo pago, no existió tal negocio jurídico.

- **SUSTENACIÓN REPARO No. 2**

Se debe declarar la cancelación de la anotación registrada en el certificado de tradición respecto del negocio jurídico celebrado entre el señor JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO y el señor ROBERT ALEXANDRO CAMACHO GÓMEZ, efectuado mediante escritura pública No. 800 del 5 de mayo de 2015, puesto que si bien es cierto en el acápite petitorio de la demanda no se solicitó la declaración de nulidad de dicha compraventa, lo cierto es que dicho negocio jurídico parte de una actuación que adolece de nulidad absoluta. Además, el señor ROBERT ALEXANDRO, fue vinculado al presente proceso quien no hizo uso del derecho a la defensa, dado que contestó la demanda de forma extemporánea y su vinculación se dio precisamente por cuanto la sentencia judicial que se llegare a proferir podía afectar sus intereses.

Ahora, es claro que la vinculación de oficio efectuada por el despacho no tenía otra finalidad que convertirlo en un Litis consorte necesario de la pasiva para que ejerciera su derecho a la defensa, teniendo en cuenta que se advirtió por parte del señor Juez que la cuota parte que se encontrare en principio a nombre del señor JORGE EDUARDO BASTIDAS, había sido adquirido por

compraventa efectuada a favor del señor ROBERT ALEXANDRO CAMACHO, para la fecha de presentación de la demanda. Por cuenta de dicha situación se le concedió el término legal en aras de que ejerciera su derecho a la defensa y contradicción, no obstante, el mismo no contestó dentro del término legal.

Por otro lado, tal y como se desprende del interrogatorio de parte practicado al mismo señor Roberto Alexandro, se pudo evidenciar que no desvirtuó la mala fe, púes, de sus respuestas se pudo extraer que no ha tenido la posesión del predio, que cuando efectuó el negocio jurídico con el señor JORGE BASTIDAS, ni si quiera averiguó o determinó las condiciones en que se encontraba el inmueble respecto del que se pretendía adquirir la cuota parte, además, no acreditó ni soportó el pago del precio supuestamente pactado.

Frente a ello, es claro que no es admisible que se pretenda poner cargas adicionales a mis mandantes, como lo manifestado por el despacho, al indicar que podrán iniciar acciones judiciales futuras como la reivindicatoria de dominio en contra del señor ROBERT ALEXANDRO, cuando por medio del presente proceso judicial se puede dar fin a la controversia, dado que no se vulneró derecho alguno y se efectuó la vinculación del señor ROBERT ALEXANDRO en legal forma.

Por ende, para el suscrito apoderado se debe ordenar la cancelación de la anotación que cursa en el certificado de tradición del inmueble, puntualmente la inscripción del negocio jurídico protocolizado mediante Escritura Pública No. 800 del 5 de mayo de 2015, entre el señor JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO y el señor ROBERT ALEXANDRO CAMACHO.

Por otro lado, es importante indicar que, el señor ROBERTO ALEXANDRO, funge como propietario inscrito de la cuota parte equivalente al 8.3334% que fuere de propiedad del señor NAVARRTE NIETO, respecto del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 176-40276. Por lo que no habría lugar a iniciar acción reivindicatoria alguna, puesto que la parte legitimada por pasiva para dicho caso, debe ser el poseedor del predio o, en este caso, de la cuota parte, calidad que no ostenta el señor ALEXANDRO.

Del mismo modo, en los términos del artículo 61 del C.G.P., el *a quo* ordenó vincular al señor ROBERT ALEXANDRO, a efectos de que compareciera al proceso e integrar a cabalidad el contradictorio. Por Cuenta de dicha situación, se le corrió traslado de la demanda junto a sus pruebas y anexos, para que indicara y argumentara en su defensa lo que correspondiera, sin embargo, la contestación de la demanda fue extemporánea.

Así mismo, es válido enfatizar que, en este caso, la decisión adoptada de declaración de nulidad absoluta del negocio jurídico protocolizado en Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, extiende sus efectos al negocio que celebró a su vez, el señor Jorge Eduardo Bastidas con el señor Roberto Alexandro Camacho. Púes, nace de un negocio totalmente invalido, como se probó y acreditó en la práctica probatoria adelantada en este caso.

Ahora bien, de la practica del interrogatorio de parte, efectuado al señor ROBERTO ALEXANDRO, en audiencia inicial celebrada el 31 de mayo de 2021, se extrae con claridad, que en las conversaciones precedentes a la supuesta negociación adelantada con el señor BASTIDAS, para efectos de llevar a cabo la compraventa de la cuota parte correspondiente al 8.3334% del predio inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 176-40276, no se extrae con coherencia que el giro normal de sus actividades negociales, hablando específicamente del señor ROBERT, hubiera sido el adquirir inmuebles o cuotas partes en estas condiciones. Máxime cuando no conoce el predio, no ha estado en posesión del mismo ni se ha lucrado tampoco. *(Hora 5:00:00 de la grabación).*

A las respuestas otorgadas al señor Juez, en el interrogatorio practicado por él directamente, indicó que las conversaciones a efectos de lograr la negociación, no se llevaron en un tiempo mayor a 8 días, pero, sin embargo, le pareció un buen negocio, lo que no se comprende es bajo qué supuestos, si ni el señor BASTIDAS ni él, podían acceder al predio ni mucho menos administrarlo, puesto que nunca efectuaron gestión alguna tendiente a lograr acercamientos con los hermanos NAVARRETE NIETO, para acordar lo relacionado con la administración y gastos generados por el predio.

Es curiosa la prontitud con que se llevó a cabo el negocio, lo rápido que tomó la decisión, que se efectuaron los trámites para suscribir la escritura pública No. 800 y la pronta entrega del precio supuestamente acordado. Ahora, no es coherente que una persona realice un negocio jurídico, sin revisar documentos relacionados con el predio, sin hablar con los copropietarios y lo que es peor, sin saber quiénes son los comuneros, como él mismo le indicó al señor Juez, a la pregunta de si conocía a los hermanos NAVARRETE, afirmando que no los conocía y que el señor BASTIDAS no le comentó respecto de ellos.

Por otro lado, él mismo afirmó que el señor BASTIDAS le mostró el predio y le indicó que no se podía ingresar porque estaba arrendado, situación que para cualquier persona sería preocupante pues, pese a estar arrendado el predio, los propietarios tienen derecho a ingresar. *(Hora 5:49:40 de grabación).*

En este sentido, resulta curiosa la prontitud con que se celebró el negocio jurídico y con que el demandado señor JORGE, procedió a deshacerse de la cuota parte adquirida, puesto que dicha venta al señor ALEXANDRO, se llevó a cabo tan solo a 2 meses de haber celebrado el supuesto negocio jurídico con el óbito, señor HERIBERTO NAVARRETE.

Ahora, no comprende este apoderado, como una persona adquiere una cuota parte de un predio, en las condiciones anteriormente indicadas y, por otro lado, contrata a un abogado para que revise la situación, pero después de haber pagado el precio y protocolizado con venta como tal. *(Hora 5:04:05 de grabación).* A hoy 2021, el señor ALEXANDRO no se ha interesado por ingresar al predio o requerir a los demás dueños para saber sobre su administración, como le expresó al despacho. *(Hora 05:05:02 de grabación).*

El señor ROBERTO ALEXANDRO, no tiene idea alguna del predio, indicó que fue al predio a verificar lo que se la estaba vendiendo, púes indicó que fueron a ver la casa (él y el señor BASTIDAS) y que esta arrendada. Pero también afirmó que no ingresó al predio ni habló con los ocupantes *(Hora 05:08:05 de la grabación).* Afirmó del mismo modo, que no verificó documentación alguna relacionada con el predio y que el valor consignado en la Escritura Pública no corresponde al valor negociado, para efectos de bajar costos notariales. *(Hora 05:12:50 de la grabación).*

Del mismo modo, manifestó al suscrito apoderado a respuesta otorgada en interrogatorio que no le había pedido recibo o constancia de pago por concepto del precio supuestamente pactado, dado que, en sus palabras, solo habían hecho la escritura y nada más *(Hora 05:13:30 de la grabación)* y que al ser una persona de confianza el señor JORGE, no pedía exigencias adicionales, confiando en su palabra *(Hora 05:14:10 de la grabación).*

Con todo lo relatado, es evidente que el señor ROBERTO ALEXANDRO, no actuó de buena fe en el presente asunto, por cuanto se infiere de las circunstancias que rodearon el negocio jurídico celebrado entre él y el señor BASTIDAS, que fueron actuaciones preparadas, que no

corresponden al orden lógico de este tipo de asuntos, púes, se suma a todo lo anteriormente indicado, que el señor ALEXANDRO no sabía cuál era el valor del inmueble para el año 2015 ni sabe actualmente cuanto vale, entonces no es lógico que argumente que adquirió un predio para inversión, cuando no se ha interesado en lo más mínimo en determinar su valor, ni exigir a los copropietarios cuentas de su administración. *(Hora 05:16:22 de la grabación)*

Prueba de lo antedicho, son las respuestas otorgadas por el señor ALEXANDRO, a preguntas efectuadas por su mismo apoderado, el abogado ISIDRO SANTOS, las cuales reproduzco a tenor literal, junto sus interrogantes, así:

(Hora 05:15:28 de la grabación)

PREGUNTADO: *¿Usted de casualidad conoce cuánto es el valor total del inmueble, ese inmueble cuánto vale, en su totalidad, completo, el 100%?:*

ROBERT ALEXANDRO: *No, en este momento no tengo idea cuánto.*

PREGUNTADO: *¿Y en ese momento más o menos cuánto le dijeron que podía valer? El valor total del inmueble, no lo que usted compró los derechos sino el valor total del inmueble*.

ROBERT ALEXANDRO: *No, no, no tengo idea doctor en cuanto puede estar avaluado el predio ahorita en ese momento.*

PREGUNTADO: *¿Y en ese momento, tampoco le informaron?*

ROBERT ALEXANDRO: *No señor.*

PREGUNTADO: *¿No lo averiguo?*

ROBERT ALEXANDRO: *No, no, la verdad no lo averigüe*

Con todo lo anotado y expuesto, es más que evidente que el señor ROBERT ALEXANDRO, actúo de mala fe al confabularse con el señor BASTIDAS, en aras de defraudar el patrimonio del señor NAVARRETE NIETO, partiendo de desplegar actuaciones amañadas, desprovistas de toda lógica. Actuaciones que quedaron acreditadas y probadas a lo largo de la práctica probatoria efectuada en el presente proceso judicial. Siendo así, el señor litisconsorte, Roberto Alexandro, no acreditó su buena fe en este asunto, por el contrario, no ejerció su derecho a la defensa y en el interrogatorio de parte sus respuestas son más que contundentes, él no tuvo ni tiene el mínimo interés en el predio, situación que raya con la incoherencia puesto que si adquirió los derechos como él mismo dice, como una inversión, debería estar pendiente de la situación económica y jurídica del predio.

Honorable Magistrado, en este caso se deben evaluar las actuaciones desplegadas tanto por el señor BASTIDAS, como por el señor ALEXANDRO, en conjunto, púes se tratan de actuaciones premeditadas, estudiadas y llevadas a cabo con tal rapidez que se escaparon detalles certeros como los aquí anotados.

- **SUSTENTACIÓN REPARO No. 3:**

El suscrito apoderado no comparte igualmente, el valor ordenado por concepto de frutos a favor de la masa sucesoral, en el sentido que los mismos deben ser reconocidos por el demandado

JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO, a partir del mes de febrero del año 2015 hasta la fecha de la sentencia debidamente ejecutoriada y a favor de los sucesores del señor Heriberto Navarrete Nieto, junto con los intereses legales al 6% anual generados en los mismos hitos temporales.

Lo anterior, puesto que éste no demostró que haya actuado de buena fe, tal y como se extrae no solo de las actuaciones procesales o de trámite correspondiente, sino, del mismo modo, de la práctica de pruebas legalmente decretadas y aportadas en el presente asunto.

Siendo así, al ser claras las actuaciones desplegadas por el señor BASTIDAS, en las que, a través de una serie de actuaciones mal intencionadas, logró protocolizar un negocio jurídico desprovisto del consentimiento del vendedor, señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, dado que, se aprovechó de una persona convaleciente, que se encontraba inconsciente, púes, como desprende de las historias clínicas aportadas al plenario, especialmente por la suscrita por el doctor AYALA, el señor NAVARRETE no podía hablar ni moverse.

Por ende, al haberse declarado la nulidad absoluta de la Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, como bien acertó el *a quo*, el señor BASTIDAS debe reconocer frutos a favor de la masa sucesoral, a partir de la misma celebración del negocio jurídico hasta que se encuentre debidamente ejecutoriada la sentencia y no solo por el interregno en que la cuota parte estuvo en su cabeza, como supuesto titular de derecho de dominio.

Por otro lado, de procederse a invalidar la actuación correspondiente a la supuesta compraventa celebrada entre el señor BASTIDAS y el señor ROBERT ALEXANDRO, se condene a este último al pago de los frutos a partir del mes de mayo del año 2015 hasta la fecha de la sentencia debidamente ejecutoriada y a favor de los sucesores del señor Heriberto Navarrete Nieto, junto con los intereses legales al 6% anual generados en los mismos hitos temporales. En los términos del artículo 717 del C.C.

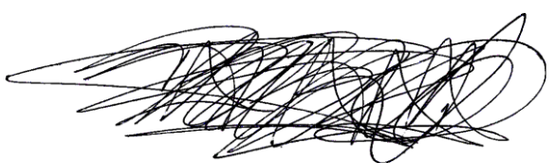
- **Conclusión:**

Con todo lo expuesto, Honorable Magistrado, presento la sustentación del recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia judicial proferida por el Juez 37 Civil del Circuito de Bogotá, conforme a lo previsto en el artículo 14 del Decreto 806 del 2020.

No siendo otro el motivo del presente, me suscribo.

Del señor Juez,

Atentamente,



DARIO ENRIQUE BARRAGAN CAMARGO
C.C. 11.348.611 DE ZIPAQUIRA
T.P. 98.785 DEL C.S. DE LA J.

Señor:
JUZGADO CUARENTA (40) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
Correo: ccto40bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
E. S. D.

DEMANDANTE: LINA MARÍA URIBE LÓPEZ
DEMANDADA: BARROS PRODUCTION INC
info@abelloabogados.com
REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL
RADICADO: 2020 – 007

JULIÁN ENRIQUE SÁNCHEZ CALDERÓN, mayor de edad, domiciliado y residenciado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado civilmente con la cédula de ciudadanía número 1.032.444.870 expedida en la ciudad de Bogotá D.C., portador de la Tarjeta Profesional número 239365 conferida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial especial de **LINA MARÍA URIBE LÓPEZ,** mayor de edad, domiciliada y residenciada en la ciudad de Bogotá D.C., identificada civilmente con la cédula de ciudadanía número 1.018.405.518 expedida en la ciudad de Bogotá D.C., encontrándome dentro del término legal establecido en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, por medio del presente escrito me permito **SUSTENTAR** el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto en contra de la sentencia proferida en primera instancia, con base en el orden formulada en los reparos propuestos, así:

1. En primer lugar, se debe tener en cuenta que en el contenido de la sentencia no se valoraron en debida forma las confesiones efectuadas en el interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la demandada, al momento en que refiere a que se iban a respetar las condiciones de la labor como solista de la demandante, a pesar de que del texto del contrato se desprendía claramente que si era requerida su anuencia para llevar a cabo la grabación de algún fonograma o videograma o participar en programas como La Voz Colombia, Idol Colombia e incluso, ejecutar el negocio ofertado por Nova Kosmética.

En efecto, al momento de rendir el interrogatorio, se hizo referencia al conocimiento previo que tenia el demandado respecto de las intenciones de la demandante en desarrollar su carrera de solita, no obstante, como se demuestra en las documentales allegadas, jamás se dio contestación a la denominada “carta de libertad”, generando así la aplicación de la cláusula referente a la negativa de la intérprete para participar en dichas actividades. En ese orden, si se encontraban satisfechas las características de la responsabilidad civil contractual en cabeza de la entidad encartada.

En ese orden, se debió acceder a las pretensiones declarativas enfiladas en el libelo introductorio.

2. Contrario a lo manifestado en la sentencia, si se encontraban estructurados los elementos de la acción de responsabilidad civil, pues el contrato se encontraba vigente

al momento en que fueron ocasionados los daños que se causaron a la demandante, según se desprende de las comunicaciones que fueron allegadas y la actitud silente de la demandada para dar contestación a los insistentes requerimientos presentados por la actora, para que llevaran a cabo la culminación del vínculo contractual que les unió. En efecto, no se debió considerar que el contrato había terminado, cuando no existe prueba documental que así lo determinara por parte de la demandada, pues lo que se denotó fue una actuación silente por parte de la accionada, respecto de las solicitudes de la llamada "carta de libertad", a pesar de que tenía pleno conocimiento de su participación en los precitados programas y proyectos.

Así las cosas, debido a las comunicaciones remitidas a través de los correos electrónicos allegados al plenario, se puede colegir que el contrato no había fenecido y que por ende, cobraban plenos efectos la negativa de la demandada a conceder la terminación del contrato, que le impedía a mi representada participar en los citados concursos, a pesar de conocer de manera de manera previa a la celebración del contrato su intención de desarrollar proyectos musicales individuales.

En ese sentido, al no constar en documento la terminación del negocio jurídico celebrado, los actos generadores del daño, resultan ser imputables a la demandada.

3. Otro de los reparos formulados ante el a quo, obedecen a que daño si es atribuido a la persona jurídica demandada, en consideración a que nunca permitió que la demandante discutiera las cláusulas impuestas en el texto del último contrato celebrado. Así las cosas, al rendir el interrogatorio de parte, el representante legal de la demandada manifestó que las negociaciones seguramente se realizaron a través de los correos electrónicos que en su momento, eran cruzados con Johana Benedetti, como representante de la accionada, según se puede avizorar en mensajes de datos (folios 14, 16 y 18, entre otros).

En ese sentido, se discrepa la ausencia de respuestas a los correos solicitando la terminación del contrato, a pesar de la insistencia en los mismos. Así las cosas, se debieron valorar con mayor detenimiento los medios de prueba documentales y el interrogatorio de parte, de los cuales se desprende que la demandante se encontraba atada a dicha relación negocial, para poder ejecutar otro tipo de prestaciones en favor de terceros, encaminadas a la creación de fonogramas o videogramas, según se deriva del contrato allegado.

4. Se controvierte de la sentencia, que la cláusula de exclusividad no fue flexible, sino leonina y atentatoria del equilibrio contractual, pues existía una cláusula penal que le aplicaba exclusivamente a la demandante y siempre existió una actitud silenciosa de la parte demandada en cuanto a permitir que mi representada pudiera cumplir con sus anhelos de participar en otros proyectos, motivo por el cual, la inclusión de dicho pactó alteró las prestaciones a favor de mi representada y dejó al contratante en condiciones de superioridad en el negocio jurídico, dado que la misma interpretación del contrato permitía concluir que la demandante debía contar con la anuencia de

esta, pues como se denota de las testimoniales, uno de los premios que podía recibir la actora, consistían en la grabación de un fonograma y/o videograma y así es de público conocimiento, como lo fijan las reglas de la experiencia. Así las cosas, si la demandada conocía plenamente la intención de la actora en desarrollarse como artista, se debió permitir la realización de tales actos.

En ese sentido, si bien los artículos 1594 y 1602 del Código Civil, avalan la inclusión de pactos accesorios obligatorios para las partes, no puede desconocerse que algunos de ellos debían tramitarse conforme a los postulados de la buena fe y equilibrando las prestaciones y obligaciones de las partes, lo cual no ocurrió, pues se introdujo una cláusula penal que favorecía exclusivamente al contratante demandado, más no al intérprete.

Además, no se convocó a la demandante a todas las presentaciones que se hicieron por parte de la demandada, situación que genera un incumplimiento de las prestaciones que se encontraban a su cargo.

Tal situación se desprende de las confesiones rendidas en el interrogatorio de parte y de las documentales aportadas con la demanda, en las cuales se avizora que efectivamente fueron realizadas unas presentaciones a las que no fue convocada mi prohijada para su realización, motivando un incumplimiento al contrato.

5. La demandante nunca incumplió el contrato como se puede deducir del contenido de la sentencia, pues quien no llamó a mi representada a prestar los servicios en las presentaciones que se derivaran del objeto del contrato celebrado, fue la demandada.

Siendo así, el contrato fue claro en establecer que la demandada debía convocar a la demandante a las presentaciones y aún así, no se realizó tal gestión, de acuerdo al material escrito allegado con la demanda. Por ello, resulta ser una circunstancia imputable a la parte pasiva.

6. Otro punto debatido, corresponde a que no existió autonomía de la voluntad, pues no se permitió por parte de la demandada discutir las cláusulas que componían el contrato, sino que se trató de la imposición de unos pactos favorables para la parte pasiva y completamente atentatorios de los intereses de mi poderdante, más aún, cuando el administrador de la compañía accionada, tenía pleno conocimiento de la carrera musical de la demandante y así, se conoció desde la etapa precontractual, según se deriva de la declaración rendida por representante de la demandada.

7. Si fueron pactadas cláusulas abusivas en el contenido del contrato, tanto para la exclusividad, como para la cláusula penal, en atención a que cobijaban únicamente los intereses de la demandada y no fue permitida su discusión de manera previa a la inclusión en el último contrato celebrado.

En efecto, no obra en el plenario un medio de prueba que permita colegir que el contrato fue remitido por una parte a la otra, para su revisión y discusión previa, lo cual impidió controvertir las cláusulas impuestas.

8. Si se probaron los perjuicios morales, en consideración a que la legislación permite que en este tipo de asuntos, como se denotó en las testimoniales traídas al juicio, la demandante sufrió una mengua que le ocasionó graves situaciones de tristeza a raíz de no poder participar en los concursos, debido a la falta de autorización de la demandada.

Así las cosas, al tratarse de daños de naturaleza extrapatrimonial no había lugar a negar tal pedimento, debido a que la legislación colombiana no preceptúa un medio de prueba exclusivo para su acreditación y en ese orden, la negativa para que mi poderdante pudiera ejecutar los proyectos individuales que le correspondían, situación que como se demostró en las

9. La ausencia de contestación por parte de la demandada, respecto de las solicitudes para prestar servicios a terceros, según el texto del contrato y como lo reconoce la sentencia, se tenía como una negativa a prestar el servicio, a pesar de que en el interrogatorio de parte el representante legal de la encartada expresó claramente que la intención no era cohibir a la actora de su carrera como solista. En ese orden, el contenido de la cláusula si limitó, ante la falta de contestación, los derechos de mi poderdante, puesto que aunado a la cláusula penal pactada exclusivamente en favor del contratante, resultaba necesario que la intérprete recibiera el documento "carta de libertad", para evitar consecuencias jurídicas negativas y económicas por 20.000 dólares; lo cual sin duda alguna ponía en riesgo

10. Si se probó el incumplimiento de la demandada y no se trató de apreciaciones subjetivas de la parte actora, en consideraciones a las confesiones dadas por el representante legal de la demandada, al momento de rendir el interrogatorio de parte y las documentales que determinaron una trazabilidad de la conducta desplegada por la encartada además de que la parte demandada obró de mala fe durante la ejecución del contrato al no dar contestación a las reiteradas cartas que fueron presentadas durante la existencia del contrato existente entre las partes, motivo por el cual se debe revocar la sentencia en este punto.

11. El contrato no terminó el 4 de septiembre de 2014, sino que se ha mantenido en el tiempo, debido a que no existió una formalidad que así lo determinara, motivo por el cual no podía concluirse dicha situación en el proceso, sino que por el contrario, que el negocio jurídico terminaría con la sentencia dictada en el presente litigio. En efecto, de las declaraciones rendidas durante la audiencia inicial, se logra determinar que las parte continuaban enviando correos entre ellas, que determinaban la vigencia de una relación contractual entre ellas, motivo solo hasta el momento en que mi representada remitió la carta de terminación, se tendría que el vínculo finiquitó para las partes, según obra en las documentales anexas al libelo introductorio.

Como consecuencia de lo anterior, atendiendo a los puntos objeto de alzada que fueron formulados, solicito:

1. Se **REVOQUE** íntegramente la sentencia de primera instancia emitida y se acceda a las declaraciones y condenas solicitadas en el escrito introductorio, condenando en costas a la parte demandada en el asunto de la referencia.

Respetuosamente,

JULIAN ENRIQUE SANCHEZ CALDERÓN
C.C. No. 1.032.444.870 de Bogotá D.C.
T.P. No. 239365 del C. S. de la J.

ABOGADOS ASOCIADOS

Alvaro Enrique Ocampo Saab

Honorable Magistrado:
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.
SALA CIVIL
Doctor CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
E. S. D

Referencia: Proceso Ejecutivo Nº 2021-00125-00
De: Fanny Saganome Bernal
Contra: Alirio Reyes Álvarez
Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogota D.C.

Asunto: Sustentación Recurso

Obrando en mi calidad de apoderado judicial de la parte demandada en el proceso de la referencia, en forma comedida me dirijo al HONORABLE MAGISTRADO, con el fin de presentar Sustentación al Recurso de Apelación en Contra de la Sentencia Dictada en Audiencia Celebrada el día 1 de diciembre de 2021, el cual tiene como único fin que sea revocada y en consecuencia se declare probada la primera Excepción propuesta denominada PAGO DE LA OBLIGACION SEGÚN LA RELACION Y LA CONTINUIDAD DE LOS PAGARES PRESENTADOS PARA EL COBRO, en los siguientes términos:

1. Debo aclarar al HONORABLE MAGISTRADO que mi representado señor ALIRIO REYES ALVAREZ nunca conoció a la aquí demandante y, mucho menos tuvo negocios con ella, pues la compra del inmueble objeto de la presente Litis la hizo con el señor CARLOS MOLINA SANCHEZ quien era el último propietario inscrito y quien aparecía en el Certificado de Traición y Libertad del mismo; a mi poderdante tres meses después de haber adquirido el inmueble le llega un comunicado de la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE BOGOTÁ ZONA SUR, en donde le manifiestan que se abrió una Investigación Administrativa por cuanto aparentemente sobre el inmueble pesaba una hipoteca en el año 2013 a nombre de la señora FANNY SAGANOME BERNAL, quien manifestaba que el levantamiento de la hipoteca que se había hecho en dos oportunidades posteriores a la de ella eran fraudulentas y en tal razón solicitaba que se levantaran las mismas para que en consecuencia quedara vigente la de ella, situación está que así concluyo con la Resolución Nº 00000089 del 17 de febrero de 2020 emitida por la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE BOGOTÁ ZONA SUR, quedando desamparado mi cliente y con el presente proceso ejecutivo.

2. Cuando fuimos notificados del proceso ejecutivo y observamos la relación de los Pagares que se estaban cobrando, no le hayamos lógica a esta serie de préstamos que se hacen desde el 3 de septiembre de 2012 hasta el 26 de enero de 2017 con una misma fecha de vencimiento (1 de abril de 2019), numerándolos así:

a) Pagare 001 elaborado el 3 de septiembre de 2012 por valor de $20.000.000 para ser pagadero el mismo 1 de abril de 2019.
b) Pagare 002 elaborado el mismo 3 de septiembre de 2012 por valor de $45.000.000 con vencimiento el mismo 1 de abril de 2019.
c) Pagare 003 el mismo 3 de septiembre de 2012 por valor de $45.000.000 con vencimiento el mismo 1 de abril de 2019.

Esta forma de garantizar un préstamo por $110.000.000, donde se giran tres pagares de diferentes valores para ser cubiertos un mismo día después de siete (7) años la demandante en el interrogatorio manifestó que así se lo había exigido el acreedor para que le quedara más fácil el pago.

De aquí pasa al

d) Pagare 007 de fecha 2 de mayo de 2014 por valor de $70.000.000 para ser cancelado el mismo 1 de abril de 2019.
e) Pagare 008 de fecha 11 de agosto de 2014 por valor de $40.000.000 para ser cancelado el mismo 1 de abril 2019.
f) Pagare 009 del 2 de marzo de 2015 por valor de $30.000,000 para ser cancelado el mismo 1 de abril de 2019.

Por ultimo

g) Pagare 001 del 26 de enero de 2017 por valor de $27.500.000 para ser cancelado el mismo día 1 de abril de 2019.

De la forma y la secuencia de los pagarés presentados y, en el entendido que mi cliente señor ALIRIO REYES ALVAREZ no es el deudor natural, lo que queda es la aplicación de la Hermenéutica Jurídica frente a esta situación, en donde es lógico pensar que es un montaje por cuanto cómo es posible que el mismo 3 de septiembre del año 2012 hace unos préstamos por valor de $110.000.000 (Pagares 001, 002 y 003) y, le dan como garantía 3 pagares para ser cancelados el mismo día (1 de abril de 2019), cuando se le pregunta sobre esta situación manifiesta que así lo solicito el deudor para poderlos pagar más fácilmente, repito, que si en el año 2014 en mayo 2 vuelve y le hace otro préstamo por valor de $70.000.000 a las mismas personas es porque los anteriores ya le fueron cancelados y esto se deduce del Interrogatorio que se le hizo a la demandante en la correspondiente audiencia y así hizo lo propio tres meses después y un año después con los Pagares 007, 008 y 009.

A continuación sigue el pagare 001 del 26 de enero del año 2017 o sea dos años después del último (2015) es porque el ultimo pagare que se adeuda es este ultimo 001 por valor de $27.500.00 y así fue planteado en la Excepción correspondiente y en el Alegato de Conclusión.

El inconformismo que da lugar a este Recurso es por cuanto el SEÑOR JUEZ 51 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA no me dejo Interrogar con relación a la Excepción propuesta manifestándome que debí haber tachado de falsos los títulos; debiendo hacer valer mi Excepción, pues al no ser mi cliente el deudor natural es viable poner en duda esta obligación por la forma como se están presentando estos títulos valores, en donde el SEÑOR JUEZ no ha hecho un estudio juicioso de la interpretación de la demanda, la Contestación y el Alegato que se esgrimió en la Audiencia, se limitó a aplicar la presunción de autenticidad de los títulos valores en donde la única Excepción que debía prosperar era el pago pero según el SEÑOR JUEZ el pago por parte de mi representado consideración que no es correcta, frente a una situación especial como es el caso que nos ocupa, en donde mi cliente nunca participo en la negociación con la demandante señora FANNY SAGANOME BERNAL, de quien no se entiende como después de OCHO (8) años viene a darse cuenta que la hipoteca había sido levantada de manera irregular.

Conclusión

HONORABLE MAGISTRADO, el fundamento de mi inconformismo es que el SEÑOR JUEZ no me dejo probar al coartarme mi derecho a la defensa y no dejarme interrogar en función a la Excepción propuesta, objetándome la mayoría de las preguntas, y no hizo un análisis de la realidad, de la objetividad de la manera como fueron presentados los títulos valores en donde presenta los Pagares 001, 002 y 003 pasa al 007, 008,, 009 y, luego el número 001 que es el reciente, entonces si hay un número 001 después de los anteriores es por cuanto estos fueron cancelados, entonces el único saldo que existiría realmente seria la suma de $27.500.000 representada en el Pagare 001. En tal razón le solicito al HONRABLE MAGISTRADO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ SALA CIVIL se sirva revocar el fallo de primera instancia y, en consecuencia decretar que el único pagare vigente es el número 001 por valor de $27.500.000 de fecha 26 de enero de 2017 con vencimiento 1 de abril de 2019.

Cordialmente,



ALVARO ENRIQUE OCAMPO SAAB
C.C. 19.321.626 de Bogotá
T.P. 45.623 del C.S de la J

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA CIVIL
E. S. D.

REFERENCIA:	RECURSO APELACIÓN DE SENTENCIA - ACCIÓN POR INFRACCIÓN DE DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL POR INFRACCIÓN DE MARCA
DEMANDANTES:	INVENCIÓN S.A. Y CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON
DEMANDADA:	CORPORACIÓN DE CIENCIAS EMPRESARIALES CORCIENCIAS
PROCESO:	VERBAL DECLARATIVO
RADICADO:	110013199001-2019-01466-02
ASUNTO:	INCIDENTE DE NULIDAD

GUSTAVO ADOLFO CASTRILLÓN SUÁREZ, abogado titulado y en ejercicio profesional, identificado con la cédula de ciudadanía No. 71.684.263 y Tarjeta Profesional de Abogado Número 66.849 del Consejo Superior de la judicatura, obrando como apoderado especial de la parte demandante, según consta en el poder que reposa en el cuaderno principal del proceso y que me fuere conferido por las entidades demandantes **INVENCIÓN S.A.,** y **CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON**, por medio del presente escrito, encontrándome dentro del término legal dispuesto en el artículo 134 del Código General del Proceso, me permito solicitar al Despacho decretar la nulidad de los autos de fecha 17 de enero de 2022, notificados por Estados No. E-006 del 18 de enero de 2022 y No. E-018 de fecha 3 de febrero de 2022, por medio del cual se declara desierto el recurso de apelación de la referencia, junto con toda la actuación subsiguiente, de acuerdo con las razones que se expondrán a continuación, previos los siguientes:

I. ANTECEDENTES.

1.1. El día 27 de diciembre de 2019, las entidades INVENCIÓN S.A., y CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON, instauraron demanda por infracción de derechos de propiedad industrial ante la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, contra la entidad CORPORACIÓN DE CIENCIAS EMPRESARIALES – CORCIENCIAS.

1.2. El 14 de febrero de 2020, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, expidió el Auto N° 13308 de la misma fecha, por medio del cual admitió la demanda presentada por mis mandantes INVENCIÓN S.A. y CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON.

1.3. El día 16 de febrero de 2021, la demandada CORPORACIÓN DE CIENCIAS EMPRESARIALES – CORCIENCIAS, contestó la demanda instaurada en su contra y propuso las excepciones de *“falta de legitimación de la causa por activa de INVENCIÓN S.A. y la CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON”*, *“inexistencia de infracción en el uso de la marca REMINGTON”*, *“prescripción”*, *“cancelación de registros marcarios”* e *“inexistencia del daño”*.

1.4. El día 9 de marzo de 2021, en el listado No. 016, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la SIC, corrió traslado a la parte demandante de las excepciones de mérito y previas dentro de la presente acción por infracción marcaria.

1.5. Luego de evacuada la audiencia inicial y la etapa de instrucción y juzgamiento, sorpresivamente, el 25 de agosto de 2021, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la SIC, profirió sentencia de primera instancia declarando probadas las excepciones de mérito de *"prescripción"* y *"falta de legitimación en la causa de la sociedad CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON"*, negando, en consecuencia, las pretensiones de la presente demanda y la terminación del proceso.

1.6. Inconforme con la decisión, la parte demandante conformada por las entidades INVENCIÓN S.A., y CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON, a través del suscrito apoderado, presentaron en forma verbal el recurso de apelación contra la sentencia ibídem en la misma audiencia, una vez proferido y notificado el fallo en estrados; manifestando de manera breve y concisa, los reparos concretos que se le hacían a la decisión; siendo este un requisito fundamental para que el recurso fuera concedido y, además, admitido para su estudio por el superior.

1.7. Posteriormente, la parte recurrente, encontrándose dentro del término legal, el día 30 de agosto de 2021, radicó por medio digital al correo institucional contactenos@sic.gov.co, el memorial de sustentación del recurso supra mencionado, escrito en el cual se dilucidaban sucintamente los reparos concretos a la sentencia de primera instancia proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio – SIC, el día 25 de agosto de 2021.

1.8. El día 17 de enero de 2022, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., mediante Auto de la misma fecha, ADMITIÓ el recurso de apelación formulado por el suscrito apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio; efectuando el respectivo traslado a la parte recurrente, para que, dentro del término de cinco (5) días hábiles, SUSTENTARA los reparos concretos que formuló ante el A Quo, so pena de declararse desierto el mencionado recurso. Dicho auto fue notificado por Estados No. E-006 del 18 de enero de 2022.

1.9. Posteriormente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., por medio del Auto fechado el 17 de enero de 2022, resolvió declarar desierto el recurso de apelación formulado en razón a que el recurso no se sustentó en el plazo legalmente previsto.

II. PROCEDENCIA DEL INCIDENTE DE NULIDAD.

El artículo 133 del Código General del Proceso establece en forma taxativa las causales de nulidad procesal. Dicho artículo en su numeral 8° prevé la nulidad por la indebida notificación de las actuaciones que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, como es el caso de la notificación del auto que ahora nos ocupa.

Por su parte, de conformidad con el artículo 134 de la normativa ibídem, la nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, podrá alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia, o durante la actuación posterior a esta si ocurrieron en ella. En efecto, reza el mencionado artículo lo siguiente: *"Artículo 134. Oportunidad y trámite. Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad a esta, si ocurrieren en ella"*. Por tal razón, es procedente el presente incidente de nulidad.

Bajo esa tesitura, se tiene que la causal de nulidad alegada por el suscrito apoderado es la de indebida notificación y que esta solicitud se está instaurando en la primera oportunidad en la que se interviene en este trámite de segunda instancia, por lo que es dable concluir que el incidente de nulidad propuesto se realiza en el lapso establecido en el inciso 1° del artículo 134 ibídem.

III. CAUSAL DE NULIDAD INVOCADA.

Se pone de presente al Despacho que la causal de nulidad invocada corresponde a la contemplada en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso que reza:

> *"**Artículo 133. Causales de nulidad.** El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:*
>
> *(…) 8. Cuando no se practica 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, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.*
>
> *Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código".* (Subrayado fuera del texto original)

Conforme a lo anteriormente expuesto, por medio del presente memorial, se solicita la nulidad de los autos proferidos por la Magistrada ponente, Dra. MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO de fecha 17 de enero de 2022, por medio de los cuales se ADMITIÓ, SE DESCORRIÓ TRASLADÓ PARA SUSTENTACIÓN Y SE DECLARÓ DESIERTO el recurso de apelación formulado por el suscrito contra la sentencia proferida por la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, el día 25 de agosto de 2021. Estos autos fueron notificados por Estados electrónicos No. E-006 del 18 de enero de 2022 y No. E-018 de fecha 3 de febrero de 2022. En el auto notificado que declara desierto el recurso de alzada, manifiesta la Magistrada que:

> *"El informe Secretarial que antecede da cuenta que, los demandantes no sustentaron el recurso de apelación en esta instancia en el plazo previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, que habían formulado contra la sentencia proferida por la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, el día 25 de agosto de 2021; lo anterior, no obstante que, de forma clara en el auto notificado en Estado del 18 de enero anterior, y publicado en el sistema de gestión judicial Siglo XXI, se indicó que debían sustentarlo ante esta Colegiatura, pues de no realizarse en la forma y oportunidad allí contemplada se declararía desierto; entonces, ante el silencio del extremo recurrente, quien no se pronunció en sentido alguno, ni solicitó*

tener en cuenta como sustentación los reparos expuestos ante la primera instancia (…)”.

Dicho esto, a continuación, presentaré los reparos concretos o razones por las cuales se solicita la nulidad de los autos supra mencionados y las actuaciones posteriores que se surtan dentro del proceso, que estriban en el análisis y estudio de la causal de nulidad establecida en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, que implica, en el caso sub examine, la verificación de la forma en que se notifican las providencias proferidas dentro del proceso de segunda instancia, en particular, el auto que admite el recurso de alzada.

IV. ARGUMENTOS Y DESARROLLO DE LA CAUSAL.

Constituyen argumentos que sustentan el presente incidente de nulidad, los siguientes:

Tal y como se mencionó en el epígrafe antecedente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. – Sala Civil, por medio de la Magistrada Ponente, Dra. MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO, profirió el Auto fechado el 17 de enero de 2022, mediante el cual resuelve, entre otros, lo siguiente: *“PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación formulado por el apoderado de los demandantes contra la sentencia proferida por la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, el día 25 de agosto de 2021”.*

Argumenta la señora Magistrada Instructora, Doctora GARCIA SERRANO, en su respetable providencia calendada el 17 de enero de 2022, que el desierto se declara desierto al no realizarse la sustentación en la forma y oportunidad establecida en artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

Pues bien, descendiendo al debate de autos, si bien es cierto que el artículo 103 del Código General del Proceso y el Decreto legislativo 806 de 2020, no exigen la notificación personal de todos los autos ni su notificación por medios electrónicos, es imperativo poner de presente que dicha normativa si prevé la incorporación de tecnologías de avanzada. Ciertamente, el Decreto ibídem establece que *“los medios tecnológicos se utilizarán para todas las actuaciones judiciales, como presentación de la demanda, contestación de la demanda, audiencias, notificaciones, traslados, alegatos, entre otras”* y que *“los memoriales y demás comunicaciones podrán ser enviados o recibidos por correo electrónico evitando presentaciones o autenticaciones personales o adicionales de algún tipo”.*

En función de lo planteado, se debe enfatizar, en relación con la notificación personal, que este mecanismo es el que ofrece mayor garantía del derecho de defensa, en la medida en que permite el conocimiento de la decisión de forma clara y cierta. En efecto, el 314 del Código de Procedimiento Civil establecía que las siguientes actuaciones procesales debían notificarse personalmente: (i) el auto que confiere traslado de la demanda o que libra mandamiento ejecutivo, y (ii) en general **la primera providencia que se dicte en todo proceso**, como sería el caso del auto que admite el recurso de apelación pues se constituye en la primera providencia dentro del proceso de segunda instancia. Por su parte, el artículo 291 del Código General del Proceso establece que para la práctica de la notificación personal se procederá, entre otros, de la siguiente manera: *‘‘Cuando se conozca la dirección electrónica de quien deba ser notificado, la comunicación podrá remitirse por el Secretario o el interesado por medio de correo electrónico”*.

Ahora bien, no puede pasarse por alto que, el Gobierno Nacional, mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por un término de treinta (30) días,

con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del COVID-19. Dicha declaratoria de emergencia sanitaria fue inicialmente decretada por la Resolución 385 del 2020 y prorrogada por las resoluciones 844, 1462, 2230 del 2020, 222 del 2021, 738, 11315 y 1913 de 2021, emitidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, esta última hasta el día 28 de febrero del año 2022.

En virtud de lo anterior, el Gobierno Nacional, expidió el Decreto Legislativo 806 de 2020, por medio del cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. Dicha normativa cobra especial relevancia, por cuanto, adicional a los mecanismos de citación a notificación personal y aviso de notificación, se introdujo la notificación a través de mensaje de datos.

En efecto, el mencionado decreto dispone que las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual:

> *"**Artículo 8. Notificaciones personales.** Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio (…)".* (Subrayado fuera del texto original)

En esa línea, el artículo ibídem, establece de manera concreta que las providencias que deban notificarse personalmente podrán realizarse como mensaje de datos, esto se realizará a la dirección electrónica proporcionada por el interesado bajo la gravedad de juramento, quien deberá demostrar cómo obtuvo su dicha dirección, estableciendo que "***La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje (…)".***

En relación con la problemática expuesta, es necesario llamar la atención sobre la necesidad del envío por correo electrónico del contenido de la providencia que da traslado para sustentar el recurso de apelación. Esto por cuanto, desde la promulgación de ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Ley 270 de 1996, en particular, en su artículo 95, estableció en lo que respecta al uso de la tecnología al servicio de la administración de justicia, lo siguiente:

> *"**ARTÍCULO 95. TECNOLOGÍA AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.** El Consejo Superior de la Judicatura debe propender por la incorporación de tecnología de avanzada al servicio de la administración de justicia. Esta acción se enfocará principalmente a mejorar la práctica de las pruebas, la formación, conservación y reproducción de los expedientes, la comunicación entre los despachos y a garantizar el funcionamiento razonable del sistema de información.*
>
> *Los juzgados, tribunales y corporaciones judiciales podrán utilizar cualesquier medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el cumplimiento de sus funciones".*

De igual manera, tanto el artículo 103 del Código General del Proceso como el Decreto Legislativo 806 de 2020, establecen la importancia y necesidad de incorporar las tecnologías de avanzada dentro de trámite judicial, estableciendo

como postulado central la virtualidad. Así, por ejemplo, el Decreto 806, establece que las partes, abogados, terceros e intervinientes en los procesos judiciales o administrativos deben suministrar la dirección de correo electrónico para recibir comunicaciones y notificaciones. En esa dirección, aunque la mencionada normativa no exige el envío y notificación por medio de correo electrónico de las providencias que se profieran en el curso de un proceso, se debe comprender que el objeto del procedimiento *es la materialización de los derechos sustanciales al debido proceso, derecho de defensa y contradicción y derecho de publicidad*. En esa medida, si el conocimiento de la providencia no se materializa, constituye no solo un claro desconocimiento de los principios de publicidad, contradicción y defensa de las partes, sino que, además, se configura en una vulneración al acceso a la administración de la justicia, de conformidad con lo establecido en los artículos 11 y 12 del Código General del Proceso.

Y es que los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso sin lugar a dudas garantizan el derecho de defensa y contradicción y se encuentran estrechamente relacionados con el derecho al debido proceso como derecho fundamental que se encuentra consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política y que dispone que *"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio".* (Subrayado fuera del texto original)

Por su parte, frente a este tema, el Código General del Proceso consagra en relación con el asunto bajo estudio, lo siguiente:

> *"**Artículo 11. Interpretación de las normas procesales**. Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias".*

En la Sentencia T – 025 de 2018 la Corte Constitucional reiteró jurisprudencia en el sentido de que la notificación procesal es un acto fundamental directamente relacionado con el debido proceso y por ello su omisión implica defecto procedimental susceptible de nulidad e incluso de tutela, así lo sostuvo invocando su propio precedente:

> *"[L]a Corte ha mantenido una sólida línea jurisprudencial, en el sentido de que la notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales.*
>
> *En el mismo sentido se pronunció la Sala Plena en la sentencia C-783 de 2004[62], en la que indicó que la notificación judicial es el acto procesal por medio del cual se pone en conocimiento de las partes o de terceros las decisiones adoptadas por el juez. En consecuencia, tal actuación constituye un*

> *instrumento primordial de materialización del principio de publicidad de la función jurisdiccional establecido en el artículo 228 de la N. Superior.*
>
> *La notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo y de esta forma ejercer su derecho de defensa."*[1]

Conforme a lo anterior, la notificación tiene por fin cumplir con los principios constitucionales del debido proceso, pues se constituye en el acto procesal que permite dar a conocer información a los demandados y a terceros de la existencia de un proceso, igualmente, permite que las partes cumplan las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo; ejerciendo cabalmente el derecho a la defensa y contradicción. De este modo, la notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso:

> *"Según Devis Hechandia (1981) la notificación es el acto mediante el cual se da a conocer todas las formalidades legales, a las partes e interesados una resolución o providencia proferida en un trámite o actuación administrativa.*
>
> *A partir de ello, se identifica que con la notificación no solamente funge como un procedimiento, sino también como un medio para hacer valer el principio de legalidad, publicidad y contradicción, toda vez que cuando no se ha surtido este procedimiento se puede decir que no hay conocimiento de las partes, es por ello que los términos procesales se surten a partir de la notificación dando un término de traslado para contestar la demanda y se pueda proponer excepciones, recursos, nulidades que ataquen las pretensiones o el proceso de fondo.*

En varias oportunidades la Corte Constitucional ha enfatizado en que la indebida notificación es considerada por los diferentes códigos de procedimiento de nuestro ordenamiento jurídico como un defecto sustancial grave y desproporcionado que lleva a la nulidad de las actuaciones procesales surtidas posteriores al vicio previamente referido.

Es por esto que el mismo Código General del Proceso establece como causal de nulidad en el numeral 8º del artículo 133, la indebida notificación de la demanda, la que ocurre cuando el auto admisorio no se notifica en la forma indicada por la ley, en este caso, conforme a lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020:

> *"Cuando no se practica 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, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado"*.

Al respecto, ha dispuesto la Corte Constitucional que:

---

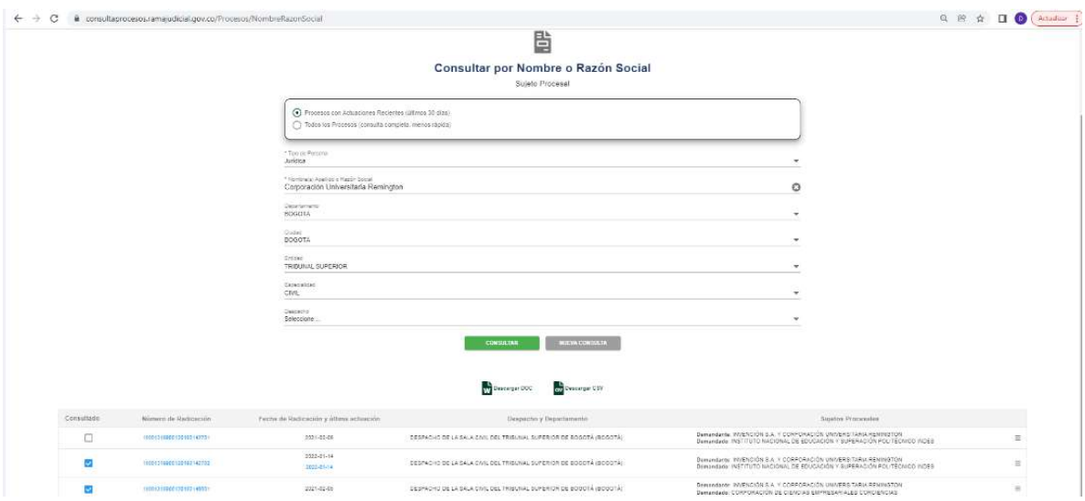
[1] Sentencia T-025 de 2018, en la que se cita la Sentencia C-670 de 2004.

> *"Se acoge una posición ecléctica que combina lo que la doctrina ha llamado los principios de la recepción y del conocimiento. De conformidad con el primero, el conocimiento de la providencia debe entenderse producido cuando se han observado todas las formalidades prescritas por la ley para llevar a cabo la notificación. Según el segundo, la notificación debe entenderse surtida cuando el notificado conoce realmente el contenido de la providencia, aunque no se hayan observado efectivamente los formalismos legales previstos para comunicarla[2].*

En el caso de marras, se tiene que ninguna de las partes demandantes, recurrentes en el presente proceso, no pudieron enterarse del auto donde se corrió traslado para sustentar el recurso de alzada, por cuanto el procedimiento para acceder a la plataforma es complejo y confuso, presentaba inconsistencias y no existía un instructivo para usar la plataforma de manera efectiva, lo que impidió que la recurrente pudiera conocer el auto de fecha 17 de enero hogaño, en donde se le dio traslado para sustentar el recurso de apelación por escrito dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, conforme se explica pormenorizadamente a continuación.

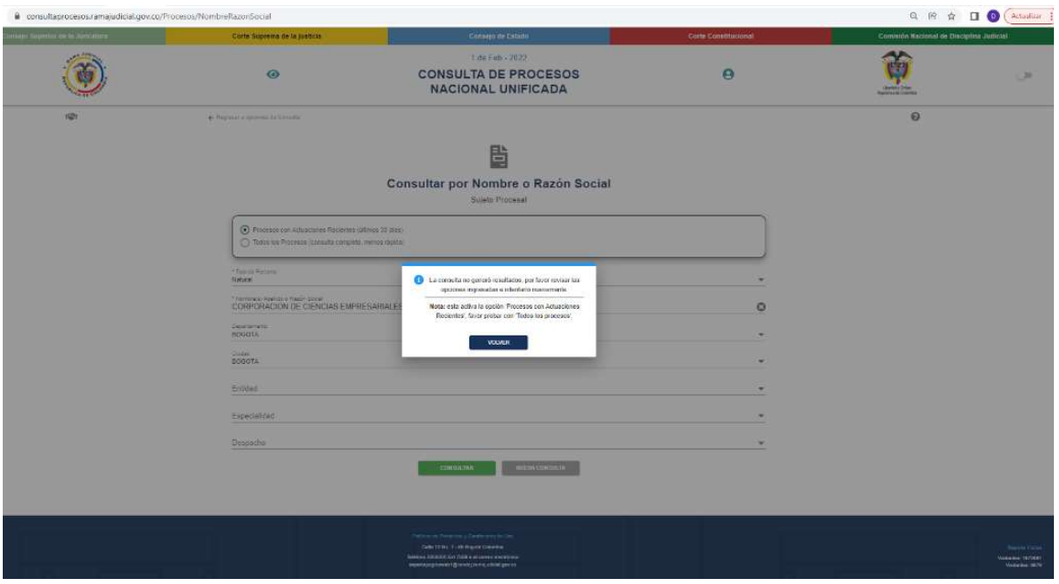
Para rastrear y consultar los estados de un proceso y un decurso por medio de las plataformas digitales, la parte interesada debe ingresar por medio del portal de la Rama Judicial, sistema de gestión judicial Siglo XXI, disponible en el link https://www.ramajudicial.gov.co/. En este sistema se accede al link de consulta de procesos ubicado en la parte lateral izquierda de la pantalla, el cual dirige a tres (3) opciones disponibles, a saber, (i) Consulta de Procesos Nacional Unificada, (ii) Consulta de Procesos y (iii) Consulta de Procesos Justicia XXI Web.

Es de público conocimiento que el enlace que permite un ingreso más célere, eficaz y expedito con los datos del asunto y de las partes, es el denominado "consulta de procesos nacional unificada". Pues bien, al realizar la búsqueda por la demandante CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON, solo aparece el proceso bajo radicado **11001319900120190142702,** el cual es en contra de INSTITUTO NACIONAL DE EDUCACIÓN Y SUPERACIÓN POLITÉCNICO INDES, como se puede observar en la siguiente imagen:

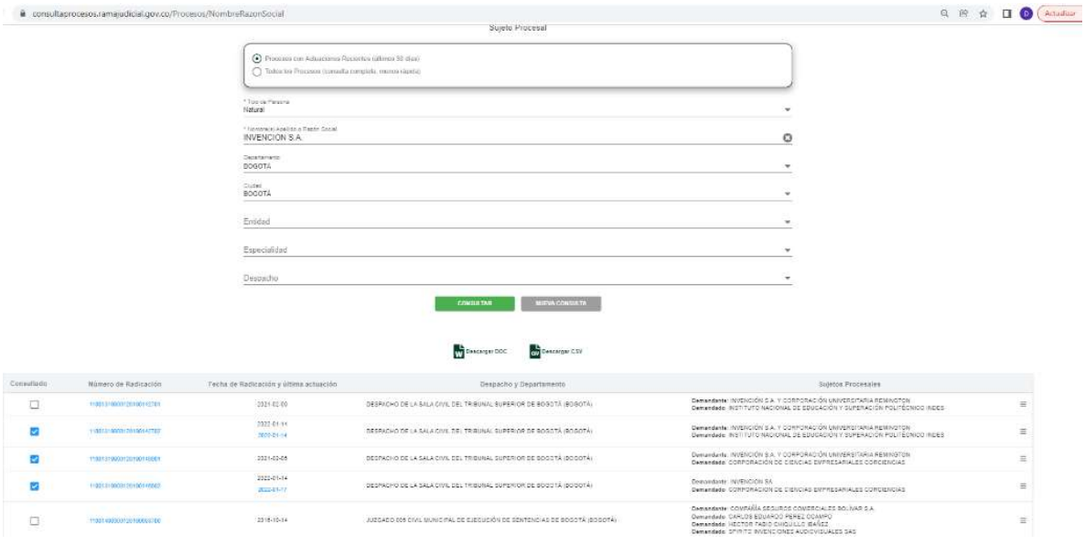


[2] Corte Constitucional, Sentencia C –648 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

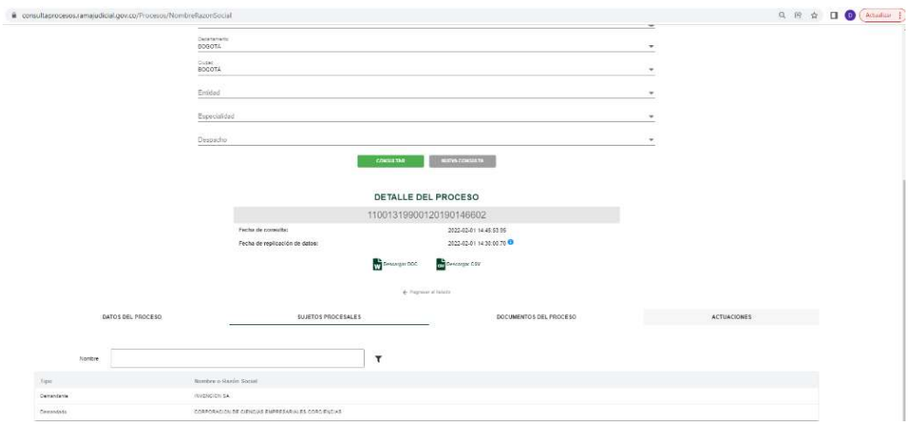
Por otro lado, al realizar la búsqueda por el demandado CORPORACIÓN DE CIENCIAS EMPRESARIALES CORCIENCIAS, la plataforma no arroja ningún resultado, como se videncia a continuación:



Posteriormente, se intenta realizar la búsqueda por INVENCIÓN S.A., donde arroja el resultado de la impugnación del recurso cuyo demandado es CORPORACIÓN DE CIENCIAS EMPRESARIALES - CORCIENCIAS:



Es de aclarar que en la búsqueda de este proceso solo aparece como demandante INVENCIÓN S.A. Veamos:



Empero, al hacer la búsqueda de la providencia del 18 de enero de 2022, se evidencia que las partes demandantes y recurrentes son INVENCIÓN S.A. y CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

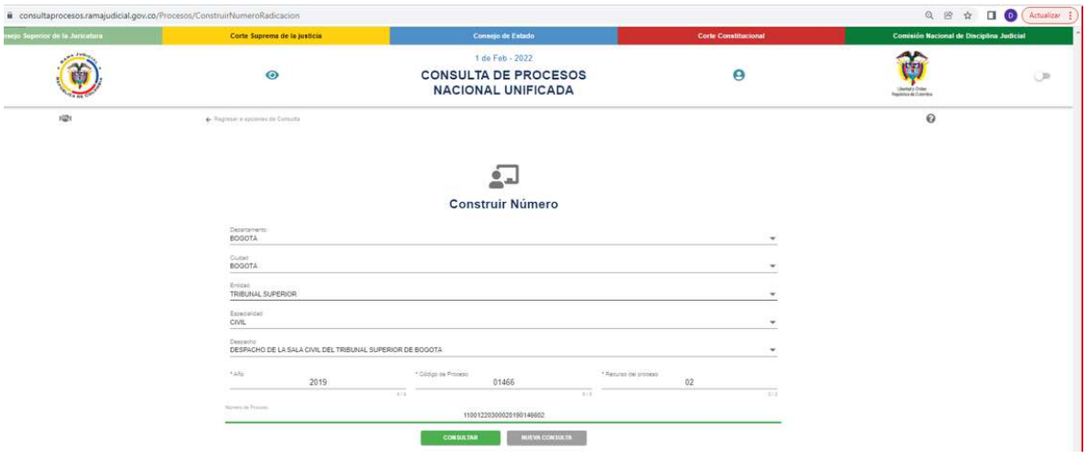
SALA CIVIL

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO
Magistrada ponente

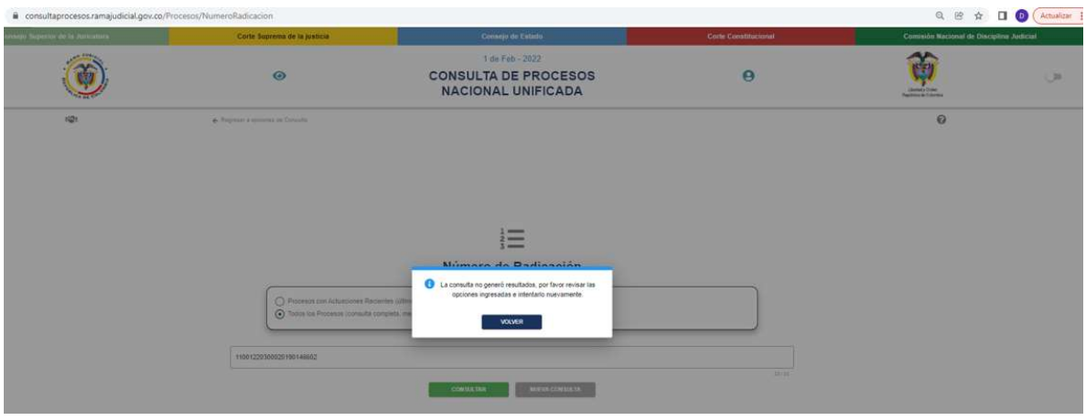
Bogotá, D. C., diecisiete de enero de dos mil veintidós

Radicado: 11001 **3199 001 2019 01466 02**
Demandante: INVENCIÓN S.A. y CORPORACION UNIVERSITARIA REMINGTON
Demandado: CORPORACIÓN DE CIENCIAS EMPRESARIALES - CORCIENCIAS

Aunado a lo anterior, al intentar construir el número de radicado y consultar el proceso en segunda instancia, el sistema no arroja ningún resultado:



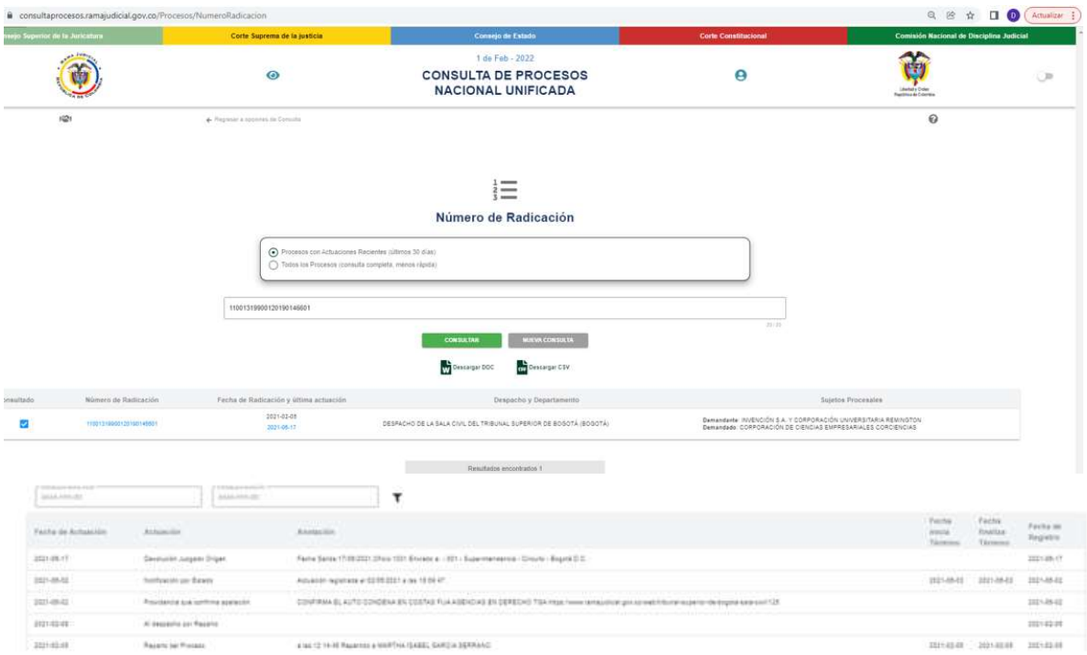
En efecto, al consultar el número de radicado que se construye con la información básica del proceso 11001220300020190146602, no arroja resultado alguno:



En el sistema de consulta de documentos de la SIC, el documento nombrado aviso de recibo – página 2, en las observaciones indica el radicado del proceso el cual es: 11001319900120190146601 de fecha 05 de febrero de 2021:



Radicado que, al ser consultado, arroja una apelación radicada el 05 de febrero de 2021 y cuya última actuación es de fecha 17 de julio de 2021:



Así, conforme a las pruebas anteriormente aportadas, se puede evidenciar que el sistema no es claro al momento de realizar la búsqueda del proceso de la referencia en segunda instancia, a esto se le suma que el radicado del proceso de primera instancia de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio – SIC, a saber, el radicado No. 19-301466, no se corresponde en absoluto con el que cursa en el Tribunal, por lo que no bastaba con cambiar los últimos dígitos del proceso de primera instancia por el 02 que corresponde al recurso de alzada. Finalmente, no es posible descargar ninguna de las providencias allí referidas.

Por otro lado, es importante resaltar que en el oficio No. 1003 – 005 de 2022 de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio – SIC, se reseñan las direcciones físicas y electrónicas de los extremos de la litis: de la parte demandante INVENCIÓN S.A., y CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON, así como de su apoderado como dirección de notificación física la Calle 51 No. 51-27 y la dirección electrónica: notificacionesjudiciales@uniremington.edu.co y de la parte demandada CORPORACIÓN DE CIENCIAS EMPRESARIALES – CORCIENCIAS y su apoderado la dirección física ubicada en la Calle 28 No. 6-60 de la ciudad de

Monteria y la dirección electrónica, el correo betancourtmainieri@gmail.com, como se evidencia a continuación:



Industria y Comercio
SUPERINTENDENCIA

DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES
GRUPO DE COMPETENCIA DESLEAL Y PROPIEDAD INDUSTRIAL
OFICIO No. 1003 – 005 de 2022

Bogotá D.C.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
RADICACIÓN: 19-301466- -131-0 **FECHA**: 2022-01-11 20:16:41
DEPENDENCIA: 1003 GRUPO DE TRABAJO DE COMPETENCIA DESL **EVENTO:** 89 MEDIDACAUTEL **FOLIOS**: 4
TRAMITE: 394 CDJ DEMANDA
ACTUACIÓN: 566 TRASLAPELACION

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL (REPARTO)
rprocesosctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá D.C. – Colombia

PARTE DEMANDANTE

- ***INVENCIÓN S.A.***, identificada con NIT. 900.149.632-0. Dirección de Notificación Física: Calle 51 No. 51-27, Dirección Electrónica: notificacionesjudiciales@uniremington.edu.co

idano, para hacer seguimiento a su solicitud, la entidad le ofrece los siguientes canales:
v.co - Teléfono en Bogotá: 5920400 - Línea gratuita a nivel nacional: 018000910165
Cra. 13 # 27 - 00 pisos 1, 3, 4, 5, 6, 7 Y 10, Bogotá D.C.- Colombia
571) 5870000 - e-mail: contactenos@sic.gov.co
tro aporte es fundamental,
ir menos papel contribuimos con el medio ambiente

El futuro es de todos
Gobierno de Colombia

Industria y Comercio
SUPERINTENDENCIA

- ***CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON*** identificada con NIT. 811.005.425-1. Dirección de Notificación Física: Calle 51 No. 51-27, Dirección Electrónica: notificacionesjudiciales@uniremington.edu.co

De este modo, declaro bajo la gravedad de juramento, conforme lo establece el Decreto 806 de 2020, que la parte recurrente a la que represento no fue notificada al correo electrónico para efectos de notificación personal, ni supo de esta providencia. Solo fue cuando se consultó otro recurso de alzada que se encuentra en reparto en el Tribunal cuya parte demandante es la misma y la parte demandada es el INSTITUTO NACIONAL DE EDUCACIÓN Y SUPERACIÓN POLITÉCNICO INDES, el día 14 de enero del año que discurre, que se pudo conocer los estados del proceso de segunda instancia, la admisión del recurso de apelación y se pudo buscar minuciosamente el proceso para poder acceder a conocer el contenido del auto de admisión, momento en el cual la parte recurrente se enteró de que el recurso ya había sido declarado desierto por el Tribunal de instancia.

Conforme lo discurrido, se tiene demostrado que las deficiencias mencionadas impidieron que se notificara en debida forma a la parte recurrente de las decisiones adoptadas por el Tribunal, en particular el auto que admite el recurso de apelación y da traslado para su sustentación.

Del examen anterior se observa que, en cuanto a la causal de nulidad invocada, resulta evidente que al realizar un estudio del trámite del proceso y el expediente, se puede evidenciar que el Tribunal **no notificó el auto de admisión en debida forma a las partes**, circunstancia que vulnera su derecho al debido proceso en dos aspectos esenciales: primero, implica el juzgamiento del litigio desconociendo las formalidades legales, y segundo, cercena el derecho de defensa que asiste a las partes, especialmente a la recurrente, al privarlas de la oportunidad de exponer ante el Tribunal sus argumentos sobre el recurso de alzada y la forma en que debía resolverse el litigio. De este modo, las actuaciones acusadas cercenaron la prerrogativa a la doble instancia de mi representada, por cuanto el modo de ingreso virtual para consultar los procesos es confuso, presenta inconsistencias, falta de información y no arroja todos los resultados del proceso de segunda instancia.

Dentro de ese orden de ideas, ante la falta de claridad y facilidad para la consulta del proceso, resulta más que evidente que el auto de admisión del recurso de apelación y el traslado para la sustentación del mismo, debieron haberse notificado en debida forma, esto es, de manera personal por medio de correo electrónico, para finalmente, resolver de fondo el litigio presentado ante el Tribunal.

Por lo anterior, se avizora una deficiencia formal en la notificación personal electrónica que da al traste con el derecho de defensa y contradicción de la parte recurrente, por lo que, al no realizarse la notificación en debida forma, no se puede tener como efectiva ni válida ni sus surtirse sus efectos. Dentro de ese orden de ideas, la notificación realizada por el Tribunal de instancia no se surtió el 18 de enero de 2022.

Ergo, se demuestra que el error anteriormente mencionado afectó el derecho de defensa y contradicción de la entidad que represento y afectará la decisión de fondo, pues al no tener en cuenta la sustentación del recurso de apelación contra la sentencia que se recurre, INVENCIÓN S.A., y la CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON no pudieron presentar los argumentos y pruebas tendientes para que se revoque la sentencia de primera instancia en el presente proceso.

Conforme a lo anterior, reiteran las reglas jurisprudenciales en las que se establece que: (i) todo procedimiento en el que se haya pretermitido una etapa procesal consagrada en la ley, se encuentra viciado por vulnerar el derecho fundamental al debido proceso de las partes y constituye un defecto procedimental absoluto; (ii) el error en el proceso debe ser de tal trascendencia que afecte de manera grave el derecho al debido proceso, debe tener una influencia directa en la decisión de fondo adoptada y no puede ser atribuible al actor; (iii) la notificación personal constituye uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, toda vez que garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de aplicar de forma concreta el derecho al debido proceso; (iv) la indebida notificación judicial constituye un defecto procedimental que lleva a la nulidad del proceso.

Por esta razón, es fundamental que la notificación que se efectúe del auto admisorio del recurso de alzada, se haga en legal forma so pena de configurarse una causal de nulidad procesal.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo estatuido en el numeral 5° del artículo 42 del Código General del Proceso, es deber del juez, entre otros, *"Adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia"*. En consecuencia, el Despacho debió

La Honorable Corte Constitucional ha reconocido la importancia que tiene la notificación en los procesos judiciales. En particular, señala la máxima autoridad de la jurisdicción constitucional en la sentencia C-670 de 2004, lo siguiente:

> *"[L]a Corte ha mantenido una sólida línea jurisprudencial, en el sentido de que la notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales".*

De este modo, la notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo y de esta forma ejercer su derecho de defensa.

En varias oportunidades la Corte Constitucional ha enfatizado en que la indebida notificación es considerada por los diferentes códigos de procedimiento de nuestro ordenamiento jurídico como un defecto sustancial grave y desproporcionado que lleva a la nulidad de las actuaciones procesales surtidas posteriores al vicio previamente referido.

Como se ha planteado en epígrafes anteriores, se plantea por la parte demandada la causal de nulidad contemplada en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso que reseña que *"**El proceso es nulo en todo o en parte,** solamente en los siguientes casos: (…)8°. **Cuando no se practica en legal forma la notificación** al demandado o a su representante, o al apoderado de aquel o de éste,*

Tenemos entonces que, las nulidades procesales, tienen por objeto determinar aquellos vicios que puedan afectar de tal forma el proceso e invalidar las actuaciones surtidas con base en ellos, en otras palabras, buscan restar efectividad a las actuaciones procesales que se han surtido con desconocimiento de las formalidades de tiempo, modo y lugar con sujeción a las cuales debe tramitarse el proceso. Lo anterior implica entonces, que no toda irregularidad en el procedimiento genera nulidad, sino solamente aquellos vicios que comprometan la garantía constitucional del debido proceso y el derecho de defensa; de ahí el carácter taxativo de las causales, tal como lo establece el artículo 133 del Código General del Proceso, al disponer que el proceso es nulo, en todo o en parte solamente en los eventos expresamente consagrados en esta disposición normativa.

El motivo legal de nulidad que se alega, esto es, la indebida notificación del auto que admite el recurso de apelación contra la sentencia proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, debe estar debidamente estructurada y correctamente probada en el proceso; lo que se ha demostrado mediante el presente escrito de nulidad.

Así, en función del principio del debido proceso y en aras de analizar no solo la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia porque, era deber vincular y notificar a INVENCIÓN S.A., y CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REMINGTON como sujeto activo en este proceso, ya que se encontraba en juego el estudio y análisis de fondo del recurso de alzada contra la sentencia proferida por la Delegatura de Asuntos

Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, el día 25 de agosto de 2021.

Finalizo esta solicitud informando que existe una ratione decidendi de la Corte Suprema de Justicia, como precedente judicial, entre otros, en la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Sala de Casación Civil STC6687-2020 del 3 de septiembre de 2020 con radicado No. 11001-02-03-000-2020-02048-00, Magistrado Ponente, Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA; sentencia en la que el órgano de cierre declaró una nulidad análoga de indebida notificación del auto que admite el recurso de apelación y corre traslado para su sustentación, bajo los argumentos que se exponen a continuación:

> *"Como se acaba de exponer, la consulta del ritual cuestionado en el portal de la Rama Judicial, no es el más expedito y demanda cierta práctica que agilice el ingreso hasta los estados del tribunal acusado para, posteriormente, tras varios intentos, lograr descargar la decisión buscada.*
>
> *Adicionalmente, llama la atención de la Sala que, pese a tenerse conocimiento de los correos de los apoderados, no se hubiese enviado el contenido de la providencia que daba traslado para sustentar la apelación.*
>
> *Al punto, la Sala recientemente enfatizó:*
>
> *"(…) La Ley 270 de 1996 dispone en el artículo 95 que se «debe propender por la incorporación de tecnología de avanzada al servicio de la administración de justicia» y autoriza que los «juzgados, tribunales y corporaciones judiciales podrán utilizar cualesquier medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el cumplimiento de sus funciones». Esa disposición persigue que la Rama Judicial «cuente con la infraestructura técnica y la logística informática necesaria para el recto cumplimiento de las atribuciones y responsabilidades que la Constitución le asigna», según dijo la Corte Constitucional (C-037 de 1996) (…)".*
>
> *"(…) En sintonía con dicho mandato, el artículo 103 del Código General del Proceso consagró como postulado central la virtualidad al decir que en «todas las actuaciones judiciales deberá procurarse el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones» con los propósitos de «facilitar y agilizar el acceso a la justicia» y ampliar su cobertura. De manera que al tiempo que se propende por el uso de esas herramientas para simplificar los trámites «judiciales» se persigue que por esa vía se garantice la prestación del servicio jurisdiccional en todo el territorio nacional (…)".*
>
> *"(…) Se sigue de allí que el empleo de los medios informáticos en la ritualidad de los «procesos judiciales» se ensambla a los principios de eficiencia y efectividad en la medida que se dinamiza el envío y recepción de documentos por esos canales, al tiempo que facilita la realización de otras actuaciones significativas, como las audiencias a través de la «virtualidad», con las obvias ventajas que ello produce en cuanto a la accesibilidad a la «información» sin que sea indispensable permanecer en la misma sede de los despachos, como lo fuerza la presencialidad (…)".*
>
> *"(…) Ciertamente, el uso de las tecnologías en el discurrir del litigio facilita que los intervinientes cumplan algunas cargas sin importar el lugar en que se encuentren, pues en la fase escrita, por ejemplo, una vez implementado el Plan de Justicia Digital «no será necesario presentar copia física de la demanda» (art. 89 C.G.P), además de que el canon 109 ibídem establece que las autoridades «judiciales deberán mantener «el buzón del correo electrónico con disponibilidad suficiente para recibir los mensajes de datos», al referirse a la presentación de memoriales por esa vía. Emerge así la autorización legal para que en este tipo de actuaciones todos los sujetos del «proceso» puedan acudir al uso de esas tecnologías y no solo cuenten con la posibilidad, sino que lo*

hagan en cumplimiento del deber que supone el arriba mencionado artículo 103 (…)".

"(…) En lo concerniente a las audiencias, el parágrafo 1° del artículo 107 de la misma obra habilita su realización «a través de videoconferencia, teleconferencia o por cualquier otro medio técnico, siempre que el juez lo autorice», de donde sobresalen algunas bondades en torno al ahorro de dinero y de tiempo en el traslado de personal y todo lo que implica la preparación de una vista pública «presencial» (…)".

"(…) Muchas otras disposiciones de la Ley 1564 de 2012 procuran por la utilización de los mecanismos telemáticos en las controversias civiles, comerciales, agrarias y de familia, lo que traduce que ese estatuto trajo implícito el «principio de accesibilidad», en el sentido de que el usuario de la administración de justicia, valiéndose de tales «herramientas», podrá interactuar en la contienda sin mayores obstáculos, criterio que armoniza con la filosofía esencial del Código, la apuesta por la informalidad (art. 11) y, fundamentalmente, con la tutela jurisdiccional efectiva (art. 2°) (…)".

"(…) En conclusión, esa codificación, muy acoplada a esta época, relievó el papel de los recursos electrónicos con el propósito de simplificar el acceso de las partes, abogados y terceros al juicio en que participan, así como el de quienes no teniendo esas calidades quieran conocer el contenido de las audiencias, entendiendo el «acceso» no estrictamente como el acercamiento físico al estrado, sino como cualquier forma que garantice la interacción entre sujetos procesales y juzgador, y la información a que tiene derecho la sociedad con respecto a las funciones que se cumplen en ejercicio del poder, incluso desde la distancia (…)".

"(…) El régimen de notificación de los autos y sentencias no fue ajeno al «uso de las tecnologías» y en tal virtud el precepto 295 ejúsdem además de prever la divulgación de estados tradicionales, esto es, la que se hace en la secretaría de las dependencias «judiciales», consagró los «estados electrónicos». Dice la norma que la publicación debe contener la «determinación de cada proceso por su clase», la «indicación de los nombres del demandante y del demandado», la «fecha de la providencia», la «fecha del estado y la firma del secretario» (…)". "(…) Como se puede apreciar, no se exige puntualizar «el sentido de la decisión que se notifica» y ello puede obedecer a varias razones, entre otras, porque si se trata de «estados físicos», le incumbe al interesado revisar el dossier para conocer el texto del proveído, lo cual no presenta mayores dificultades en vista que en el lugar donde visualizó la «publicación» (secretaría) también se halla el «expediente físico» (…)".

"(…) En realidad, el inconveniente puede surgir en presencia de la otra modalidad, es decir, a la que se refiere el parágrafo del citado canon conforme al cual, «cuando se cuente con los recursos técnicos los estados se publicarán por mensajes de datos», ya que si el legislador los autorizó como «medio de notificación» significa que es válido que los contendientes se den por enterados de la idea principal de las «providencias dictadas fuera de audiencia» sin necesidad de acudir directamente a la «secretaría del despacho». Siendo así, no puede entenderse surtido eficazmente ese «enteramiento electrónico si no se menciona el contenido central de la providencia», porque en este contexto ella no es asequible inmediatamente, como sucede con los «estados físicos» (…)".

"(…) Expresado en otros términos, la inclusión de la decisión medular de la «providencia» a notificar en los estados virtuales garantiza la publicidad natural que apareja dicho acto de comunicación, toda vez que la simple mención electrónica de la existencia de un «proveído» sin especificar su sentido basilar se aleja de la teleología del artículo 289 del Código General del Proceso, al pregonar que «las providencias judiciales se harán saber a las partes y demás interesados por medio de notificaciones» (…)" .

"(…) En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática al sostener que «la notificación constituye uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso» (destacado propio. Sentencia T-025-18). De donde fluye que el núcleo esencial de las «notificaciones» en general gira alrededor del conocimiento que puedan adquirir los justiciables respecto del pronunciamiento que se les informa, con sujeción a las formalidades prescritas por el legislador, en aras de consolidar el «principio» de publicidad de las «actuaciones judiciales» (…)".

"(…) Sobre ese axioma se tiene decantado que alberga un «carácter indispensable para la realización del debido proceso, en tanto implica: (i) la exigencia de proferir decisiones debidamente motivadas en los aspectos de hecho y de derecho; y (ii) el deber de ponerlas en conocimiento de los sujetos procesales con interés jurídico en el actuar, a través de los mecanismos de comunicación instituidos en la ley, con el fin de que puedan ejercer sus derechos a la defensa y contradicción» (C.C. T-286 de 2018), porque la «publicidad de las decisiones judiciales» juega un papel preponderante en la democracia del Estado en tanto contribuye a la legitimidad de la administración de justicia y permite que los ciudadanos ejerzan varias prerrogativas que componen el «debido proceso», como el derecho a ser oído en juicio que presupone necesariamente haberse enterado de su existencia y de su posterior impulso (…)".

"(…) En ese orden, tratándose de «estados electrónicos» es apropiado que la «publicación» contenga, además de las exigencias contempladas en el artículo 295 ídem, la «información» trascendente de lo resuelto por el funcionario, para asegurar que el litigante no solo conozca el hecho de haberse emitido la providencia, sino su verdadero alcance (…)".

"(…) Así mismo, es imperativo que lo ordenado por el iudex coincida con el punto neurálgico de la determinación que se inserta en el «estado», de manera que haya identidad y coherencia en la «información» que aparece en la resolución y aquella que se publicita telemáticamente, toda vez que «la utilización de los sistemas de información sobre el historial de los procesos y la fecha de las actuaciones judiciales sólo se justifica si los ciudadanos pueden confiar en los datos que en ellos se registran. Y ello puede ocurrir siempre y cuando dichos mensajes de datos puedan ser considerados como equivalentes funcionales de la información escrita en los expedientes» (C.C. T-686 de 2007) (…)".

"(…) Si de un lado la «virtualidad» envuelve la «accesibilidad» y, de otro, la «notificación» presupone el «conocimiento real de lo esencial de la providencia», es claro el nexo que debe existir entre el texto mismo de la decisión y su divulgación virtual, para que las partes a través del «estado electrónico» puedan estar al tanto del impulso que tuvo la controversia, aunque estén distantes del despacho, dado que el postulado constitucional de buena fe y junto a él la confianza legítima que se han acuñado para propiciar la credibilidad en las actuaciones de los particulares y entidades públicas (art. 83 C. P.), constituyen base importante para edificar la seguridad jurídica adquirida por los asociados frente a la información conocida a través de los medios de notificación, que en el caso de los «estados electrónicos» garantiza la publicidad y transparencia de la determinación comunicada por ese canal (…)".
"(…) Respecto de las aludidas máximas, el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional tiene adoctrinado que (…)"

"(…) [E]l principio de la buena fe se trata de un pilar fundamental de nuestro ordenamiento jurídico, que orienta las relaciones entre particulares y entre éstos y la administración, buscando que se desarrollen en términos de confianza y estabilidad. El principio de buena fe puede entenderse como un mandato de "honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que

acompaña la palabra comprometida (…) permite a las partes presumir la seriedad en los actos de los demás, dota de (…) estabilidad al tránsito jurídico y obliga a las autoridades a mantener cierto grado de coherencia en su proceder a través del tiempo"(…) El principio de confianza legítima funciona entonces como un límite a las actividades de las autoridades, que pretende hacerle frente a eventuales modificaciones intempestivas en su manera tradicional de proceder, situación que además puede poner en riesgo el principio de seguridad jurídica. Se trata pues, de un ideal ético que es jurídicamente exigible. Por lo tanto, esa confianza que los ciudadanos tienen frente a la estabilidad que se espera de los entes estatales, debe ser respetada y protegida por el juez constitucional (T-453 de 2018) (…)".

"(…) Ahora, si lo expresado en el «estado» no concuerda con lo definido por el juez y producto de dicho error el interesado sufre alguna lesión importante del «derecho al debido proceso», mal se haría en imputarle las resultas negativas de tal equivocación cuando actuó motivado por la «confianza legítima» que generó la «información publicada» (…)".

"(…) Sobre el punto, se ha esgrimido que «las consecuencias del error judicial no pueden gravitar negativamente en la parte procesal que lo padece, hasta el punto de perder la oportunidad de defenderse por haber conformado su conducta procesal a los informes procedentes del despacho judicial…; claro es que los errores judiciales se deben corregir, pero no a costa del sacrificio del legítimo derecho de defensa y menos de la buena fe puesta en los actos de las autoridades judiciales» (STC14157-2017) (…)".

"(…) De allí que, cuando excepcionalmente se presenta discordancia entre el «contenido de la providencia» y lo expresado en el «estado», esto es, cuando una cosa se decida y otra distinta sea la que se notifique, no es conveniente realizar un ejercicio de ponderación para establecer cuál «información» predomina, porque esa labor conlleva reconocer que los dos supuestos equiparados son aceptables, lo cual precisamente no sucede cuandoquiera que la «información» insertada en el «estado» es errónea. Lo deseable es la completa conformidad entre el contenido de la providencia y el de la información que mediante el estado se brinda a las partes, razón por la cual deben los despachos judiciales siempre hacer un esfuerzo por lograr la coincidencia informativa (…)".

"(…) En resumen, en el «estado electrónico» es propicio incluir la «idea central y veraz de la decisión que se notifica» y en caso de que aquél presente yerros trascendentes en relación con lo proveído, el tema deberá ventilarse por conducto de la nulidad procesal si se cumplen los presupuestos de tal institución (…)"5 (énfasis original).

A seguido renglón dispone la sentencia ibídem lo siguiente:

"Aunque ni el Código General del Proceso ni el Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020, exigen a los estrados remitir, por correo electrónico, las providencias que se emitan, se memora, el objeto de los procedimientos es la materialización del derecho sustancial y, cualquier vacío en las normas, deberá conjurarse con observancia al principio de acceso a la justicia, según se establece en los artículos 11[3] y 12[4] de la primera normatividad reseñada.

[3] "(…) Artículo 11. Interpretación de las normas procesales. Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias (…)".

[4] Artículo 12. Vacíos y deficiencias del código. Cualquier vacío en las disposiciones del presente código se llenará con las normas que regulen casos análogos. A falta de estas, el juez determinará

Por tal motivo, ante casos como el estudiado, debe garantizarse la publicidad de las actuaciones a través de los medios disponibles, porque el paradigma de la virtualidad de los procedimientos impone el respeto de las prerrogativas de los usuarios de la administración de justicia y, del mismo modo, corresponde dar preminencia al principio pro actione, según el cual, debe buscarse la interpretación más favorable para el ejercicio de la acción evitando su "rechazo in limine"[5].

3. Así las cosas, la autoridad convocada lesionó las garantías superlativas de la accionante al no tener en cuenta el tránsito de legislación entre el artículo 327 del Código General del Proceso y el canon 14 del Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020, en materia de recursos interpuestos.

Tampoco se tuvieron en cuenta las dificultades del nuevo modelo para notificar las actuaciones, a través de medios virtuales, pues, en realidad, no existen instructivos y, como se expuso, la revisión de las providencias que se enteran por estado no es sencilla.

Se ignoró la efectividad derecho sustancial, pues pudiéndose enterar a la promotora por correo electrónico de la providencia refutada, no se facilitó el acceso a su contenido".

Así las cosas, materializando el principio de buena fe, en aras de salvaguardar el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, debido proceso, derecho de defensa y contradicción y principio de publicidad de la recurrente, en aplicación del principio de prevalencia al derecho sustancial sobre el formal y debiendo prevalecer los derechos sustanciales supra mencionados, pues se reitera, las entidades que represento no tuvieron conocimiento de la notificación por Estados electrónicos del auto de admisión del recurso de alzada de la referencia; se debe tener por no válida la notificación realizada por el Tribunal de instancia y en su lugar, se debe declarar la nulidad del auto por indebida notificación judicial.

V. CONCLUSIONES.

Conforme a los argumentos expuestos anteriormente, es más que claro para este apoderado, y espera que así mismo sea para el Tribunal de instancia, que el auto de fecha 17 de enero de 2022 no fue notificado en debida forma, por lo que resulta procedente, en el caso de marras, la declaratoria de nulidad de lo actuado, incluyendo el auto que declara desierto el recurso de alzada.

VI. PETICIÓN.

Conforme en los hechos narrados y los argumentos jurídicos expuestos a lo largo del presente escrito, de la manera más respetuosa, le solicito a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C., proceder a resolver la nulidad supra legal propuesta de los autos de fecha 17 de enero de 2022, notificados por Estados electrónicos el 18 de enero y el 3 de febrero de los corrientes, de la Magistrada Instructora, Dra. MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO, mediante los cuales se admitió el recurso de apelación y se da traslado para su sustentación y que declaró desierto el recurso de alzada y, en su lugar, se ordene la nulidad propuesta de las actuaciones desde el día 17 de enero de 2022, dejando sin efecto los autos de la misma fecha (admisión del recurso de alzada y declaratoria de desierto) y, en el

---

la forma de realizar los actos procesales con observancia de los principios constitucionales y los generales del derecho procesal, procurando hacer efectivo el derecho sustancial (…)".

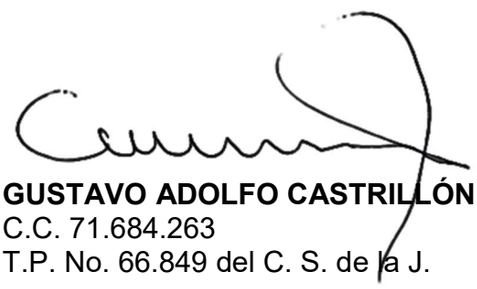
[5] Cfr Corte Constitucional, Sentencia T-528 de 2016 de 27 de septiembre de 2016, exp. T-5.588.149, que al punto cita al Consejo de Estado, en decisión de 9 de mayo de 2012. Exp. 54001-23-31-000-1998-01114-01(24634),

mismo término, tramite la apelación formulada por la parte actora, teniendo en cuenta para ello las razones esbozadas mediante el presente escrito.

VII. NOTIFICACIONES.

Para efecto de cualquier notificación del suscrito, sírvase tener la Calle 51 No. 51 – 27. Edificio Remington, Secretaría General de la ciudad de Medellín (Antioquia), teléfono 3221000, extensión 1150, celular: 3117486461 y correos electrónicos gcastrillon@uniremington.edu.co y notificacionesjudiciales@uniremington.edu.co.

Respetuosamente,



GUSTAVO ADOLFO CASTRILLÓN SUÁREZ
C.C. 71.684.263
T.P. No. 66.849 del C. S. de la J.

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL BOGOTÁ -SALA CIVIL
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.
E. S. D.

REFERENCIA: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA
PROCESO: 11001 31 03 030 2013 00449 02
DEMANDANTE: BLANCA LILIA CUADROS PARRA
DEMANDADO: EPS FAMISANAR S.A.S. Y OTROS

LINA MARCELA MORENO ORJUELA, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Bogotá, identificada con Cédula de Ciudadanía número 53.125.424 de Bogotá, portadora de la Tarjeta Profesional de Abogado número 183.875 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderada de la demandada **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR S.A.S.,** estando dentro del término legal y de conformidad con las previsiones del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, me permito presentar **SUSTENTACIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia del 28 de mayo de 2021 proferida por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogota, en los siguientes términos:

1.) **FRENTE A LA TEORIA DE LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD APLICADA EN LA SENTENCIA Vs LA CAUSA PETENDI DE LA ACCIÓN**

Al revisar las consideraciones expuestas por el Despacho en torno a las conductas y omisiones que se atribuyen a EPS FAMISANAR S.A.S., y que configuran la Culpa en cabeza de mi representa, se encuentra la aplicación por parte del Juzgado de la teoría de la Pérdida de Oportunidad en el diagnóstico a tiempo de la enfermedad que a su juicio le hubiese permitido a la señora Hermelinda Cuadros Parra tener una expectativa de vida mayor, visible a folio 28 de la sentencia que a la letra reza.

> *"Colofón de lo expuesto, si bien la patología que aquejó a la fallecida Hermelinda cuadros Parra, se encuentra catalogada como catastrófica, y que independiente de la oportunidad del diagnóstico y tratamiento realizado a esta, ello no garantizaba que se le hubiera podido salvar la vida por ser una patología compleja y muy agresiva, lo cierto es que un diagnóstico a tiempo habría dado una expectativa de vida mayor y con ello la posibilidad de su familia hoy demandantes de compartir con ella e inclusive tener un mayor grado de conciencia de la enfermedad que padecía, mírese que de acuerdo a la literatura médica obrante en el expediente el tiempo de supervivencia de los pacientes con este tipo de patologías es de 32.8. meses y la tasa de supervivencia a 5 años fue del 27% (fl. 1434)."*

Si bien no se menciona de manera expresa la teoría de la Perdida de Oportunidad, dicho en otras palabras, hace alusión a la misma y es finalmente por la cual se profiere condena en contra de EPS FAMISANAR S.A.S., toda vez que, es esta la conducta que se reprocha, en sentir del Juzgado la usuaria perdió la oportunidad de obtener un diagnóstico a tiempo y esto le limitó la posibilidad de gozar más tiempo de vida, que en palabras del Despacho itera a folio 29 de la sentencia "(…) *si hubiere sido determinante para haber gozado de más tiempo de vida como se explicó en precedencia*".

El Juzgado fundamenta la aplicación de esta teoría en lo explicado por el perito en audiencia del 14 de mayor de 2021, esto es, que debía realizarse una radiografía previo a impartir algún tratamiento al señalar el Dr. Soto que "*si un paciente tiene dolor de la cadera, pérdida de peso, y anemia los exámenes que debieron realizarse correspondían a una radiografía previo a impartir algún tratamiento. Destacó como la detección temprana del tumor en un estadio anterior permite un tratamiento intraoseo y sin necesidad de una cirugía como la que se hizo, es decir, hay una relación directa entre el estadio de detección y las complicaciones y sobrevida global del paciente, explicó. Desde su experiencia añadió que haber enviado a la paciente a fisioterapia solamente favoreció el crecimiento tumoral"*

Pues bien, sobre este punto en particular, con el debido respeto me permito manifestar que EPS FAMISANAR S.A.S., no comparte las apreciaciones por las cuales el Juzgado consideró que se configuraba culpa médica en cabeza de mi representada y consecuencia de ello profiere condena como paso a explicar a continuación:

-Por un lado, es importante recordar los reproches realizados en la demanda en contra de EPS FAMISANAR S.A.S., los cuales se circunscriben a. 1.) la inadecuada prestación de los servicios de salud, 2.) errada valoración y 3.) diagnostico tardío a pesar de los diferentes síntomas que presentó la paciente, el inadecuado manejo y demás conductas incorrectas derivadas del incumplimiento de los lineamientos dados por la ciencia médica en la norma técnica para la detección temprana de Lesión Lítica, viéndose comprometido el acetábulo izquierdo, la pelvis y la cadera izquierda. Al respecto, nótese que no se advierte que dentro la causa petendi de la acción, se haya alegado perdida de oportunidad, lo que se endilgó fue inadecuada prestación de servicios de salud, errada valoración y diagnostico tardío.

-De otro lado, de las pruebas practicadas en el curso del proceso se tiene que:

- ✓ El tumor de células gigantes que padeció la usuaria fue de clasificación histológica benigna, pero de comportamiento agresivo, patología compleja.

- ✓ La sintomatología presentada por la usuaria fue inespecífica.

- ✓ Que los lineamientos médicos aprobados para el año 2005, 2006, 2007 y 2008 para el tratamiento de tumor de células gigantes eran netamente quirúrgico.

- ✓ Que tanto el Hospital Universitario San Ignacio y el Hospital Universitario Clínica San Rafael, ofrecieron el tratamiento quirúrgico principal a la usuaria consistente en la Hemipelvectomia externa; sin embargo, ante el rechazo por voluntad de la paciente, se optó por la segunda opción de tratamiento quirúrgico conservador con reemplazo endo protésico.

- ✓ De acuerdo con la literatura médica allegada al proceso, se tiene que el tiempo de supervivencia de los pacientes con este tipo de patología es de 32.8 meses y la tasa de supervivencia a 5 años fue del 27%. Los estudios demuestran que no son tan altas las expectativas de sobrevida y como lo están pretendiendo los demandantes y como se concluye en las consideraciones de la sentencia.

Precisado lo anterior, si en este caso se profiere condena porque la señora Hermelinda perdió la oportunidad de obtener un diagnóstico temprano y el tratamiento médico temprano, ¿no se entiende entonces cuál es esa probabilidad o esa expectativa de una mayor vida si la paciente rechazó desde el comienzo inclusive en el desenlace de su enfermedad la mejor opción de tratamiento para tratar su patología, el cual era la realización de la Hemipelvectomia externa?

En otras palabras, si se le hubiese diagnosticado el tumor de células gigantes 3-4 meses más temprano, ¿será que la posición de la afiliada hubiese sido distinta a la conocida sobre el rechazo del tratamiento principal?, esto no quedó demostrado y partir de un supuesto que si el diagnóstico de la enfermedad se hubiese dado oportunamente, esto hubiese garantizado mayor expectativa de vida sin considerar la conducta de la afiliada frente al rechazo del tratamiento principal y asegurar que se garantizaría mayor expectativa de vida es una falacia, pues recuérdese que el fallecimiento no se dio por esa falta de oportunidad, sino porque la paciente no aceptó el tratamiento, entonces no se configura una perdida de oportunidad si la Sra. Hermelinda rechazó el tratamiento, no quedó demostrado que la voluntad del paciente con diagnostico mas temprano hubiese sido diferente al del rechazo.

Entonces, queda los siguientes interrogantes, los cuales no se pudieron absolver con lo expuesto en la sentencia:

¿Cuál fue ese grado de perdida de oportunidad si se habla de una tasa de supervivencia de 32.8 meses y a 5 años fue solo del 27%?

¿Cómo se saca esa oportunidad perdida? o Cuánto equivale esa pérdida de oportunidad?, si esa probabilidad que ese diagnóstico a tiempo hubiese cambiado el mismo diagnóstico no está demostrado.

Conforme a lo expuesto, conclúyase que no fue objeto dentro de esta acción la perdida de la oportunidad, contrario a ello, sin peticionarlo la parte demandante, el Juzgado procede a su aplicación de cara al diagnóstico temprano de la enfermedad que a su juicio hubiese permitido tener una mayor expectativa de vida olvidando que la conducta de la afiliada fue el rechazo fehaciente de tratamiento principal y dando por hecho un supuesto que no quedó demostrado, sin al final y lo que si se demostró fue que el fallecimiento no se dio por esa falta de oportunidad, sino porque la paciente no aceptó el tratamiento de la Hemipelvectomia externa.

2.) INDEBIDA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

Frente a las conductas señaladas por el Despacho que a su juicio configuran la culpa de EPS FAMISANAR S.A.S, responsable por la atención deficiente, omisiones y conductas a través de su IPS CAFAM y sus médicos vinculados que impidieron que recibiera un diagnóstico oportuno y el tratamiento para su tumor de células gigantes, me permito presentar los siguientes disentimientos así:

- ✓ Quedó demostrado que el perito no conoció ni tuvo acceso a la historia clínica de la Caja de Compensación Familiar Cafam, sus apreciaciones, conceptos y opinión frente al caso en particular fueron informadas al proceso con base en su opinión, experiencia y formación profesional y solo con base en lo informado en la historia clínica del Hospital Universitario San Ignacio.

- ✓ Está demostrado que lo declarado por los demandantes en el interrogatorio de parte, la señora María Oliveira Parra de Cuadros, madre de la señora Hermelinda, manifiesta que su hija no accedió a la amputación, hecho a su vez confirmado por la señora María Otilia Cuadros Parra (hermana) al indicar que su hermana no aceptó la amputación sugerida en Hospital Universitario Clínica San Rafael.

  Así mismo, la demandante María Marlen Cuadros Parra, hermana de la afiliada, en el interrogatorio informa que vivió con la señora Hermelinda durante 10 años, que cuando se enfermó se fue a vivir con Blanca Lilia, **manifiesta que su hermana empezó a sentir dolor en la cadera en el año 2003,** circunstancia que no se tuvo en cuenta ni se mencionó en el análisis realizado por el Juzgado, hecho de suma relevancia habida cuenta que en la historia clínica de la IPS de atención primaria Caja de Compensación Cafam, obra atenciones por medicina general y por la especialidad de medicina familiar solo hasta el mes de mayo de 2005 y por la especialidad de Fisiatría en la IPS Centro Policlínico del Olaya en el mes de septiembre de 2005, dos años después la usuaria empezó a consultar por los síntomas de dolor en cadera, quedando esta duda por resolver en el proceso, pero de trascendencia para el análisis integral del material probatorio.

- ✓ No puede asegurarse con certeza como lo manifiesta el Despacho que las primeras señales de la enfermedad se manifestaron en mayo de 2005, cuando consultó por primera vez el 25 de mayo de 2005 y no precisamente como motivo de consulta fue el dolor de pierda sino dolor en la fosa iliaca derecha, debe tenerse en cuenta que la familiar María Marlen Cuadros Parra, manifestó que el dolor lo venia presentando desde el año 2003, quiero ello decir, que existe la posibilidad que cuando la afiliada consultó a partir del 25 de mayo la enfermedad tumor de células gigantes quizás ya estaba instaurada y no era entonces sus primeros síntomas y además fue incidentalmente dentro de la práctica del examen físico se advirtió el dolor en la cadera y pierna izquierda.

- ✓ La IPS de atención primaria Caja de Compensación Familiar Cafam de primer nivel de atención ante los sistemas inespecíficos realizó el tratamiento para lo que sospechó como primera medida, un dolor muscular como bien lo afirma el Despacho.

- ✓ Se demostró con lo afirmado por el perito al preguntársele por esta parte sobre la capacidad de los profesionales no entrenados en Ortopedia y Ortopedia Oncológica sospechar que lo padecido por la señora Hermelinda Cuadros se trataba de una lesión lítica, indicó que no es fácil para un profesional de medicina general y familiar pensar que se trataba de este tipo de lesión lítica o de esta clase de tumor.

- ✓ Lo informado por el perito es la opinión de un profesional experto, entrenado y calificado en ortopedia y en ortopedia oncológica y con experiencia de más de 20 años. No era lo mismo para un profesional de medicina familiar y general vigente para el año 2005, seguramente hoy en día la formación sea diferente y lleve más rápido a los profesionales pensar o sospechar en tumores y hacer los exámenes que manda la ciencia médica. Las guías de práctica clínica y los lineamientos de vigente hoy en día no se puedan aplicar a un hecho ocurrido hace 16 años.

- ✓ El análisis que realiza el perito sin conocer la historia clínica de la IPS de atención primaria Caja de Compensación Familiar Cafam, es un análisis retrospectivo de hoy con una mirada más amplia sobre este tipo de tumores frente al conocimiento que se tenía en el año 2005 por un médico general y familiar, pues el examen adecuado para ese profesional de medicina general y familiar en la atención suministrada a partir del 25 de mayo/2005 ante un dolor muscular persistente fue la electromiografía y la radiografía lumbosacra ante el dolor lumbar y precisamente ante la no mejoría y la persistencia de los sistemas se escaló ante la especialidad de ortopedia con la realización de una radiografía de caderas comparativas con resultado el 29 de diciembre de 2005 y control con resultado el 3 de enero de 2006.

- ✓ Indica el Juzgado que no se atendió la sintomatología de anemia y perdida de peso, tos, frente a lo cual es importante aclarar que, si se trató, esto fue la orden para los exámenes generada en la consulta del 25 de mayo. Al respecto, valga señalar que esos síntomas son tan inespecíficos que no se enmarcan dentro una sola patología como lo es el tumor de células gigantes y ante la persistencia del dolor en su cadera y pierna izquierda, la atención se centró en ese sintomatología a través de fisioterapia, lejos de sospechar el tratante en medicina general que se encontraba instaurada ya una lesión lítica y menos era de su experiencia advertir que eso generara un crecimiento tumoral, pues reitérese se trató inicialmente un dolor muscular.

- ✓ En sentido estricto, no alcanza a ser los 8 meses que afirma el Despacho para el diagnóstico de la enfermedad, véase consulta el 25 de mayo de 2005 y la radiografía de caderas seguramente se ordenó en noviembre de 2005, al finalizar el tratamiento por la especialidad de Fisiatría y los resultados se obtuvieron el 29 de diciembre de 2005, lo cual dan 7 meses o menos y no los que señala el Despacho.

3.) NO SE ACREDITA CULPA PROBADA EN CABEZA DE EPS FAMISANAR

Reza el artículo 1604 del C.C. que la prueba de la diligencia incumbe al que ha debido emplearla y el artículo 2341 del C.C. señala que el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido, so pena de que se esté exento de responder por algunas causas que se denominan en derecho eximentes de responsabilidad.

En cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Ley 100 de 1993 artículos 177, 178 y 179, mi representada no presta servicios de salud, no interfiere en el acto médico toda vez que el mismo se desarrolla entre el paciente y el personal médico asistencial de la institución prestadora de servicios de salud, por lo tanto, en sentir de EPS FAMISANAR S.A.S., no es civilmente responsable de los daños y perjuicios solicitados por la demandante toda vez que, no se encuentra acreditado el nexo de causalidad entre el servicio administrativo prestado por mi representada y el supuesto daño alegado en atención a que EPS Famisanar nada tuvo que ver frente a la atención médica - asistencial dispensada a la señora Hermelinda Cuadros Parra, proceso en el que no interviene de manera alguna mi

representada pues la función que tiene como entidad aseguradora es la de garantizar la cobertura y acceso de las prestaciones médico asistenciales del Plan Obligatorio de Salud vigente para el momento de los hechos a través de una red prestadora de servicios autorizando oportunamente los servicios de salud ordenados por los médicos tratantes.

La relación causal entre la conducta administrativa de mi representada, y el supuesto o presunto resultado dañoso padecido por la parte demandante, no permiten definir con evidencia alguna el nexo causal para fundamentar la responsabilidad alegada y menos que resulte como causa determinante o eficiente en manos de FAMISANAR E.P.S., por tanto, no hay culpa atribuible a EPS Famisanar. No se acreditó mediante prueba sumaria el supuesto causado, pues dentro de las pruebas allegadas en la demanda y el debate probatorio no hay ningún elemento que establezca un nexo de causalidad entre el servicio administrativo prestado por mi representada y el supuesto daño mencionado y por tanto, no se acredita un nexo de causalidad para que se configuren los elementos de la responsabilidad y menos que está resulte en cabeza de EPS Famisanar.

Bajo estas consideraciones y en atención al estado del 3 de febrero de 2021, dejo sustentado el recurso de apelación presentado contra la sentencia de primera instancia.

PETICIONES

Con fundamento en lo expuesto anteriormente, solicito respetuosamente al Honorable Tribunal de Distrito Judicial de Bogotá -Sala de Decisión Civil revocar en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá de fecha 28 de mayo de 2021 y en su lugar se nieguen las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas anteriormente.

Del Señor Juez,



LINA MARCELA MORENO ORJUELA
Apoderada EPS Famisanar S.A.S.

Bogotá D.C., enero 24 de 2022

Señores
JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO
Ciudad

Referencia:	**PROCESO VERBAL REIVINDICATORIO**
Radicado:	**1100131030-25-2019-00651-00**
Demandante:	**EUROLINK INTERNATIONAL INC**
Demandado:	**ISABEL MARINA GIOVANNETTI GAMEZ**

Teniendo en cuenta que el Despacho en audiencia celebrada el 19 de enero de 2022, otorgó el recurso de apelación del fallo proferido en dicha audiencia, y encontrándome en el término concedido por este, presento al Despacho, los reparos al fallo así:

En las consideraciones expuestas por el Despacho, este manifiesta:

… se infiere incontrastable la titularidad del derecho de dominio en cabeza de la sociedad demandante respecto del bien raíz reclamado aquí en reivindicación…,

A renglón seguido manifiesta:

… lo atinente a estar la demandada en posesión del apartamento señalado es hecho que no se encuentra acreditado por lo que desde ya y ante ausencia de este presupuesto axiológico se anuncia fracaso del petitum actor… y más adelante y en consonancia con la expuesto manifiesta: ***Consultadas las pruebas recaudadas en el curso del trámite procesal no halló el Despacho medio probatorio alguno que pusiera en cabeza de la señora Isabel Marina Giovanetty Gamez la posesión material del apartamento****, en efecto.* ***En desarrollo del interrogatorio de parte que rindió la señora demandada no se estructura confesión sobre el tema del ejercicio de la posesión material de parte suya*** *respecto del apartamento porque admitió que el apartamento se compró con recursos de la empresa Eurolink S.A.S., empresa colombiana de la que hace parte como socia e ese apartamento se lo entrego una arquitecta Eurolink para ser destinado para su vivienda y la de sus tres hijos, suponiendo ella que el apartamento es suyo porque la empresa Eurolink S.A.S. es suya…* (Negrilla y resalta fuera de texto).

En este punto encontramos el primer yerro del A Quo, y por consiguiente varios reparos y estos nacen de la indebida y/o equivocada valoración probatoria toda vez que como el mismo Despacho indicó en sus consideraciones, en el hecho siete (7) se pone de presente que la demandada hace uso y goce del bien toda vez que esta se considera y se comporta con ánimo de señora y dueña del inmueble, y que en la contestación aceptan y reconocen tal hecho al manifestar en dicho escrito *Es cierto, …*, Sin embargo y pese a esto el Despacho resalta que la demandada manifestó en su contestación que … *respecto del apartamento porque admitió que el apartamento se compró con recursos de la empresa Eurolink s.a.s., empresa colombiana de la que hace parte como socia ese apartamento se lo entrego una arquitecta Eurolink para ser destinado para su vivienda y la de sus tres hijos, suponiendo ella que el apartamento es suyo porque la empresa Eurolink sas es suya…* contradicción inmensa puesto que el A Quo en este punto da por cierto la manifestación de la demandada, contradiciéndose porque ya al inicio de las consideraciones este resalto que el titular y propietario del inmueble y sin que exista duda es la sociedad Eurolink International Inc; entonces no se entiende como al A Quo da por cierto lo no probado y lo realmente probado y ratificado por este, lo desconoce en este punto.

Otro grave yerro del A Quo, se evidencia en que el Despacho indica que:

Consultadas las pruebas recaudadas en el curso del trámite procesal no halló el Despacho medio probatorio alguno que pusiera en cabeza de la señora Isabel Marina Giovanetty Gamez la posesión material del apartamento, en efecto. En desarrollo del interrogatorio de parte que rindió la señora demandada no se estructura confesión sobre el tema del ejercicio de la posesión material de parte suya … craso error toda vez que precisamente en el interrogatorio de la demandada esta manifestó de manera clara y tajante la posesión del inmueble, para lo cual me permito transcribir las preguntas del A Quo y respuestas de la demanda que así lo demuestran:

- Pregunta el Juez: *¿por razón de la estadía usted rinde unas cuentas por estar ahí, por el manejo del apartamento, por vivir usted, sus hijos, servicios públicos, mejoras, cuotas de administración, rinde cuentas de todo lo que hace usted en el apartamento?*

  Responde la demandada: ***No señor a nadie a nadie*** (Negrilla y resalta fuera de texto)

- Pregunta el Juez: *¿Porque no le rinde cuentas a nadie?*

  Responde la demandada: ***Porque el apartamento supuestamente es mío, osea es un supuesto de hecho desde el primer día…. No rindo cuentas de nada del apartamento*** (Negrilla y resalta fuera de texto)

- Pregunta el Juez: *¿Usted no rinde cuentas a nadie porque usted considera que es suyo?*

  Responde la demandada: ***Si señor … no rindo cuentas a nadie, no tengo porque, de ninguna manera*** (Negrilla y resalta fuera de texto)

Quedando absolutamente claro que a diferencia de lo manifestado por el A Quo si existe prueba y confesión por parte de la demandada respecto de la posesión del inmueble.

Por otro lado, el Despacho en sus consideraciones manifiesta:

… sin que esa misma demanda haya puesto de presente como y cuando fue que doña Isabel Marina se despojó de ese título de tenedora para asumir actos de señora y dueña sobre el apartamento a título de poseedora material

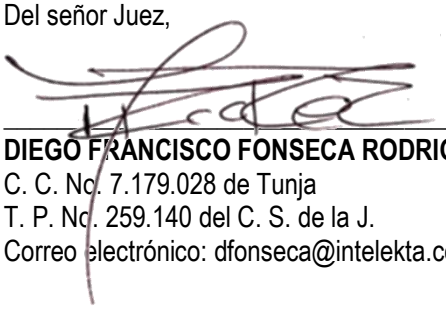
En este punto encontramos otro yerro del A Quo, toda vez que en el hecho cuarto (4) de la demanda se indica de manera clara que la demandada estuvo vinculada laboralmente con la sociedad Eurolink S.A.S., hasta el 21 de febrero de 2015, situación ratificada en la contestación de la demanda en la que manifestaron: *Es cierto…*, sumado a esto, la demandada lo ratificó en el interrogatorio absuelto por la demandada cuando el A Quo le preguntó:

- Pregunta el Juez: *¿usted no se ha desvinculado de esa sociedad?*

  Responde la demandada: ***Laboralmente si****…* (Negrilla y resalta fuera de texto)

De lo expuesto claro está que los reparos que se presentan a la sentencia proferida y con la cual el Juez desestimo las pretensiones, dicha decisión es tomada a consideración de este apoderado de una indebida valoración probatoria y por eso acudo al Ad Quem ,superior jerárquico, quien es el llamado a corregir los yerros en la valoración probatoria; para lo cual solicito admitir el recurso de apelación otorgado por el A Quo y así en el término legal establecido proceder con la sustentación de dicho recurso.

Del señor Juez,



DIEGO FRANCISCO FONSECA RODRIGUEZ
C. C. No. 7.179.028 de Tunja
T. P. No. 259.140 del C. S. de la J.
Correo electrónico: dfonseca@intelekta.co

PICO Y RAMÍREZ
ABOGADOS S. A. S. NIT: 900.870.236-8
picochacon@gmail.com
Carrera 8 # 16-51 oficina 303 piso 3° Tel: 7027428 / Clr 318-372-67-71

REFERENCIA: ACCIÓN DE PERTENENCIA
DE: LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR.
CONTRA: THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA Nit #. 900038725 EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL.
ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A.,
RADICADO # 110013103012-2016-00432-00
REMITIDO: POR JUZGADO 12 CIVIL DEL CIRCUITO.

ASUNTO: DOY ALCANCE AL RECURSO DE APELACIÓN, ADICIONO EL ANTERIOR ESCRITO.

Respetado señor juez.
13 civil del Circuito.
Dr. Gabriel Ricardo Guevara Carillo
Con copia a:
stevensarmiento@serincodrilling.com / serinco@serincodrilling.com / financiera@serincodrilling.com / y demás partes.
Bogotá. D.C., **abril 07 de 2021**
E. S. D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE PERTENENCIA
DE: LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR.
CONTRA: THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA Nit #. 900038725 EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL. **ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A.,**
RADICADO # 110013103012-2016-00432-00
REMITIDO: POR JUZGADO 12 CIVIL DEL CIRCUITO.

ASUNTO: DOY ALCANCE AL RECURSO DE APELACIÓN FRENTE A LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO. PARA PONER EN CONTEXTO.

Fernando Pico Chacón, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.272.979 de Bogotá, y Tarjeta profesional de abogado número 90.264, del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado judicial de la sociedad **SERINCO DRILLING S.A. Nit. 800.077.552-7** cuyo domicilio social es Kilómetro 1, 1 vía Briceño – Zipaquirá –Tocancipá (Cundinamarca), sociedad reconocida como tercero interesado dentro del proceso referido, el suscrito en la calidad indicada me permito manifestar a su despacho que con este escrito **DOY ALCANCE AL RECURSO DE APELACIÓN, ADICIONO EL ANTERIOR ESCRITO,** recurso que he presentado frente a la sentencia de primer grado, la proferida por su despacho, a efectos de complementar los reparos y el sustento frente a la decisión que puso fin en primera instancia al proceso referido, esta procedo de la siguiente manera:

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

PICO Y RAMÍREZ
ABOGADOS S. A. S. NIT: 900.870.236-8
picochacon@gmail.com
Carrera 8 # 16-51 oficina 303 piso 3° Tel: 7027428 / Clr 318-372-67-71

REFERENCIA: ACCIÓN DE PERTENENCIA
DE: LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR.
CONTRA: THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA Nit #. 900038725 EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL.
ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A.,
RADICADO # 110013103012-2016-00432-00
REMITIDO: POR JUZGADO 12 CIVIL DEL CIRCUITO.

ASUNTO: DOY ALCANCE AL RECURSO DE APELACIÓN, ADICIONO EL ANTERIOR ESCRITO.

---

1. Además de lo que ya se expresó en escrito anterior, la decisión que adoptó el señor juez 13 Civil del Circuito, no tuvo en cuenta:

   1.1. Qué el demandante, **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** siendo su obligación y carga, no probó de manera fehaciente la intervención de su calidad de comodatario, tampoco la fecha desde la cual se rebeló en contra del comodatario.

   En el caso que nos ocupa el juzgador de primer grado no sólo no verificó lo anterior, es que de haberlo hecho se hubiese percatado que el demandante, **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** mediante el acta 00001 del 18 de enero de 2008 e inscrita el día 25 de marzo de 2008 ante la Cámara de Comercio bajo el número 00161341 de la sociedad comodataria, **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9** era y aun hoy es el único representante legal de esa sociedad;

   1.2. Qué con base en lo que ha prescrito la Honorable Corte Suprema de Justicia, con relación a la acción de prescripción adquisitiva de dominio: "…el demandante **debe acreditar, además de que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de usucapir**, que igualmente ha detentado la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo previsto por la ley; empero, **si originalmente se arrogó la cosa como mero tenedor, debe aportar la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo el dominio de aquel,** para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de "posesión autónoma y continua" del prescribiente…" Sala Civil. SC 8 ago. 2013, rad. 2004-00255-01. (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

   1.3. Dejó asimismo el fallador de primera instancia, que sólo hasta el 24 de agosto de 2016, mediante la **Escritura Pública # 3036** otorgada en la notaria 44 del circulo notarial de la ciudad de Bogotá, fue sólo esa fecha en

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

que se realizó la cancelación del comodato, según se desprende de la anotación # 26, da cuenta ella de la cancelación de la anotación # 15.

1.4. Que del folio de matrícula inmobiliaria del inmueble **50N-20333376**, en particular en la **anotación número 28, se inscribió el oficio # 182139154 del 24 de Julio de 2018 emanada de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca CAR, mediante la cual declaro el inmueble como Una Reserva Forestal conforme a lo previsto en la Ley 1076 de 2015**, se lee en la mentada anotación "Afectación de al uso del suelo por la Declaratoria de la Reserva Forestal Regional, Thomas Van Der Hammen, Acuerdo CAR 011 de 2011". Aspecto este vital por cuanto y en tanto que conforme a lo previsto en las normas que regulan las Reservas Forestales de cara a lo previsto en el artículo 63 de la Constitución Política de Colombia, el bien así declarado no es susceptible de ganar por prescripción, la norma en comento en la parte pertinente establece:

"Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación **y los demás bienes que determine la ley**, son inalienables, imprescriptibles e inembargables".

1.5. Que de conformidad con el Artículo 206 del Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente (Decreto 2811 de 1974), las áreas de reserva forestal son zonas de propiedad pública o privada, reservadas para destinarlas exclusivamente al establecimiento o mantenimiento y utilización racional de áreas forestales productoras, protectoras o productoras-protectoras. Las áreas forestales productora-protectoras y las áreas de reserva forestal productoras-protectoras fueron excluidas del ordenamiento ambiental en virtud de lo dispuesto en los artículos 203 y 204 de la Ley 1450 de 2011.

1.6. Que el artículo 203 de dicho ordenamiento, define como área forestal productora la zona que debe ser conservada permanentemente con bosques

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

naturales o artificiales, para obtener productos forestales para comercialización o consumo, siendo de producción directa cuando la obtención de productos implique la desaparición temporal del bosque y su posterior recuperación; y de producción indirecta aquella en que se obtienen frutos o productos secundarios, sin implicar la desaparición del bosque.

1.7. Que el artículo 61 de la Ley 99 de 1993, declaró a la Sabana de Bogotá, sus paramos, aguas, valles, aledaños, cerros circundantes y sistemas montañosos como de interés ecológico nacional, cuya destinación prioritaria será la agropecuaria y forestal.

1.8. Que el **Decreto Único Reglamentario 1076 del 26 de mayo de 2015** Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible establece:

ARTÍCULO 2.2.3.2.4.2. ACTO TRASLATICIO DE DOMINIO. Siendo inalienable e imprescriptible el dominio sobre las aguas de uso público, estas no perderán su carácter cuando por compra o cualquier otro acto traslaticio de dominio los predios en los cuales nacían y morían dichas aguas pasen a ser de un mismo dueño…" Esto en concordancia con lo previsto en el artículo 19 del Decreto 1541 de 1978.

1.9. Que uno de los testigos, quien se reputo ambientalista, **RAUL IGNACIO MORENO**, arrendatario, en el minuto **27:40** de la grabación audiencia de inspección judicial frente a la **PREGUNTA**: ¿Usted ha tenido conocimiento si en este predio en particular, el cual usted ha identificado, ha descrito de manera muy proba, alguna persona natural o jurídica hizo alguna solicitud a la CAR para que le otorgará algún tipo de licencia de algún tipo de explotación sobre esté predio? **Minuto 28:08 CONTESTO**: Con el señor Frederic estuvimos tratando de gestionar un permiso de captación de agua en algún momento, un tema de captación es lo único que me acuerdo. Se continua con otra pregunta así. **PREGUNTADO**: ¿Ya que usted ha manifestado eso, puede usted referir aproximadamente en qué fecha ocurrió? **CONTESTO:** "…No amigo…" En medio de la respuesta interviene el señor juez diciendo: "pero por ejemplo usted puede decir 5 o 10 15 años más o menos", frente a esto, lo dicho por el señor juez, el testigo

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

CONTESTO: "…Yo creo que en un rango de cinco (5) años tuvo que haber sido más o menos hace 5 años que estuvimos mirando eso…" Se sigue con las preguntas y en el minuto 28:51 de la grabación a este testigo se le **PREGUNTO:** Usted nos puede decir si con ocasión de ese trámite que se intentó allá y de los cuales está diciendo que hace aproximadamente cinco (5) años se presentó algún documento escrito ante esa entidad, una solicitud formal; En el Minuto 29:00 el testigo **CONTESTO:** "…No recuerdo, yo me acuerdo que le dije a Frederick hay que hacer el tema de captación de aguas haga las cosas y hasta ahí, no sé qué resultado dio eso, lo único que sé, es que no salió el permiso.

1.10. Lo anterior para lo que ahora se esgrime, es vital, en cuanto qué en efecto la sociedad **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9** en el año 2013 según se desprende del auto 6320 del 08 de noviembre de 2013, le negó a la mencionada sociedad, comodataria la solicitud autorización para la captación de aguas, es que además de probarse con ello que BOHEMIA y no el demandante era el detentador del control del bien a título de comodato, igual se prueba que, allí hay un humedal, en lo fue reiterativo el testigo, **RAUL IGNACIO MORENO**, quien además en su exposición dio a conocer un trámite que adelantó allí la CAR por estar bloqueando las aguas.

1.11. Así las cosas, el bien que el demandante ha pretendido le sea adjudicado en prescripción extraordinaria es de aquellos que no la afectación aludida es imprescriptible, incluso si llegáramos a pensar que sólo en una parte de dicho bien está el humedal, entonces debió el demandante alinderar y determinar cuál era aquella área era la que podía usucapir, lo cual jamás hizo, amen que la afectación mencionada **anotación 28 del mencionado folio** graba la totalidad del bien y no se especifica parte alguna;

1.12. Es asimismo importante resaltar que el juzgador de primera instancia dejó de lado que tratándose de los humedales, como el que existe en el inmueble vinculado al litigió y que en gran medida genero la afectación a la

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

que alude la **anotación 28,** la naturaleza jurídica de estos esta categorizado como un área protegida, esto conforme al Convenio de **Diversidad Biológica que suscribió Colombia mismo que fuera ratificado mediante la Ley 165 de 1994 artículo 2do, entonces por lo descrito, y las normas en comento,** el inmueble no puede ser susceptible de la acción de prescripción, aspecto este que se dejó de lado por fallador, aclaro, no sólo por lo relacionado con los Humedales, en particular por la afectación que se dejó descrita en la **anotación 28 del** certificado de libertad y tradición del inmueble vinculado al litigio **50N-20333376 a la luz de las normas en cita.**

2. **Actos y relación de documentos que el juzgador de primer grado no tuvo en cuenta**, en contexto.

Todos los documentos aquí mencionados y descritos obran en el plenario, el despacho no los tuvo en cuenta, en particular los avalúos, que de haberse tenido en cuenta por el juzgador se haría evidente que las pretensiones del demandante en pertenencia, se les hubiese negado, son estos:

		Fecha		ACTO / DCTO CONTIENE	
Concepto	**Fecha Acto.**	**Desde**	**Hasta**	**Tipo**	**Fecha**
Constitución Comodato. Inmueble **50N-20333376**	9 de febrero de 2006	9/02/2006	24/08/2016	Escritua P.	9/02/2006
Firma de Ludwig Frederick Haderer Villamizar en calidad de Representante Legal THX ENERGY SUC. Colombia. Pide Autorización ante la DIAN Radicar Exógena de THX	19 de julio de 2006			Pide Autorización Radicar Info. Exogena THX	19/07/2006
Ludwig Frederick Haderer Villamizar. Inicia a a Ejercer la Calidad de Representante Legal THX Energy Sucursal Colombia.	28 de agosto de 2006	1/09/2006	8/03/2007	Acta 05 de asamblea de accionistas	28/08/2006
Ludwig Frederick Haderer Villamizar Inicia a Ejercer la Calidad Representante Legal de la sociedad Bohemia	18 de enero de 2008	25/03/2008	Liquidación de la sociedad	Acta 00001	18/01/2008
Ludwig Frederick Haderer Villamizar. Representación Legal THX por el "Poseedor"	27 de agosto de 2008	29/08/2008	21/12/2009	Escritura P.	27/08/2008
Compra del predio 50N-20333376 por parte de THX ENERGY SUC. Colombia.	19 de agosto de 2011			Escritura P.	19/08/2011

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

REFERENCIA: ACCIÓN DE PERTENENCIA
DE: LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR.
CONTRA: THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA Nit #. 900038725 EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL.
ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A.,
RADICADO # 110013103012-2016-00432-00
REMITIDO: POR JUZGADO 12 CIVIL DEL CIRCUITO.

ASUNTO: DOY ALCANCE AL RECURSO DE APELACIÓN, ADICIONO EL ANTERIOR ESCRITO.

Avalúo del inmueble **50N-20333376**. **Pedido por THX ENERGY SUC. Colombia.**	20 de octubre de 2011	Area avaluada: 324.200 Mts2.		Realizado por: Alfonso Carrizosa y Heramanos	$ 8.105.000.000
Avalúo del inmueble **50N-20333376**. **Pedido por THX ENERGY SUC. Colombia.**	10 de febrero de 2012	Area avaluada: 8.500 Mts2.		Realizado por: Lonjalinmobiliaria de Bogota DC	$1.997.500.000
Certificación que emite Espinosa Torres Carlos Arturo dando razón de los accionistas de THX ENERGY SUC. Colombia. Aparece Ludwig Frederick Haderer Villamizar.	25 de abril de 2012			Documento	25/04/2012
Auto de la CAR # 632 de notificado el 30 de noviembre de 2013. a Bohemia. Desistimiento solicitud Captación de Aguas. Vincula el inmueble **50N-20333376**	8 de noviembre de 2013			Radicacion	14/03/2017
Avaluo del inmueble **50N-20333376**. **Pedido por THX ENERGY SUC. Colombia. Tomado para dar el valor de este activo en el proceso de Liquidación.**	13 de febrero de 2015	Area avaluada: 344.100,39 Mts2.		Realizado por: Lonjalinmobiliaria de Chia	$ 516.159.585
Presentación ante la Supersociedades Solicitud de Liquidación 1116/2066 la hace Espionosa Torres.	29 de mayo de 2015			Radicacion proceso	16/06/2015
Auto que decreta la apertura de la liquidación, emitido Supersociedades.	26 de junio de 2015			Tipo	26/06/2015
Medida cautelar Superintendencia de Sociedades, Registrada en el folio de matrícula # **50N-20333376**	15 de septiembre de 2015			Oficio.	15/09/2015
Avaluo del inmueble **50N-20333376**. **Pedido por THX ENERGY SUC. Colombia.**	1 de octubre de 2015	Area avaluada: 343,348,69 mt2		Realizado por: C&M Ltda Ingenieria Inmobiliaria	################
Presentación oposición secuestro. Haderer. Negado por la Supersociedades.	26 de febrero de 2016		N/A	incidente de nulidad y levantameinto de embargo	26/02/2016
Ludwig Frederick Haderer Villamizar. Radicación demanda de Pertenencia.	7 de julio de 2016			Radicación Dda	
Firma Ludwig Frederick Haderer Villamizar en Representación de THX ENERGY SUC. Colombia	22 de diciembre de 2009			Contrato Geosocial	22/12/2009
Recibo de pago de ICA de la sociedad THX ENERGY SUC. Colombia. Firmado por Ludwig Frederick Haderer Villamizar en Representación de THX ENERGY	19 de enero de 2010			Pago ICA inmueble	19/01/2010

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

PICO Y RAMÍREZ
ABOGADOS S. A. S. NIT: 900.870.236-8
picochacon@gmail.com
Carrera 8 # 16-51 oficina 303 piso 3° Tel: 7027428 / Clr 318-372-67-71

REFERENCIA: ACCIÓN DE PERTENENCIA
DE: LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR.
CONTRA: THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA Nit #. 900038725 EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL.
ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A.,
RADICADO # 110013103012-2016-00432-00
REMITIDO: POR JUZGADO 12 CIVIL DEL CIRCUITO.

ASUNTO: DOY ALCANCE AL RECURSO DE APELACIÓN, ADICIONO EL ANTERIOR ESCRITO.

Con base en lo anterior reitero las peticiones elevadas en el escrito anterior:

Peticiones.

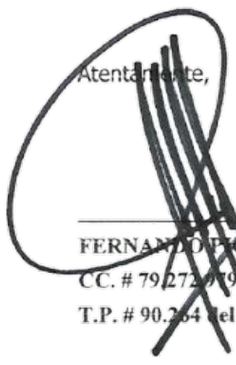
1. Al juzgador de primer grado solicito, se conceda la apelación ante el inmediato superior Funcional, Honorables Magistrados del Tribunal de Distrito Judicial Sala Civil de Bogotá;
   a. Con el fin que esa magistratura de manera prioritaria y prevalente, **DECLARE LA NULIDAD DE LA SENTENCIA**, por no haberse resuelto la solicitud que se hiciere en el sentido de declarar el señor juez 13 su falta de competencia, a la luz de lo previsto en el artículo 121 del CGP, y para que proceda ese tribunal a ordenar lo que en derecho corresponda;

   b. Que, en subsidio de lo anterior, el Honorable Tribunal proceda a desatar el recurso de apelación, con el fin que se **REVOQUE INTEGRALMENTE** la decisión, la adoptada por el sentenciador de primer grado, y a su vez proceda el Honorable Tribunal, a:

   c. Emitir la sentencia sustitutiva correspondiente, pido que sea en el siguiente sentido:
      i. Negar todas y cada una de las pretensiones del demandante, **Ludwig Frederick Haderer Villamizar;**

      ii. Se profiera la decisión dentro de la demanda de reconvención y/o acumulada de **REIVIDICACIÓN,** esto es ordenado la entrega del inmueble, en particular la cuota parte de mi representado, todo en los términos en que el juez de la liquidación efectuó la dación en pago;

      iii. Se condene en costas agencias en derecho al demandante**,** **Ludwig Frederick Haderer Villamizar.**



Abril 07 de 2021
Hora: 16:50

FERNANDO PICO CHACON
CC. # 79.272.719 de Bogotá, D.C.,
T.P. # 90.264 del Consejo Sup. de la Judicatura.

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

HBM & MMS ASSOCIATED LAWYERS
HERNANDO BOCANEGRA MOLANO
Abogado
Carrera 10 No.16-18 Oficina 302 Edificio ALMARTIN de Bogotá . Cel. 3183471348
Hbm110156@gmail.com o herbomo01@hotmail.com

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ- SALA 000 CIVIL
MAGISTRADO PONENTE DOCTOR BERNARDO LOPEZ
Ciudad.

Proceso	VERBAL (Reivindicatorio) No. 110013103015 2016 00505 02
Demandante	JELBIN JOHANY PRADO GUERRERO
Demandado	JAIR REY TRUJILLO
Asunto	SUSTENTACIÓN DE APELACIÓN

HERNANDO BOCANEGRA MOLANO, mayor de edad, vecino y residente en esta ciudad, identificado civil y profesionalmente con la cédula de ciudadanía No. 16'588.269 de Cali Valle, abogado en ejercicio, portador de la T. P. No. 71.713 del C.S.J., con domicilio profesional en la carrera 10 No. 16-18 oficina 302 Edificio ALMARTIN de esta ciudad, correo electrónico hbm110156@gmail.com o herbomo01@hotmail.com celular 3183471348, actuando como apoderado judicial del demandado **JAIR REY TRUJILLO**, conforme aparece reconocido en autos, estando dentro del término legal previsto en el artículo 09 Y 14 del DECRETO 806 DEL 2020, en concordancia con el artículo 110 del C.G.P., procedo a **SUSTENTAR RECURSO DE APELACION** instaurado en contra de la sentencia 16 de junio de 2021, proferida por el Juzgado 16 civil del circuito de esta ciudad, teniendo en cuenta su providencia del 3 de febrero hogaño, notificado por estado el día 04 del mismo mes y año, a través del cual se corre traslado para la correspondiente sustentación a lo cual procedo de la siguiente manera:

Dentro del mismo escrito presentado sobre los reparos concretos que se hicieron a la sentencia procure en lo posible sustentar sucintamente los puntos objeto de censura al fallo de primera instancia, sin embargo aprovechando la oportunidad legal que se me confiere voy a tratar de ahondar un poco en cada uno de los aspectos allí contenidos.

Debo reiterar mi petición en el sentido de que sea revocada en su integridad, la sentencia de primera instancia por haberse incurrido en los errores ya mencionados y que afectan la validez de dicho pronunciamiento.

Frente a la petición de nulidad la cual aparece claramente sustentada, insisto en que debe ser revisado previamente, pues por economía procesal resultaría innecesaria la revisión minuciosa de la fundamentación del fallo de primera instancia, pues resulta por demás claro que el señor juez 16 civil del circuito de Bogotá para el día 16 de junio de 2021 había perdido competencia de manera absoluta, conforme a los lineamientos del artículo 121 del C.G.P., en donde se establece que: *"Salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada (...) "*, por lo que en este asunto considero se debe proceder de conformidad con lo establecido con el articulo 325 en cuanto al estudio preliminar de la actuación surtida.

Aunado a lo anterior es claro que una vez se cumple el termino mencionado y así lo ha determinado la misma norma, sino se ha emitido la providencia correspondiente, el funcionario pierde automáticamente competencia para conocer del proceso, debiendo

por lo tanto informar a más tardar al día siguiente a la sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y remitir el proceso al juzgado que le sigue en turno, para que este asuma competencia y resuelva lo correspondiente dentro de los 6 meses siguientes, situación que no se cumplió por parte del juzgado pese a haber trascurrido muchísimo más del tiempo aludido, permitiendo que se configurara la causal de nulidad que he venido deprecando desde cuando se impetro la apelación respectiva.

Debo resaltar que el Juzgado 16 Civil del Circuito de esta ciudad, solo contaba con un término de 6 meses para proferir la sentencia correspondiente, ya que la sala civil del Tribunal Superior de Bogotá, había ordenado remitirle dicho expediente precisamente en aplicación de lo previsto en el artículo 121 del C.G.P., de modo tal que a partir del 10 de septiembre de 2018, le fue asignado el proceso y es a partir de dicha fecha que contaba con los mencionados 6 meses, habiendo transcurrido casi tres (3) años hasta el día en que se profirió sentencia que es objeto de censura.

No existe justificación legal alguna para la tardanza en que se vio abocado el proceso para recibir la sentencia de primera instancia, ni siquiera la interrupción de términos que causa la pandemia COVID-19, debido a que solo fue por cuatro meses y en el sub examine como ya se indicó transcurrieron casi tres años por lo que resulta imperativo el que se decrete la NULIDAD de la actuación surtida desde el momento en el que se vence el termino de los 6 meses ya mencionados, vale decir a partir del mes de junio del 2019, ordenando la reasignación del presente asunto al juzgado 17 Civil del Circuito de esta ciudad a quien debe corresponderle por competencia.

Con base a lo anterior suplico al honorable Tribunal Superior de Bogotá- Sala Civil, con ponencia del Magistrado, doctor Bernardo Lopez, se resuelva de manera favorable la petición de NULIDAD que vengo implorando.

Con todo y lo anterior y si eventualmente mis suplicas no resultan suficientes pido encarecidamente sean revisados los aspectos contenidos en los reparos concretos que presente en su debida oportunidad, los cuales se encuentran debidamente sustentados y que me permito insertar en este documento como sustentación del recurso de apelación.

1. **FALLAS EN LA SANA CRÍTICA:** soportado en que si bien el Juez tiene la facultad de arribar a unas conclusiones sobre el resultado del debate probatorio basado en las reglas de la sana crítica, esa facultad no le da la posibilidad de desbordar o alejarse del alcance de pruebas recaudadas. No se hizo la debida valoración de las pruebas tanto documentales como testimoniales y de confesión, pues se ha determinado que existe posesión en cabeza de mi representado cuando no se avizora prueba alguna en tal sentido y lo que es peor, la parte demandante se abstuvo de interrogarlo cuando tuvo la oportunidad de concretar la prueba de confesión.

2. **FALTA DE APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS EN UN MARCO DE INTEGRALIDAD:** la decisión del Juez solamente se soportó sobre la inexistencia de la prueba de confesión bajo el entendido de que al contestar la demanda así se había dicho y que además existía prueba trasladada por el hecho de haberse arrimado al proceso copia del expediente que cursa en el juzgado 37 Civil Municipal disque como prueba trasladada, cuando ni siquiera existen pruebas evacuadas endicho expediente.

3. **FALLA EN LA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS:** Dentro del mismo expediente la parte demandante es enfática en afirmar que no existe posesión en cabeza de mi representado por cuanto no se probó el ANIMUS y sobre este tópico base también mis alegatos finales que tampoco fueron tenidos en cuenta, configurándose en tal sentido la indebida motivación de la sentencia y falta de análisis crítico y valoración probatoria.

4. El Juez de primera instancia al encontrar probada **LA EXISTENTE DEL REQUISITO DE LA POSESIÓN** no indico de manera precisa en que consistían dichos actos posesorios, no preciso el tiempo ni las demás circunstancias de modo y lugar, para determinar si se contaba con tiempo suficiente para adquirir por el modo de la prescripción adquisitiva de dominio.

HBM & MMS ASSOCIATED LAWYERS
HERNANDO BOCANEGRA MOLANO
Abogado
Carrera 10 No.16-18 Oficina 302 Edificio ALMARTIN de Bogotá . Cel. 3183471348
Hbm110156@gmail.com o herbomo01@hotmail.com

5. En términos generales, la sentencia incumple con el requisito de la motivación adecuada y suficiente, pues contiene una decisión que no se sustenta en la valoración conjunta y razonada de los medios probatorios aportados al proceso; motivo por el cual estamos ante una decisión que no se ajusta al mérito de lo actuado, contraviniendo el derecho fundamental del debido proceso.

6. Considero que se debe hacer una revisión y verificación más exhaustiva y profunda de los medios probatorios en conjunto del presente proceso para llegar a una determinación equilibrada y justa, sin olvidar especialmente la causal de nulidad del artículo 121 del C.G.P.

Mis datos personales para efectos de las notificaciones electrónicas y personales son carrera 10 No. 16-18 oficina 302 edificio ALMARTIN de esta ciudad, o mediante el buzón de correo hbm110156@gmail.com o herbomo01@hotmail.com – celular 318 3471348, mismos datos que aparecen en el membrete de este escrito y especialmente para efectos del envió del link para la conexión a las audiencias en caso de que resulte necesario.

Cordialmente



HERNANDO BOCANEGRA MOLANO
C.C. No. 16'588.269 Cali
T.P. No. 71.713 C.S.J.

Honorable
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil
E.S.D.

Ref.: ***Proceso Verbal:*** *110013103022-**2018-00454**-01*
Demandante: *Omar Leonardo Beltrán y otra*
Demandados: *Floriberto Guevara García*

Jairo Alfonso Acosta Aguilar, *obrando en mi condición de apoderado judicial de la parte demandante, reasumiendo poder y encontrándome dentro de la oportunidad legal concurro a su Despacho a sustentar y ampliar recurso de apelación contra la sentencia oral proferida el 21 de Octubre hogaño por el **Juzgado 22 Civil del Circuito**, mediante la cual denegó las súplicas de la demanda.*

I. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

De acuerdo al fallo proferido y como fundamentación del recurso de apelación se tienen las siguientes consideraciones:

1. NO SE ENCUENTRA ACREDITADO EL NEXO CAUSAL

La ley[1] y la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil[2] ha establecido que en el ejercicio de actividades peligrosas se consagra un régimen objetivo de responsabilidad, es decir que, en contra del demandado obra una presunción de responsabilidad o de culpa, por la cual al demandante solo le corresponde demostrar la *existencia del daño y el vínculo de causalidad*, elementos que en el caso que nos atañe fueron debidamente acreditados por la parte demandante.

Respecto de la *existencia del daño*, fueron suficientemente demostradas las lesiones en la humanidad del señor **Omar Leonardo Beltrán**, sus graves secuelas y el impacto que estas han tenido y tendrán en su diario vivir, asimismo se comprobó el daño moral sufrido por el señor Beltrán y por su compañera sentimental señora **Milena Rodríguez Parada,** tanto así que no fueron objeto de debate por la parte demandada.

---

[1] Artículos 2341 y 2356 del Código Civil.
[2] *SC 24 ago. 2009, rad. 11001-3103-038-2001-01054-01; SC 26 ago. 2010, rad. 2005-00611-0;* SC 15 sept. 2016 -12994.

Ahora, en cuanto *al vínculo de causalidad* la parte demandante fue enfática y clara en exponer que el daño material y moral sufrido por **Omar Leonardo Beltrán** y por su compañera sentimental señora **Milena Rodríguez Parada,** tuvo como causa el accidente de tránsito ocurrido el día 2 de marzo de 2015, dado que el conductor del camión de placas **SRJ191** no se percató de las actuaciones de los demás usuarios de la vía en este caso presencia de la motocicleta de placas **OLP-93B** la cual era conducida por el señor **Omar Leonardo Beltrán**, embistiendo su humanidad, los anteriores hechos tiene sustento en el Informe Policial de Accidente de Tránsito No. A-02740, así como en la prueba documental expediente 11001600001520151912, aportado por la Fiscalía General de la Nación.

Quedando así plenamente satisfecha la carga probatoria de la parte demandante.

Sin embargo, la presunción de responsabilidad solo puede ser enervada demostrando la existencia de una causa extraña y aunque la juzgadora de instancia arguyó la existencia del *hecho de un tercero,* la presunción debió permanecer incólume contrario a lo indicado en la sentencia objeto de impugnación; por ello, me permito exponer a continuación las razones por las que no se logra abatir la presunción de responsabilidad existente en su contra.

a. NO CONFIGURACIÓN DEL HECHO DE UN TERCERO:

Respecto del particular, la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia estableció que:

> *"Se entiende que un tercero es aquella persona que no tiene vínculo alguno con las partes involucradas en el proceso de responsabilidad civil. La jurisprudencia colombiana ha dicho que la ruptura del nexo de causalidad por este tipo de intervención, exige que la misma haya resultado imprevisible e irresistible para el imputado, de manera que pueda predicarse que aquel fue el verdadero y exclusivo responsable del agravio.*
>
> *Al respecto, la Corte en SC 29 feb. 1964, GJ, t. CVI, pág. 163, precisó: (...) La intervención de este elemento extraño configura una causal de irresponsabilidad del demandado, siempre que el hecho del tercero tenga con el daño sufrido por la víctima una relación exclusiva de causalidad, pues en tal supuesto la culpa del demandado es extraña al perjuicio.*

> *"Jurídicamente no es cualquier hecho o intervención de tercero lo que constituye la causa de exoneración de responsabilidad; es necesario, entre otras condiciones, que el hecho del tercero aparezca evidentemente vinculado por una relación de causalidad exclusiva e inmediata con el daño causado, anexa a la noción de culpa, se desplaza del autor del daño hacia el tercero en seguimiento de la causalidad que es uno de los elementos jurídicos esenciales integrantes de la responsabilidad civil. Cuando el hecho del tercero no es la causa determinante del daño no incide en ninguna forma sobre el problema de la responsabilidad". (0. J. LVI-298)."*[3]

Entendiéndose así que, para que se configure el hecho o intervención de un tercero es necesario que éste último haya intervenido de forma *imprevisible e irresistible* y la causación del daño haya tenido como *causa exclusiva la intervención del tercero*, siendo acumulativos estos requisitos.

Dichos elementos o requisitos exigidos por la jurisprudencia no se encuentran acreditados en el dosier, sin embargo, realizaré un somero análisis de por qué en el caso en concreto no se configuraron.

i. CONDUCTA DEL TERCERO ERA PREVISIBLE Y RESISTIBLE:

En el caso en concreto se demostró que, al momento de la ocurrencia del accidente, el camión y la motocicleta se movilizaban por un tramo de vía urbana residencial la cual contaba con señales reglamentarias y preventivas **SP46** y **SR28**.

Al respecto, se resalta que las señales reglamentarias de conformidad con lo establecido en el Articulo 110 del Código Nacional de Tránsito Terrestre las define como:

> "*Señales reglamentarias: Tienen por objeto indicar a los usuarios de las vías las limitaciones, prohibiciones o restricciones sobre su uso y cuya violación constituye falta que se sancionará conforme a las normas del presente código.*
>
> *Señales reglamentarias: Tienen por objeto indicar a los usuarios de las vías las limitaciones, prohibiciones o restricciones sobre su uso y cuya violación constituye falta que se sancionará conforme a las normas del presente código."*

Respecto de las señales se tiene:

---

[3] SC 28 nov. 2018 rad. 665-2019

- **SP46: "Peatones en la Vía:** indica la proximidad a lugares frecuentados por peatones que caminan sobre la calzada o la cruzan"

  SR28: "Prohibido Parquear: indica la prohibición de estacional su vehículo en un determinado tramo de la vía"

A pesar que el señor **Floriberto Guevara,** se percató del alto tránsito de personas, y de las prohibiciones de parquear, en la tesis adoptad por el despacho sin las pruebas pertinentes, es previsible el tránsito de personas y actuaciones de usuarios de la vía máxime de los motociclistas, situación que debió ser prevista por el conductor, particularmente dada su ubicación, quien se hallaba en el carril izquierdo de la calzada, el cual se encontraba más del impacto o choque del vehículo.

En SC de 23 jun. 2000, rad. 5475, la Corte memoró los tres criterios sustantivos encaminados a establecer cuando un hecho puede considerarse ***imprevisible,*** a saber: 1. El referente a su normalidad y frecuencia; 2. El atinente a la probabilidad de su realización, y 3. El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo.

Requisitos que no fueron esbozados por la parte demandada durante el proceso de la referencia.

2. CONDUCTA DEL TERCERO NO FUE LA CAUSA EXCLUSIVA DEL DAÑO.

Respecto del ítem correspondiente a la exclusividad de la conducta respecto de la ocurrencia del daño, el cual es un requisito establecido por la jurisprudencia para la efectiva configuración de la eximente de responsabilidad por el *hecho de un tercero*, me permito manifestarme así:

La sentencia de primera instancia la H. Juez 22 Civil del Circuito de Bogotá no consideró que la causa del daño en el mundo físico no se debió a la colisión del camión conducido por el señor **Floriberto Guevara,** considerando que no le era atribuible en virtud de la intervención del tercero motocicleta.

Considero errada la interpretación de la a quo dado que el comportamiento del tercero no fue la causa exclusiva del daño, puesto que si el señor **Floriberto Guevara,** hubiera actuado con diligencia en el ejercicio de la actividad peligrosa que desempeñaba hubiera evitado la ocurrencia de los hechos que nos ocupan en este momento, particularmente si hubiera estado atento a los demás actores viales.

Asimismo, se evidencia que la parte demandada, así como tampoco el Juzgado demostraran de forma clara, expresa y concisa que la conducta de

un tercero "moto" haya sido la causa exclusiva del daño, le atribuyó a este la responsabilidad sin ningún fundamento probatorio.

Dadas las anteriores dudas y la ausencia de pruebas fehacientes sobre los requisitos de imprevisibilidad e irresistibilidad para la configuración del hecho de un tercero, las cuales debía despejar la parte demandada en virtud de la presunción que obra en su contra, solicita esta apoderada que la presunción permanezca incólume dada la ausencia de elementos que permitan acreditar la ruptura efectiva del nexo causal.

3. INDEBIDA VALORACIÓN DE LA FALTA DE REVISIÓN TÉCNICA

La juzgadora no dio la relevancia al hecho probado que demuestra que el señor **Floriberto Guevara**, no contaba con revisión técnico mecánica, que habilitara el vehículo de placas SRJ-191 para transitar en las vías.

"La imputación de la culpa en el ejercicio de actividades peligrosas concurrente, no está cimentada únicamente en el análisis del hecho positivo de la acción individual del causante del daño, sino que también debe valorarse las otras formas de conducta culposa por las denominadas **omisiones**, tales como desconocimiento de normas o reglamentos que regulan la actividad desarrollada, la posición de garante y el guardián de la cosa, entre otros.

De conformidad con el Articulo 50 de la Ley 769 2002 modificado por el Articulo 10 de la Ley 1383, que establece:

> "**Condiciones mecánicas y de seguridad.** Por razones de seguridad vial y de protección al ambiente, el propietario o tenedor del vehículo de placas nacionales o extranjeras, que transite por el territorio nacional, tendrá la obligación de mantenerlo en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad."

Asimismo, el Articulo 51 ibídem:

> ***"Revisión periódica de los vehículos.*** Salvo lo dispuesto en el artículo siguiente, todos los vehículos automotores, deben someterse anualmente a revisión técnico-mecánica y de emisiones contaminantes.
>
> La revisión estará destinada a verificar:
>
> f. El adecuado estado de la carrocería.
>
> g. Niveles de emisión de gases y elementos contaminantes acordes con la legislación vigente sobre la materia.
>
> h. El buen funcionamiento del sistema mecánico.

i. Funcionamiento adecuado del sistema eléctrico y del conjunto óptico.

j. Eficiencia del sistema de combustión interno.

k. Elementos de seguridad.

l. Buen estado del sistema de frenos constatando, especialmente, en el caso en que este opere con aire, que no emita señales acústicas por encima de los niveles permitidos.

m. Las llantas del vehículo.

n. Del funcionamiento de los sistemas y elementos de emergencia.

o. Del buen funcionamiento de los dispositivos utilizados para el cobro en la prestación del servicio público"

De lo visto, es evidente que el señor Floriberto desconoció las normas de tránsito que regulan la actividad peligrosa que desarrollaba y al transitar con el vehículo **sin la revisión técnico mecánica que avalará las condiciones de seguridad del automotor**, expuso imprudentemente a todos los usuarios viales en es especial a mi poderdante, por cuanto no cabe discusión en que si se hubiese inhibido de conducir el automotor por carecer de revisión técnico mecánicas , conducta que a todas luces es culpable, el accidente no hubiese ocurrido.

Con base en las consideraciones anteriormente expuestas y con pleno respaldo probatorio, honorable Tribunal, solicito respetuosamente a ustedes dar trámite a este recurso de apelación y ***REVOCAR*** *la sentencia proferida por la H. Juez 22 Civil del Circuito de Bogotá el día 21 de octubre de 2021, asimismo que se* ***DICTE*** *sentencia sustitutiva acogiendo las pretensiones de la demanda.*

Del Señor Juez,

Atentamente,

Jairo Alfonso Acosta Aguilar
C. C. No. 5.880.328 de Chaparral
T. P. No. 29632 del C. S. de la J.

D*m*a
V-579-2

Señor:
JUEZ 39 CIVIL DE CIRCUITO
BOGOTA D.C.
Ciudad.

REFERENCIA: RADICADO No. **110013103039201800233-00**. PROCESO **VERBAL RESPONSABILIDAD CIVIL.** DEMANDANTE: **MAIA GLADYS ROJAS SANDOVAL Y OTRO.** DEMANDADOS: **CONCESION SABANA DE OCCIDENTE Y OTRO**.

ASUNTO : RECURSO DE APELACION SENTENCIA.

JOSÉ GILBERTO LEAL SERRATO, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 3.140.249 de Quetame, portador de la Tarjeta Profesional No. 91.373 otorgada por el C.S. de la J., en mi calidad de Apoderado de la parte actora, por medio del presente escrito y estando dentro del término legal, procedo a formular reparos a sentencia de primera instancia calendada el 09 de diciembre de 2021 negando las pretensiones de la demanda en los siguientes términos:

El a-quo, al despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda consideró que no se allegó por parte de la actora prueba fehaciente o suficiente que demostrara como causa fundamental en la ocurrencia del accidente las especificaciones del fluido regado en la cinta asfáltica; pues no se identificó (según el despacho), que tipo de sustancia se encontraba en la vía.

De igual forma, consideró el fallador que la pérdida del control de la motocicleta por parte de su conductor MAURICIO PANIZZO ROJAS, también contribuyó en la ocurrencia del accidente, conforme también lo consignó el PT. LOPEZ VEGA NELSON en el numeral 12 del IPAT con la causa probable 157 *"pierde el control de vehículo y cae"* para el vehículo de placa JVE33C motocicleta identificado como vehículo No. 2.

Teniendo en cuenta el acervo probatorio allegado al expediente, no valorado en su conjunto por la primera instancia, se cuenta con suficientes pruebas que dan cuenta

de la negligencia de la CONCESION SABANA DE OCCIDENTE de no estar pendiente de las condiciones de la vía para el tráfico vehicular entre ellas:

1. El Informe Policial de Accidente de Tránsito No. C-1210343 que fuera de codificar a la vía con la causal 303 "*cuando sobre la vía se encuentra aceite, barro o similares que la hagan resbalosa*"; también plasma en el plano topográfico, anexo, (hoja No. 4) DIBUJO TOPOGRÁFICO-FPJ-17, indica: EMP No. 5: EMP Y EF: **MANCHA DE TIPO VISCOSO SOBRE LA VÍA** queda debidamente diagramada

2. El expediente del proceso Penal No. 252146101195201380057, por el delito de homicidio culposo siendo procesado JOSE ANTONIO MONTAÑO DOMINGUEZ, en el cual el Despacho llegó a la conclusión que el acá procesado no tuvo responsabilidad en la ocurrencia del accidente endilgándole la responsabilidad del mismo a causas ajenas al encartado entre ellas el "aceite" presente en la cinta asfáltica.

Considero la Juez Penal de Circuito de Funza al Decretar la preclusión lo siguiente: "…*Por lo anterior, para este juzgado ninguna responsabilidad tuvo, en el presente asunto el señor MONTAÑO DOMIGUEZ, porque viajaba por su vía cuando el conductor de la motocicleta pierde el control y se estrella con la parte posterior de la mula y ello no se debió a causa del indicado sino del aceite existente en el piso que se hace mas resbaloso el pavimento, por lo tanto el despacho decreta la preclusión a favor del imputado*…". Luego la tesis principal que acogió el Juzgado al decretar la preclusión fue la hipótesis 303 consignando por el Patrullero NELSON LOPEZ VEGA quien realizó el IPAT, que indica: "cuando sobre la vía se encuentra aceite, barro o similares que haga la vía resbalosa".

3. INFORME TECNICO DE RECONSTRUCCION DE ACCIDENTES DE TRANSITO. CASO No. 2681, elaborado por CESVI COLOMBIA S.A. –

CENTRO DE EXPERIENTACION Y SEGURIDAD VIAL, en el que se llega algunas conclusiones entre ellas:

1. *“Como factor incidente en la ocurrencia del siniestro se encontró la desestabilización del conjunto (motocicleta – conductor) y la caída del motociclista en la trayectoria de los neumáticos posteriores derechos del semirremolque.*
4. *El tránsito de la motocicleta sobre la sustancia no identificada habría llevado al deslizamiento del rodante y la sucesiva pérdida de control del mismo…”.*

Así las cosas, H. ad quem, se demostró plenamente que sobre el carril por donde se desplazaba la motocicleta conducida por el Señor PANIZZO ROJAS se encontraba una sustancia viscosa que hacía que los vehículos, en especial los velocípedos cuya estabilidad es menor, puedan desestabilizarse como en efecto ocurrió en el caso de marras.

Es por ello, que la hipótesis No. 157 plasmada en el IPAT para el conductor de la motocicleta que es “OTRA”, esto es, a criterio del policía de tránsito, en este caso *perder el control del vehículo y caer*, pero como ya se reiteró no por impericia del motociclista sino por el mal estado de la vía por la presencia en el pavimento de una sustancia resbalosa.

Precisamente, el Juzgado Penal de Circuito del municipio de Funza al decretar la preclusión a favor del Señor JOSE ANTONIO MONTAÑO DOMINGUEZ, en calidad de indiciado y conductor de la tractomula de placa SZZ741, involucrada en este accidente, acogió la hipótesis 303 del Patrullero NELSON LOPEZ VEGA quien realizó el IPAT, la que indica: “cuando sobre la vía se encuentra aceite, barro o similares que haga la vía resbalosa” como ya se indicó.

En últimas, era un deber imperativo de la concesión dentro de sus funciones; estar muy pendiente de limpiar cualquier fluido regado en la cinta asfáltica que la hiciera peligrosa para evitar accidentes como el que ocurrió, objeto de esta Litis; máxime

cuando en ese tramo de vía se realizaban obras de mantenimiento vial como se consignó en el IPAT, en el acápite de DIBJUJO TOPOGRAFICO, visibles en las hojas 01-03.

Con lo anterior, quiero resaltar, que indistintamente, si se identificaba plenamente o no la sustancia presente en la vía (como lo echó de menos el a-quo), si se probó a cabalidad la presencia de un fluido extraño y peligroso en ese tramo de vía; siendo este la causa principal y única que ocasionó la desestabilización y caída de la motocicleta y en consecuencia el fallecimiento de su piloto.

Por lo anteriormente expuesto, respetuosamente solicito al H. ad-quem revocar la sentencia apelada y en consecuencia sirva declarar probadas las pretensiones de la demanda en contra de la **CONCESION SABANA DE OCCIDENTE** y se le condene al pago de todos los daños y perjuicios ocasionados a mis representados plasmados en el libelo demandatorio.

Del H. Magistrado.

Atentamente,



JOSE GILBERTO LEAL SERRATO
C.C No. 3.140.249 de Quetame (Cundinamarca)
T.P No. 91.373 del C. S. de la J.
Correo: gilealserrato@gmail.com

Doctora.
LIANA AIDA LIZARAZO V.
Magistrada.
Sala Civil de decisión N° 008
Tribunal Superior De Bogotá. D.C.,
E.S.D.

Referencia: Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual de: LUCERO MORALES GUZMAN y OTROS, contra: GASCOL y OTROS Nº 11001310300520200022501.

Asunto: Sustentación de recurso de APELACION contra la sentencia de primera instancia.

JOSE MANUEL CHIQUIZA QUINTANA, reconocido como apoderado judicial de los demandados: ORLANDO MORA PULIDO y GASCOL S.A.S, de manera atenta me dirijo al despacho en la oportunidad de sustentar el recurso de apelación contra la sentencia proferida el día 01 de diciembre de 2.021, dentro del proceso de la referencia.

I - SOBRE LOS REPAROS A LA SENTENCIA.

Dentro de la oportunidad procesal pertinente, se le formuló el reparo a la sentencia, consistente en que a pesar de estar probados los elementos facticos, el juzgado se abstuvo de declarar probada la excepción de concurrencia de culpas.

II - ELEMENTOS FACTICOS QUE PRUEBAN LA CONCURENCIA DE CULPAS.

Estos elementos facticos, según se dijo en los alegatos de conclusión, se fundamentó en lo manifestado en el interrogatorio de parte por el señor: HECTOR EMILIO DIAZ MELO, conductor del otro vehículo involucrado en el accidente, de placas: QUP 769, cuando añadió transitaba por el carril de la mitad detrás del camión de placas: TPW912, y que el accidente se produjo cuando él se pasó al carril izquierdo para hacer una maniobra de adelantamiento justo en el momento en que el camión ocupaba el carril izquierdo para hacer una maniobra de giro.

III - ARGUMENTOS DEL JUZGADO PARA DECLARAR NO PROBADA LA EXCEPCION.

A páginas 26 y 27 de la sentencia, el juzgado minimiza el actuar del conductor demandante al limitar su actuación únicamente al hecho de encontrarse transitando por el carril izquierdo, para finalizar con el argumento que dicho

obrar no tuvo una incidencia directa y exclusiva en el siniestro, sino que fue el giro del conductor demandado la causa determinante en el accidente.

IV - MOTIVO DE INCONFORMIDAD CON LA DECISIÓN.

La inconformidad con la decisión del juzgado se fundamenta en el hecho de que redujo el actual del conductor demandante a la simple comisión de una infracción de tránsito, sin ninguna otra incidencia.

No obstante, al analizar las pruebas en conjunto, se tiene que la actividad de dicho conductor si tuvo una gran incidencia en el hecho dañoso porque de su propia versión, se extrae claramente que transitaba a una mayor velocidad que el camión, y que, a pesar de advertir que el camión estaba desarrollando una maniobra de giro, decidió en forma imprudente realizar en plena intersección una maniobra de adelantamiento por el único espacio que tenía, sin poder lograrlo. Es relevante el hecho de que el automóvil del demandante impactó de frente contra el costado del camión, lo que indica claramente que, al momento de adelantarlo, ya que el camión estaba desarrollando la maniobre de giro, pues recuérdese que el mismo declarante reafirma que el camión iba muy despacio. Por tanto, para que el golpe fuera en ese costado, necesariamente, esa parte del vehículo se encontraba de esa manera expuesta con suficiente anterioridad, lo cual le permitía al conductor demandante, advertir con suficiente antelación la maniobra que ya estaba realizando el vehículo de carga, y en consecuencia tuvo la oportunidad de optar por frenar con anterioridad, en lugar de hacerlo contra el camión.

V - PETICION.

Por estas consideraciones, solicito a la señora Magistrada, declarar probada la concurrencia de culpas y reducir el monto de la condena el porcentaje que considere conveniente, habida consideración que ambos actores concurrieron con su actuar en la ocurrencia del accidente.

Señor(a) Juez(a) Atentamente,



JOSE MANUEL CHIQUIZA QUINTANA
C.C. 19.491.172 de Bogotá
T.P. 93.638 del C.S.J.,

Doctor
JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS
Magistrado Ponente
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

REF:	ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA – ACTIO IN REM VERSO
RAD:	110013103011**2020**00**328**00
ACTOR:	MIGUEL DARÍO PERILLA GOMEZ
ACCIONADOS:	Bernardo Acevedo Padilla, Gonzalo Eduardo Carreño Padilla, Kosmos S.A.S. y GC Holding S.A.S.

ASUNTO: Sustentación Recurso de Apelación propuesto en contra de la Sentencia de primera instancia.

JUAN CARLOS SERRANO GUTIERREZ, mayor de edad, abogado en ejercicio, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando en mi condición de apoderado judicial de la parte demandante Señor MIGUEL DARIO PERILLA GOMEZ, acudo a su Despacho dentro del término de ley de acuerdo a lo contemplado en el artículo 322, 323 del Código General del Proceso y 14 del decreto 806 de 2020, a fin de sustentar la interposición de **RECURSO DE APELACION** en contra del fallo de primera instancia adiado 25 de agosto de 2021 y notificado por estado del día 26 del mismo mes y año, en los siguientes términos:

I. DE LA SENTENCIA RECURRIDA

El A quo decidió DENEGAR las pretensiones de la demanda presentada por Miguel Darío Perilla Gómez en contra Bernardo Acevedo Padilla, Gonzalo Eduardo Carreño Padilla, Kosmos S.A.S. y HGC Holding S.A.S, por las razones expuestas en la parte motiva de la referida sentencia.

Esta tribuna defensiva, se halla en absoluto desacuerdo con dicha decisión, consideramos que la misma no conjuga en debida forma lo probado a lo largo del juicio, no constituye una respuesta acertada a la verdad material, real y procesal debidamente acreditada, además de estar plagada de varios yerros que la llevan al traste, por lo que deberá ser revocada tal decisión por parte de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, declarando en su lugar la prosperidad de las pretensiones planteadas en la demanda.

II. ARGUMENTOS DEL RECRUSO

-. Indebida valoración probatoria por parte del A quo, lo que la llevó a adoptar una decisión que no conjuga la realidad de lo sucedido y probado dentro del proceso.

Para esta defensa, la Juez A Quo cometió varios errores de apreciación y valoración probatoria que la condujeron a deducir equivocadamente que

no se acreditó en el plenario los elementos o requisitos para la prosperidad de la acción de enriquecimiento sin justa causa.

Por el contrario, a juicio de esta defensa, durante el curso del proceso quedaron debidamente probados los siguientes hechos:

-. Quedó acreditado al interior del expediente con la confesión realizada por los demandados a la hora de contestar la demanda (medio probatorio autorizado por la ley), que mi representado el Señor Miguel Perilla prestó a los cuatro demandados, BERNARDO ACEVEDO PADILLA; GONZALO EDUARDO CARREÑO PADILLA; KOSMOS SAS y GCM HOLDING SAS, la suma de 120 mil dolares, y que para la fecha en que debería pagarlos, estos se sustrayeron de tal obligación. Para ello basta con confrontar el hecho seundo de la demanda con la respuesta que dieron los demandados, así:

El el hecho segundo de la demanda se aseguró: "***SEGUNDO:*** *MIGUEL DARIO PERILLA y su socio de entonces PEDRO JOSE MARTINEZ PEÑA, le prestaron a BERNARDO ACEVEDO PADILLA y GONZALO EDUARDO CARREÑO PADILLA la suma de CIENTO VEINTE MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS (USD $120.000").*

A tal hecho los demandantes contestaron textualmente: "**2.** *Es parcialmente cierto, en la medida que el mutuo se realizó no solo a personas naturales*".

Con ello BERNARDO ACEVEDO PADILLA y GONZALO EDUARDO CARREÑO PADILLA aceptaron que si existió un mutuo con interés, es decir el negocio causal que extraña la señora Juez, que sí se les prestó el dinero y que no solo a ellos sino también a las personas juridicas que se enuncia en la demanda.

-. En el hecho tercero de la demanda se aseguró por parte del extremo demandante: "***TERCERO:*** *El día 17 de junio de 2015 los señores BERNARDO ACEVEDO PADILLA, GONZALO EDUARDO CARREÑO PADILLA y dos empresas de su propiedad, a fin de garantizar el pago de dicho dinero, suscribieron titulo valor pagaré al interior del cual estipularon "****Primero.- Capital:*** *Que por virtud del presente título valor, en forma solidaria e incondicional, pagaremos a la orden de Pedro José Martínez Peña, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.213.038, o a quien represente sus derechos, CIENTO VEINTE MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS (USD $120.000) por concepto de capital, en la ciudad de Bogotá, liquidados en pesos colombianos a la tasa representativa del mercado (TRM) certificada por el Banco de la República, vigente para el día del pago*".

A tal hecho los demandantes contestaron textualmente: "**3.** *El hecho tercero expresado en la demanda, es cierto*".

-. En el hecho cuarto de la demanda se sostuvo: **"*CUARTO:*** *Que como plazo para el pago, las partes estipularon "****Segunda-Plazo:*** *Que pagaremos el capital indicado en la cláusula primera de este instrumento el día 17 de junio de 2016*".
A tal hecho los demandantes contestaron textualmente: "**4.** *El hecho cuarto expresado en la demanda, es cierto*".

-. En el hecho quinto de la demanda se sostuvo: **"*QUINTO:*** *Respecto de los intereses, las partes al interior del pagaré acordaron "****Tercera. -Intereses:*** *Que no*

se generarán intereses de plazo; pero en caso de mora en el pago del capital o sobre saldos insolutos, reconoceremos intereses liquidados a la tasa máxima permitida por la ley."

Frente a este puntual hecho los demandantes contestaron textualmente: "***5.*** *El hecho quinto mencionado en la demanda, es cierto*".

-. En el hecho sexto mi representado afirmó: "***SEXTO:*** *Que la obligación descrita en el pagaré fue respaldada en calidad de avalistas, por las sociedades KOSMOS SAS identificada con Nit Nº 900.480.615-2 representada legalmente por BERNARDO ACEVEDO PADILLA y por la empresa GCM HOLDING SAS identificada con Nit. No. 900.363.028-8 represetada legalmente por GONZALO EDUARDO CARREÑO PADILLA*".

A lo que los demandados contestaron: "**6.** *El hecho sexto mencionado en la demanda, es cierto*".

-. Y en el hecho séptimo de la demanda, mi defendido fue enfático en sostener: "***SEPTIMO:*** *Que a la fecha los señores BERNARDO ACEVEDO PADILLA y GONZALO EDUARDO CARREÑO PADILLA no han pagado la obligación contenida en el pagaré de fecha 17 de junio de 2015, tampoco sus intereses*".

A lo que los demandados claramente contestaron: "**6.** *El hecho septimo es cierto, pero se aclara que esta obligación contenida en el pagaré de fecha 17 de junio de 2015, se encuentra prescrita*".

Pruebas estas de confesión que no fueron valoradas en debida forma, nisiquiera traídas a colación por la Juez de instancia en la sentencia recurrida, por lo que sorprende a esta defensa que el A quo manifieste que no fue acreditado en el proceso que los demandados hayan recibido el dinero, pues son ellos mismos los que confesaron, haberlo recibido y no haberlo pagado a la fecha del juicio, que mas prueba que la confesión libre y voluntaria. De igual manera asintieron en el hecho de que el titulo valor pagaré allegado con la demanda, fue el instrumento que utilzaron para garantizar el mutuo con intereses que al no ser pagado dio origen a esta demanda dada la prescripción del título valor, pero además, y sin dubitación alguna, confesaron que a la fecha de la contestación no habían pagado el dinero recibido.

Así entonces, es ésta, la prueba de confesión, una prueba NO DE POCA MONTA, si no una prueba clave para dilucidar y entender que el dinero si fue prestado por Miguel Perilla y recibo por los demandantes.

No acreditaron los demandantes a lo largo del juicio una justa causa para quedarsen con dichos dineros, simplemente se limitaron a alegar que las acciones tanto la cambiaria como la de enriquecimiento sin causa, a su juicio se encontraban prescritas, y que ese motivo los exoneraba del pago. Esta omisión probatoria por parte de los demandados, no fue analizada por el a quo, lo cual se constituye en un grave error de apreciación probatoria, por cuanto le correspondía entonces a la parte demandada probar que, o pagó el dinero o estaba incursa en una justa causa para apropiarselo, dado que así se lo exigía la naturaleza misma de la presente acción.

Nada de esto avizoró la señora Juez de instancia, y no lo hizo por que se quedó unicamente con los medios probatorios practicados en la audiencia oral, mas exacatamente los interrogatorios de los demandos, los cuales estan llenos de contradicciones y dudas, como se explicará in extenso mas adelante, es decir, el A quo no valoró de manera integral e imparcial el acervo probatorio.

Ahora, cosa distinta es que en la audiencia oral y al enterarsen de que el Señor Pedro Martinez no pudo acudir o mejor, se negó a atender la cita con la justicia, decidieron cambiar su versión buscando confundir a la señora Juez, lo cual lograron con atino.

Pero incluso, y llamo poderosamente la atención sobre este importantísimo aspecto, en el interrogatorio de parte Bernardo Acevedo en un momento asintió haber recibido por parte de Miguel Perilla el dinero prestado, con lo cual se pude inferir que el préstamo del dinero si existió, y que fue Miguel Perilla quien lo desembolsó, tal vez no lo entregó en las manos de Bernardo pero sí lo giró a las cuentas que éste le indicó, sin que pueda sostenerse como equivocadamente se sostiene en la sentencia, que por haber supuestamente girado los dineros a cuentas de algunas empresas indicadas por Bernardo, el crédito no se efectuó a favor del Señor sino de la empresa receptora del giro, esa es una conclusión muy equivocada, pues resulta que Miguel Perilla no le hizo prestamo alguno a PLUSPICK SAS sino directamente a Bernardo Acevedo y Gonzalo Carreño, prestamo que se hizo con la intervención y gestión del abogado Pedro José Martinez.

-. Así mismo, como fundamento de la presente sustentación, debemos resaltar, la evidente contradicción entre lo sostenido por los demandados a la hora de contestar la demanda y lo asegurado confusamente en el interrogatorio de parte, y que dicha contradicción haya sido valorada por la señora Juez en su favor, cuanto esa irregular situación lo que conlleva es a que la parte demandada perdiera toda su credibilidad, y mas con las palmarias contradicciones entre los sostenido por Bernardo Acevedo y los sostenido por su hermano Gonzalo Eduardo Carreño Padilla en el interrogatorio de parte, contradicción de la cual se hará alusión a continuación.

-. Otro error que a nuestro juicio comete el Juez de Instancia, es no atender lo confesado en la contestación al hecho diez, allí los demandados informaron, "… ***no se ha pagado*** *por cuanto la acción cambiaria directa y la acción de enriquecimiento cambiario prescribieron ….*", de lo cual se deducen dos cosas a saber: la primera, que los demandados ratifican que sí recibieron el dinero y no lo han pagado, y lo segundo, que creen que la justa causa para no devolver dicho dinero y por consiguiente enriquecerse a costa del empobrecimiento de mi defendido es la supuesta prescripción de dichas acciones, este especial tópico es relevante, pues nuevamente la parte demanda aduce haber recibido el dinero y no haberlo pagado, pero desafortunadamente nada observó al respecto el A quo.

-. Por otro lado, oberva esta defensa que al momento de fijar el objeto del litigio en la audiencia inicial, la Señora Juez precisó que el mismo se direcciona a establecer si en el caso *sub examine* se verifican los

presupuestos axiológicos generales propios de la acción de enriquecimiento sin causa, esto es, (i) enriquecimiento o aumento de un patrimonio, (ii) un empobrecimiento correlativo del demandante, y (iii) que ese enriquecimiento se haya producido sin causa, es decir, sin fundamento jurídico.

También a la hora de fijar el litigio, la señora Juez tuvo como aceptada la entrega por parte de mi defendido y el recibo del dinero por parte de los demadados, así como el hecho de que a la fecha del juicio dicho dinero no había sido devuelto por los demandados al Señor Perilla, frente a lo cual las partes nada refutaron, pese a ello, tal supuesto fáctico establecido y tendido como probado, fue variado en la decisión de instancia a partir de alguna falta de claridad que aduce la sentencia, pero que para esta defensa es mas la confusiòn y contradicción en que incurrieron los demandados, pues mi representado siempre fue enfático en afirmar que les prestó 120 mil dolares sin que a la fecha se los hayan devuelto y sin que exista prueba de alguna justa causa para que el extremo pasivo se sustraiga de dicha obligación, como tampoco se verificó prueba del pago.

-. Otro reparo concreto que se hizo en su momento a la decisión de isntancia y que ahora se sustenta y amplía, es el equivocado alcance que la señora Juez decidió darle al título valor pagaré aportado como prueba documental con la demanda, olvidando que estamos frente a la acción de enriquecimiento cambiario, el cual parte de la base de la existencia de un título valor y que este es representativo de dinero prestado, por tanto el pagaré prescrito debe ser tomado como prueba irrefutable de la existencia de una negoción previa que por supuesto impica la obligación de pagar una suma de dinero que efectivamente en este caso, quedó probado fue desembolsado y girado a favor de los demandados a la cuenta que ellos dispusieron. A nuestro juicio, son graves los yerros cometidos por el A quo a la hora de efectuar la valoración probatoria, pues terminó dandole un alcance a las pruebas que ellas, según las reglas probatorias de la lógica y la sana crítica, no alcanzan.

-. En sentencia que hoy se recurre, señala el Juzgador que *"Son cuatro los presupuestos que se requieren para acceder en forma positiva a la actio in rem verso, a la cual se ha hecho referencia, esto es, (i) que se trate de un título valor de contenido crediticio que haya sido entregado al acreedor como pago de una obligación precedente; (ii) como consecuencia de la caducidad o prescripción de todas las acciones directas o de regreso, el instrumento negociable se haya descargado por completo y que, por lo mismo, el acreedor -tenedor legítimo- carezca de los remedios cambiarios derivados del título valor, sin que, por lo demás, pueda acudir a la acción proveniente del negocio jurídico de base o fundamental, pues a ella se habrían extendido los efectos nocivos que perjudicaron o extinguieron las primeras acciones; (iii) a causa de la caducidad o prescripción, el demandado haya recibido un provecho o ventaja patrimonial; y (iv) el demandante haya padecido un empobrecimiento que sea correlativo con el enriquecimiento aludido, configurándose así una situación patrimonial desequilibrada y contraria a la equidad".*

No hay duda para esta defensa que tales presupuestos tuvieron lugar en este proceso, es decir que a causa de la prescripción del título valor-

pagaré, los demandados se enriquecieron a consecuencia del correlativo empobrecimiento de mi defendido, sin que exista una causa que justifique el acrecentamiento patrimonial de los enjuiciados y el detrimento sufrido por mi prohijado, sin que se pueda sostener, como erradamente se sostiene en la sentencia, que mis representados no hayan acreditado dicho empobrecimiento por no haber allegado prueba del desembolso, pues fueron los mismos demandados los que asintieron el mismo.

-. La señora Juez de manera equivocada concluye: *"se observa que los aquí demandados son enfáticos en afirmar que el préstamo al que se refiere el pagaré aportado como base de la acción, garantiza un préstamo efectuado por Pedro José Martínez a Bernardo Acevedo Padilla, que no recibieron dinero del demandante Miguel Darío Perilla, y que las empresas aquí demandadas, de las cuales son sus representantes legales, respectivamente, únicamente actuaron como garantes de dicha deuda, ya que no recibieron dinero alguno",* conclusión desacertada y valoración probatoria errada, pues solo basta con cotejar esta errada deducción con la declaración rendida por el demandado Gonzalo Eduardo Carreño Padilla quien indicó que ***Pedro José Martínez le efectúo un préstamo por $300´000.000*** *a su hermano Bernardo Acevedo Padilla, y él firmó el pagaré para respaldar la deuda, pero no recibió ningún dinero de Miguel Perilla,* además aseguró no haber efectuado ningún pago a la obligación contenida en el cartular, haciendo alusión al pagaré allegado al proceso, manifestación que lo deja en evidencia y de la cual se puede inferir que miente, pues basta con revisar el pagaré allegado al expediente para establecer que dicho título valor contiene una obligación de contenido crediticio en DOLARES no en pesos, con ello se puede inferir que el préstamo que Pedro directamente supuestamente les hizo a los demandados, es un préstamo de 300 millones de pesos distinto al que hicieron Pedro y Miguel Perilla y en relación con el cual los demandados firmaron el pagaré arrimado a este proceso. Gonzalo Carreño, miente e intenta confundir y hacer incurrir en error a la señora Juez, como en efecto lo hizo. Además, su versión de los hechos no concuerda con la de su hermano quien asegura que el préstamo en dólares lo efectuó Pedro y no Perilla, quedando en evidencia la contradicción, uno dice que Pedro les prestó 300 millones de pesos y el otro asegura que Pedro prestó la suma en dólares representada en el pagaré.

Por si fuera poco, en la sentencia se señala que Bernardo Acevedo en su declaración asegura que el pagaré arrimado al proceso contiene un préstamo que directamente le hizo Pedro y que dicho préstamo se efectuó a través del banco HSBC de Miami, por tanto, para demostrar que Bernardo Acevedo al igual que Gonzalo Eduardo Carreño mienten, se allegará en esta instancia prueba que da cuenta de que las consignaciones si las hizo Miguel Perilla desde el banco HSBC de Miami y así se lo hizo saber a Bernardo vía correo electrónico, consignaciones que no fue posible allegarlas al expediente en primera instancia dado que el banco nunca se las suministró a mi defendido y este tuvo problemas con su email, además por cuanto la parte que represento contaba con que el Señor Pedro Martínez acudiera a la cita con la justicia en calidad de testigo, en todo caso estas documentales dan cuenta de que Miguel Perilla si le giró la plata a las empresas que Bernardo indicó y a las que se refirió en su interrogatorio, y una vez efectuadas las consignaciones así se lo hizo saber vía email. Recuérdese además que en su injurada Bernardo asintió ser socio de la empresa a la que Perilla giró el dinero, o al menos así

se estableció en la sentencia recurrida, (pues el suscrito no ha podido descargar los audios de la audiencia por problemas en la remisión efectuada desde el Juzgado), por consiguiente, se acreditará que Miguel Perilla giró los dineros a la empresa PLUSPICK SAS por orden de Bernardo Acevedo. Además, dicho giro se efectuó a esa empresa por expresa orden de Bernardo Acevedo quien junto con GONZALO CARREÑO eran los beneficiarios del préstamo y quienes gracias a dicho préstamo se han enriquecido sin una causa justa.

-. De igual manera la señora Juez asegura:

De lo relatado por las partes, en especial por el actor, se puede inferir que el dinero que se afirma prestó el señor Miguel Perilla, lo hizo con el fin de inyectar capital a una sociedad de la que eran parte no sólo el señor Bernardo Acevedo Padilla y Pedro José Martínez, sino otras personas, una planta de explotación de agregados en Ciénaga Magdalena, sin embargo, el dinero se consignó a favor de la empresa por ellos indicada, con lo cual ponen de manifiesto que el dinero beneficiaría a una sociedad y no a ellos, sin que la parte accionante acreditara que, en efecto, éstos eran socios y, por ende, beneficiarios.

Otra grave equivocación, pues según la misma sentencia que hoy se recurre, Bernardo Acevedo aceptó ser socio de la empresa a favor de la cual se giró el dinero, es el mismo demandado el que así lo asintió, sin embargo no es cierto que por que el dinero se gire a una cuenta en la que indica el mismo beneficiario se haga el traslado de los recursos, no solo por ese hecho se puede inferir que Bernardo y su hermano no sean los beneficiarios del crédito, eso sería tanto como sostener que cuando se autoriza a un intermediario o a un acreedor a recibir un dinero que a mí me es prestado, por ese solo hecho dejo de ser automáticamente el beneficiario del préstamo, olvidó la Señora Juez valorar además el medio probatorio CONFESION, pues las partes, a la hora de contestar la demanda asintieron sin lugar a dubitación alguna que en efecto recibieron la millonaria suma, basta con mirar lo contestado al hecho 1 y 2 de la demanda, con lo cual se avizora el error de apreciación probatoria efectuado, pues se rompió con el principio de valoración integral e imparcial de la prueba.

-. En tal sentido, Bernardo Acevedo Padilla informó que el dinero que se dice prestó el señor Miguel Perilla fue consignado a otra empresa, información que es corroborada por el demandante en el interrogatorio, quien sostuvo que toda la transacción se hizo a través del abogado Pedro José Martínez quien fue el que le indicó que debía hacer así la operación. Olvidó la Señora Juez que las personas pueden hacer transacciones de manera directa, personal, o por interpuesta persona, eso no les quita la calidad de acreedor y deudor.

-. SOLICITUD DECRETO PRUEBAS DE OFICIO.

-. La señora Juez extraña que no se hayan aportado las transferencias bancarias, y extraña se haya desistido del testimonio de Pedro Martínez. Como quiera que fueron pruebas que no se pudieron practicar no por culpa de la parte sino porque el testigo se negó a asistir a la audiencia

manifestando tenía cosas personales que atender, solicito al Señor Magistrado, haga uso de su poder discrecional y en sede de segunda instancia de manera oficiosa decrete el testimonio del testigo renuente a fin de llegar a la verdad de lo sucedido y poder así administrar justicia en debida forma. Por tanto, al ser un medio probatorio que podrá dilucidar todas las dudas que según el A quo se suscitaron, se insistirá en su testimonio en la segunda instancia y por eso solicito del Tribunal Superior proceda a decretarlo de oficio. De igual manera solicito que de considerarlo procedente requiera al demandante para que aporte las consignaciones que extraña la Juez y a las que hizo referencia el Señor Perilla durante su interrogatorio, esto en razón a que antes por motivos de fuerza mayor no pudo allegarlas.

-. Así mismo la señora Jueza en relación con el requisito consistente en que, debido a la caducidad o prescripción de la acción cambiaria, el demandado haya recibido un provecho o ventaja patrimonial y el demandante haya padecido un empobrecimiento que sea correlativo con el enriquecimiento aludido, aduce que tampoco se encuentra probado en el presente asunto. Esta defensa técnica no está de acuerdo con tal deducción, pues ocurre que al haber aceptado los demandados que recibieron el dinero de parte de Miguel Perilla, que a la fecha no lo han pagado, y al no haber acreditado una justa causa para quedárselo, emerge de allí solo una conclusión lógica, y es que han acrecentado su patrimonio en desmedro del patrimonio de mi defendido.

De acuerdo a todo lo expresado con anterioridad, elevo de manera muy respetuosa las siguientes:

PETICIONES

PRIMERA: Solicito se **REVOQUE EN SU INTEGRIDAD** el fallo de primera instancia adiado 25 de agosto de 2021.

SEGUNDA: Que en consecuencia de la revocatoria del fallo apelado, se profiera en su lugar sentencia de fondo en donde se acceda a las pretensiones de la demanda y se declare y condene de la siguiente manera:

-. Se declare que ha tenido lugar el fenómeno jurídico del **ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA** por cuanto los Señores **BERNARDO ACEVEDO PADILLA** identificado con la cedula de ciudadania Nº 19.247.244; **GONZALO EDUARDO CARREÑO PADILLA** identificado con la cédula de ciudania Nº 80.419.218; la empresa **KOSMOS SAS** identificada con Nit Nº 900.480.615-2 representada legalmente por el ciudadano BERNARDO ACEVEDO PADILLA identificado con la cédula de ciudadanía Nº 19.247.244 o quien haga sus veces, y la empresa **GCM HOLDING SAS** identificada con Nit. No. 900.363.028-8 representada legalmente por el ciudadano GONZALO EDUARDO CARREÑO PADILLA identificado con la cédula de ciudanía Nº 80.419.218, se han enriquecido sin justificación legal a causa del empobrecimiento correlativo del ciudadano **MIGUEL DARIO PERILLA GOMEZ** identificado con CC. No. 79.443.340.

-. Que se condene a los señores **BERNARDO ACEVEDO PADILLA** identificado con la cédula de ciudadanía Nº 19.247.244; **GONZALO EDUARDO CARREÑO PADILLA** identificado con la cédula de ciudanía Nº 80.419.218; la empresa **KOSMOS SAS**

identificada con Nit N° 900.480.615-2 representada legalmente por el ciudadano BERNARDO ACEVEDO PADILLA identificado con la cédula de ciudadanía N° 19.247.244 o quien haga sus veces, y la empresa **GCM HOLDING SAS** identificada con Nit. No. 900.363.028-8 representada legalmente por el ciudadano GONZALO EDUARDO CARREÑO PADILLA identificado con la cédula de ciudadanía N° 80.419.218, a pagar en forma solidaria y a título de devolución o compensación, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia y a favor de **MIGUEL DARIO PERILLA GOMEZ** la suma de CIENTO VEINTE MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS (USD $120.000) por concepto de capital, en la ciudad de Bogotá, liquidados en pesos colombianos a la tasa representativa del mercado (TRM) certificada por el Banco de la República, vigente para el día del pago.

-. Se condene en costas procesales a la parte demandada.

En estos términos dejo sustentada el recurso de apelación.

Respetuosamente,



JUAN CARLOS SERRANO GUTIERREZ
CC. 91.110.808 de Socorro
T.P. No. 166.658 del C.S. de la J.

Señor
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA SALA CIVIL
E. S. D.

REF: PROCESO No. 11001310301820190045501 DE BBVA CONTRA LEIVI EMILSEN BARRERA CALDERON

LEONARDO SUAREZ ALVAREZ, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1099213631 expedida en Barbosa Santander, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 352670 del Consejo superior de la Judicatura, actuando conforme al poder otorgado por la parte demandada, con todo respeto me permito **SUSTENTAR RECURSO DE APELACION**, en contra del fallo de fecha 11 de octubre de 2021, proferido por el JUZGADO 18 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA, recurso admitido por su despacho y el cual debe ser sustentado por escrito, esto de acuerdo a lo establecido en el auto del día 04 de febrero de 2022, notificado por estados el día 05 de febrero de 2022. Sustentación que hago en los siguientes términos:

I. RAZONES DE INCOFORMIDAD CON EL FALLO APELADO

De conformidad con lo establecido en el artículo 322 del Código General del Proceso, y en concordancia con los artículos 9º y 14 del Decreto 806 de 2020, me permito presentar las inconformidades que le asisten a mi poderdante respecto al fallo emitido por el juzgado 18 civil del circuito de Bogotá.

La inconformidad básicamente se encuentran sustentada en la falta de valoración de la prueba que respaldaba la réplica exceptiva denominada “excepción de fondo de cobro mayor al debido, lo anterior por considerar que dentro del desarrollo de la audiencia no hubo claridad o un pronunciamiento en concreto por parte de la *a quo* frente al escrito de estado de cuenta presentado por mi poderdante la señora LEIVI EMILSEN BARRERA CALDERON, estado de cuenta que permitía verificar los pagos efectuados y de los cuales se pretendía comprobar que dichos pagos fueron efectivamente aplicados en correcto termino, y es que como se indicó en el escrito de excepciones, la demandada realizo pagos al crédito Hipotecario identificado con número de obligación 00130417809600278876 por un valor de **NOVENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL DOCIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE ($96.958.252M/cte.**), dinero que al parecer no ha sido tenido en cuenta por parte del acreedor Banco BBVA, esto es al momento de presentar la demanda ni en el desarrollo o práctica de la prueba llevada a cabo en la respectiva audiencia.

Con fundamento en lo esbozado anteriormente, podemos evidenciar que la Juez de primera instancia, claramente incurrió en el llamado defecto factico por la dimensión negativa, esto debido a que no se brindó la respectiva valoración de la prueba.

II. PETICIÓN

En razón de lo antes mencionado, respetuosamente solicito a este despacho lo siguiente:

a. Que Se REVOQUE el fallo emitido por el juzgado 18 civil del circuito de Bogotá de fecha 11 de octubre de 2021, y se proceda a declarar probada la excepción denominada “excepción de fondo de cobro mayor al debido”.

Del Señor Magistrado, con todo respeto,



LEONARDO SUAREZ ALVAREZ,
C.C. 1099213631 de Barbosa
T.P. 352670 del C.S.J.

H. MAGISTRADO

DOCTOR BERNANDO LÓPEZ

SALA CIVIL – TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

Ciudad

REF: PROCESO DE PERTENENCIA No 11001310302620180051101

DEMANDANTE: DAVID CELIS SIERRA

DEMADADOS: ARISTÓBULO CHAVES Y OTROS

Cordial saludo.

Actuando en calidad de apoderado del demandante, con el debido respeto acudo ante el despacho para sustentar el recurso de apelación que presenté contra la sentencia, de la siguiente forma:

PRIMER REPARO: El primer reparo que se le hizo a la sentencia estuvo dirigido a la interpretación que el Aquo le hizo a la demanda, según el Juez de la primera instancia no se identificó el inmueble por sus linderos especiales. Inequívocamente lo que pretendió es decir la pretensión del demandante DAVID CELIS SIERRA, fue obtener por el modo de la prescripción adquisitiva extraordinaria el dominio del lote de terreno, junto con la construcción que sobre el se encuentra edificada, que fue descrita, identificada e individualizada en la audiencia de inspección judicial, realizada con la ritualidad que exige el Código General del Proceso, de lo cual no quedó duda alguna gracias a la pericia con la cual el auxiliar de la justicia realizó dicha tarea procesal, ello aunado a la prueba testimonial que demuestra que el señor DAVID CELIS SIERRA es el único poseedor del inmueble objeto del proceso desde hace mucho más de 10 años. Tenía la obligación el Aquo de inadmitir la demanda

para con ello evitar sentencias inhibitorias y en todo caso hacer efectivo el derecho material del demandante, si es que lo tenía, y tuvo también todas las oportunidades procesales para enderezar el proceso haciendo lo que se llama el control de legalidad en orden a garantizar una pronta y cumplida justicia, olvidó el señor Juez que además de las partes del proceso él es el llamado a administrarle justicia a las partes.

SEGUNDO REPARTO: Otro reparo que se le hizo a la sentencia fue la conducta procesal de los demandados, quienes legal y oportunamente notificados no contestaron la demanda, no comparecieron a la audiencia de instrucción y juzgamiento, siendo como quedó demostrado en el proceso que habitan en el mismo barrio a escasas cuadras del inmueble objeto de usucapión, omisión que desde la lógica, el sentido común, la razón, la costumbre y la sicología, es decir desde las reglas de la sana crítica, indican, señalan que admiten tácitamente que demandante es el poseedor del inmueble, de lo contrario habrían brincado.

TERCER REPARO: Otro reparo que se le hace a la sentencia es la confesión de parte que hace el demandante señor DAVID CELIS SIERRA cuando confiesa que los propietarios del inmuebles son los señores BERNABÉ, ARISTÓBULO y MARÍA GRACIELA ; dado que son ellos que figuran como titulares de derechos reales sujetos a registro (propietario) del inmueble que el señor DAVID CELIS SIERRA pretende adquirir por el modo de la usucapión, debido a que esa es una realidad procesal porque la prueba documental obrante en el expediente así lo demuestra, pero no significa esto que el demandante claudicara a sus derechos derivados de la posesión que tiene y ejerce desde hace más un jurgo de tiempo, en todo caso más de 10 años para el momento de la presentación de la demanda.

El Juez más allá de la formalidad de la demanda, del texto escrito debe interpretar el querer de las partes y lo que quiso y quiere el demandante es obtener por medio de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio que fue identificado, individualizado, más que en la demanda, mediante en la prueba legamente decretada y practicada mediante la inspección judicial, en ese orden pensamos nosotros que se sacrificó por al Aquo el derecho material por el excesivo rigorismo del derecho procedimental.

PETICIÓN:

Les pido el favor de revisar, como se que lo harán la prueba y consecuencialmente revocar la sentencia de primer grado y declarar la prosperidad e las pretensiones de la demanda, o, en su defecto declarar la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, inclusive, ordenando al demandante que subsane el libelo en orden a satisfacer plenamente los presupuestos procesales.

Sin más particulares, atentamente.



DAGOBERTO RUBIO BARRAGÁN

C.C.No 19.422.799 expedida en Bogotá

T.P. No. 57.914 del C. S de la J.

Luz Stella Luna Escobar
Abogada

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ –
SALA CIVIL
Mag. Pon. Dr. BERNARDO LÓPEZ
Ciudad.-

REF:
Radicado: **11001310303120130061301**
Clase de Proceso: **Proceso Verbal (nulidad de donación)**
Demandantes: **Cecilia Rozo Rodríguez, Margarita Rodríguez De Ramírez, Luis Eduardo Rozo Rodríguez y María Flor Cortés de Melo.**
Demandados: **Ana Rosa Cortés Rodríguez, Edilberto Walteros Y María del Carmen Ávila Sánchez.**

Asunto: Sustentación Recurso de Apelación

LUZ STELLA LUNA ESCOBAR, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Bogotá́, identificada con cédula de ciudadanía número 41.663.253 de Bogotá, abogada inscrita con tarjeta profesional número 33.798 del Consejo Superior de la Judicatura, apoderada judicial de los demandante, por medio del presente escrito me permito sustentar el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto contra la sentencia de fecha 13 de abril de 2021, proferido por el Juez 51º Civil del Circuito de Bogotá, bajo los siguientes argumentos:

El concepto de capacidad de ejercicio está fuertemente vinculado al principio de autonomía de la voluntad, conforme al cual se reconoce a los particulares la potestad de regular sus propias relaciones jurídicas, al crear la regla de derecho de obligatorio cumplimiento para las partes involucradas en cualquier negocio jurídico. Sin embargo, las consecuencias que se derivan del concepto de capacidad de ejercicio, aluden más al concepto de validez de la norma jurídica, que tanto preocupa al derecho.

Como se verá, la capacidad legal de las personas con discapacidad mental, es un tema que genera fuertes controversias, ya que actualmente el acto o negocio jurídico no produce efectos cuando una de las partes tiene esta condición.

El problema de la validez de la norma jurídica en el acto jurídico en Colombia se relaciona el concepto de capacidad con el concepto de validez de la norma jurídica. Esto quiere decir que para que un negocio jurídico produzca plenos efectos, requiere que el titular del mismo cuente con la madurez reflexiva para entender y comprender el acto en sí y el alcance de su decisión, de lo contrario la regla particular carece de efectos jurídicos, pues la sanción legal es la denominada nulidad absoluta del negocio jurídico.

Por consiguiente, el Código Civil continúa asociando el concepto de discapacidad mental con el concepto de incapacidad legal. Es así, como el artículo 1504 del Código Civil, señala que los dementes, hoy persona con discapacidad mental (Ley 1306 de 2010), son incapaces absolutos y sus actos no producen ni siquiera obligaciones naturales, situación que se presenta porque se presume que la persona con discapacidad mental o cognitiva es incapaz jurídicamente o se decide sobre la base de un diagnóstico general de desorden mental.

La capacidad jurídica es un concepto más amplio que lógicamente presupone la capacidad de ser un potencial titular de derechos y obligaciones pero también supone la capacidad de ejercitar esos derechos y asumir esas obligaciones por sí mismos, esto es, sin asistencia o representación de terceros. La toma de decisiones, que junto con los principios de autonomía, dignidad e igualdad y el artículo que recepta el derecho a vivir de forma independiente, plasma el modelo social de discapacidad en un aspecto muy importante de la vida de las personas: como es la de ser partes, al igual que el resto de humanidad, de las decisiones acerca de sus propias vidas.

Capacidad de goce y ejercicio:

Antes de adentrarnos por definir los conceptos de **capacidad de goce y capacidad de ejercicio,** debemos entender primeramente el significado de la palabra **capacidad.**

El diccionario de la Real Academia Española define la **capacidad** como la “aptitud, talento, cualidad que dispone a alguien para el buen ejercicio de algo”. En ese sentido, debemos de entender la palabra **capacidad** en el ámbito legal como la aptitud de una persona física y moral para ser titular de derechos y

obligaciones, ejercitarlos y comparecer en un Tribunal para ejercerlos por propio derecho.

¿QUÉ ES LA CAPACIDAD DE GOCE?: Es la aptitud que posee una persona física para **ser titular de derechos y obligaciones** que adquiere desde antes de ser concebido.

La manera en que podemos entender más fácilmente la **capacidad** de goce, se refiere a que el ser humano, con independencia de si cuenta o no con alguna dis**capacidad** mental, puede ser titular de derechos y obligaciones… así es… por el simple hecho de ser un humano.

¿QUÉ ES LA CAPACIDAD DE EJERCICIO?: Es la aptitud de una persona física o moral **para poder contraer derechos y obligaciones**, así como también ejercitar sus derechos compareciendo en un juicio por propio derecho.

En ese sentido la **capacidad de ejercicio** es la "**capacidad de ejercer**" directamente sus derechos, por lo que puede celebrar en nombre propio o en representación de alguien más: actos jurídicos, contraer obligaciones y ejercer acciones legales.

En el *sub lite* la señora Rosalbina Rodríguez, desde el año 2005, venía presentado problemas mentales, acorde a las anotaciones vertidas por el galeno tratante en la historia clínica. Véase que el médico Rodolfo Otálora (folio 102 del cuaderno digitalizado 1), refieren atención médica desde agosto de 2005, destacándose desde la primera atención que fue el 17 de agosto de esa anualidad, que se reportaba una "***disminución de la memoria que se ha incrementado***", situación que se reitera el 17 de enero de 2006, donde además se indicó "***cambios del comportamiento con pérdida de memoria agresividad verbal***" (pg. 107 ib). Posterior a ello, el 9 de agosto de 2007 (pg. 113), se certificó en el mismo documento "***somnolienta, desorientada en tiempo, espacio, con respuesta verbal al dolor***"; así mismo en anotación del 10 de junio de 2010 se anotó como diagnostico "***deterioro neurológico***" (pg. 115), dictamen reiterado en consulta del 4 de agosto de 2010 (pg. 117). De igual manera, en documento denominado historia Clínica Prehospitalaria (pg. 134) se habla de un diagnóstico presuntivo de "***Alzheimer***", (10 de septiembre de 2012), de donde se pude

concluir de manera clara un degeneramiento en la salud mental de la señora Rosalbina Rodríguez, manifestada con pérdida de memoria.

Además de lo anterior, la declaración del médico Carlos Rodolfo Otálora Pradera, médico general de la señora Rosalbina Rodríguez, indicó enfáticamente que la citada presentaba problemas médicos tales como osteoarticulares, deterioro cognitivo, **demencia senil severa y Alzheimer**[1], aludiendo que la referida señora no reconocía a nadie, que recomendó tratamientos neurológicos y de psiquiatría. Igualmente, señaló que los problemas de memoria que presentaba la señora Rosalbina eran irreversibles, pues se trata de una enfermedad progresiva.

De igual manera, Zulma Ávila Pedraza y Martha Yolanda Cadena, enfermeras que dieron cuenta sobre el estado de salud de Rosalbina, entre ellos ser encargadas de aplicarle los medicamentos y en ocasiones la encontraron desorientada, sin capacidad de reconocimiento, agresiva.

Así las cosas, resulta evidente que las apreciaciones vertidas por el Juez de conocimiento no se ajustan a la realidad probatoria, dado que las condiciones de salud de la señora Rosalbina están contenidas en la historia clínica aportada, documento que refleja cronológicamente los diagnósticos y tratamientos médicos de un paciente y permite conocer los antecedentes médicos del paciente, que servirá de materia prima para los diagnósticos, pues le permiten al médico evaluar la condición actual del paciente.

Por lo dicho, la historia clínica es el documento primordial que determina que la señora Rosalbina para el año 2011 (enero) no tenía las condiciones mentales y psicológicas para suscribir la escritura de donación, situaciones ratificadas por los testigos, especialmente por las enfermeras y el galeno que le prestó los servicios médicos a la mencionada, que pese a no recordar con exactitud el año, esta se puede constatar de manera clara al estar inserta en la historia clínica.

Por lo expuesto, es indiscutible que para enero de 2011 la señora Rosalbina Rodríguez no se encontraba en capacidades mentales para firmar documento

[1] La **demencia senil** no es una enfermedad específica, es la situación **que** se da cuando el **anciano** ha perdido las facultades mentales y necesita ayuda o la supervisión de las tareas **que** realizaba con facilidad anteriormente. La **demencia** no tiene por **qué** formar parte del envejecimiento de todas las personas.
El **Alzheimer** es un tipo de **demencia** que causa problemas con la memoria, el pensamiento y el comportamiento. Los síntomas generalmente se desarrollan lentamente y empeoran con el tiempo, hasta que son tan graves que interfieren con las tareas cotidianas.

alguno (escritura) ni mucho menos para delegar dicha función en otra persona, pues para el efecto el interesado debió para la época solicitar su interdicción (Ley 1306 del 2009), lo que no acreditó la pasiva en debida forma. Súmase que en la única declaración solicitada por la demandada indicó que no podía suscribir la escritura por tener problemas del túnel del carpo, hecho tampoco acreditado en autos.

Bajo dicha óptica, respecto de los actos o contratos celebrados por el discapacitado absoluto no interdicto, en razón que, en principio, estos se presumen legalmente válidos; sin embargo, dicha presunción admite prueba en contrario, o sea que se pueden impugnar probando que aquel se encontraba en situación de discapacidad, lo que ocurre en el presente evento, pues de la historia clínica demuestra que la señora Rosalbina Rodríguez padecía de una grave anomalía mental y psíquica, afección que influyó en la libre determinación de su voluntad (CSJ. Civil: sentencia 15 noviembre de 1982, sentencia SC4751-2018, entre otras).

Por lo expuesto, solicitó la decisión de primera instancia sea revocada y en su lugar se acceda a las pretensiones.

Atentamente,

LUZ STELLA LUNA ESCOBAR
C. C. No.41.663.253 Bogotá
T. P. No.33.798 C. S. de la J.
E–Mail luzlunaabogada@hotmail.com
Móvil 312 585 6733

Luz Stella Luna Escobar
Abogada

Calle 18 No. 7 – 15 Of. 602 Telefax 342 42 89 Cel. 312 585 6733 Bogotá D. C.
luzlunaabogada@hotmail.com

República de Colombia
NOTARÍA UNICA DEL CÍRCULO DE CAJICÁ - CUNDINAMARCA
Lilia Cristina Fandiño Grisales- Notaria
Calle 2 No. 4 - 71 - Parque Principal Tel: 866 0406 - 879 6141
Notariaunicacajica1@hotmail.com

DILIGENCIA DE AUTENTICACION.
LA NOTARIA UNICA DE CAJICA (CUNDINAMARCA)
ESTAMPA EL DIA DE HOY EL PRESENTE DOCUMENTO
EXCLUSIVAMENTE CUANDO SE TIENE A LA VISTA
Cajica de 18 NOV. 2019 de 20
LILIA CRISTINA FANDIÑO GRISALES
Notaria

Cajicà, 15 de marzo de 2016

Señores
DIRECCION DE INVESTIGACION CRIMINAL E INTERPOL-
Seccional Cundinamarca
Atte. **Intendente EDGAR JIMENEZ RODRIGUEZ**
Jefe Unidad Básica de Investigación (E)
Carrera 7 No. 12- 19 Centro Chía

REF: Solicitud de Información
Oficio No 0248/SIJIN – UBIC -38.10

En cumplimiento a lo solicitado por ustedes en el oficio de la referencia, damos respuesta en el orden preguntado:

1.- En esta notaría si se llevan registros y controles fotográficos de las personas que se presentan para el otorgamiento de las escrituras públicas, el cual queda protocolizado en la correspondiente escritura.

A partir del mes de enero de 2016, igualmente contamos con el servicio de biometría en línea con la Registraduría Nacional del Estado Civil, herramienta que ayuda a verificar fehacientemente la identificación de las personas para evitar suplantaciones y fraudes.

2.- El señor **HERIBERTO NAVARRETE NIETO**, identificado con cédula de ciudadanía número 19.113.478, revisados los archivos de esta notaría, si realizó dos (2) trámites notariales: el primero de otorgamiento de testamento abierto mediante escritura pública número 113 del 23 de Febrero de 2015, y el segundo corresponde a una venta de derechos de cuota en favor del señor JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO, sobre un inmueble con matrícula inmobiliaria número 176-40276, el día 24 de Febrero de 2015, escrituras

Recibi: IT Jimenez
15-Marzo/2016
11:30 horas

Públicas de las cuales adjuntamos a este comunicado copia íntegra, así como de todos los documentos presentados para su trámite.

3.- Respecto a la prestación del servicio, y como se prestó el mismo al señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, no aparece en estos registros, porque acudió a la notaria a solicitar el servicio a domicilio a través del abogado HECTOR ULISES MORENO NIÑO, quien dejó radicada la documentación con la correspondiente minuta, y solicitó a la notaría, que se le prestase el servicio a domicilio por cuanto el otorgante se encontraba en su casa y no podía trasladarse a la notaría por convalecencia, a lo cual, en ejercicio de sus funciones se dirigió la notaria encargada para esos días, LUZ ALEXANDRA ROCHA AREVALO, quien una vez verificada la condición mental del otorgante, e interrogado por la notaria sobre su propósito, este dio respuesta inequívoca de su voluntad, de otorgar testamento, al igual se indagó sobre la calidad de los testigos, conforme lo exige la ley. Vale aclarar que por Ley, el Testamento es un acto intuitupersonae, así como es un acto indelegable por parte del Notario.-

En el caso de la compraventa de derechos de cuota, fue radicada la solicitud de minuta anexando con ella copia de la promesa de venta, y a solicitud del interesado, a través de la funcionaria Doctora ALEXANDRA SERRANO SOTO, quien fue delegada por la Notaria Encargada, el día 24 de febrero de 2015, para prestar el servicio nuevamente a domicilio, ésta previa constatación del estado mental del interesado, procedió a tomarle la firma del otorgante vendedor en la escritura pública de venta de derechos de cuota, culminando el trámite notarial con la comparecencia y firma del comprador , el mismo día en las Oficinas del Despacho de la Notaria.-

En ambos instrumentos notariales el otorgante manifestó su voluntad afirmativa e inequívoca de querer realizar el testamento, y vender, y a quien y manifestó que no podía firmar, y por tanto solicitó firma a ruego, teniendo en cuenta para tal efecto como testigos a ruego, para el testamento el señor LUIS FERNANDO RODRIGUEZ SUAREZ, identificado con la cedula de ciudadanía número 2.969.484 expedida en Cajicà y para la compraventa la señora LUZ MARY GOMEZ ROJAS identificada con la cedula de ciudadanía número 35.327.266 expedida en Bogotà.

Para la toma de firma a ruego, después de ser valorada la situación, en el primer instrumento, por la notaria encargada, quien personalmente prestó el servicio para el otorgamiento del testamento, dando cumplimiento a lo previsto en los artículos 1072 y 1075 del código civil, se autorizó la firma a ruego, e igual procedimiento se efectuó por parte de la Dra. Alexandra

República de Colombia
NOTARÍA UNICA DEL CÍRCULO DE CAJICÁ - CUNDINAMARCA
Lilia Cristina Fandiño Grisales- Notaria
Calle 2 No. 4 - 71 - Parque PrincipalTel: 866 0406 - 879 6141
Notariaunicacajica1@hotmail.com

Serrano Soto, para la toma de firma al vendedor en la compraventa de derechos de cuota, teniendo en cuenta lo preceptuado por el artículo 39 del decreto ley 960 de 1970.

Estando a disposición de la autoridad para resolver cualquier otro interrogante.

Atentamente,

LILIA CRISTINA FANDIÑO GRISALES
NOTARIA UNICA DEL CÍRCULO DE CAJICA

Anexos:

1- Copia de las escrituras públicas números 113 de fecha 23 de febrero de 2015 y 115 de fecha 24 de febrero de 2015, con todos sus anexos.
2- Anexo Fotocopia de la fotocopia de la promesa de compraventa que hace parte del radicado correspondiente al contrato de compraventa de derecho de cuota.
3- Copia del reporte fotográfico del comprador señor JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO, que se lleva en el archivo del Despacho.

DILIGENCIA DE AUTENTICACIÓN
LA NOTARIA UNICA DE CAJICA CUNDINAMARCA
TESTIFICA que la presente fotocopia coincide exactamente con una original que fue puesta a la vista
Cajica de 18 NOV. 2019 de 20
LILIA CRISTINA FANDIÑO GRISALES
Notaria

República de Colombia
NOTARÍA UNICA DEL CÍRCULO DE CAJICÁ - CUNDINAMARCA
Lilia Cristina Fandiño Grisales- Notaria
Calle 2 No. 4 - 71 - Parque PrincipalTel: 866 0406 - 879 6141
Notariaunicacajica1@hotmail.com

Cajicà, 15 de abril de 2016

DILIGENCIA DE AUTENTICACIÓN
LA NOTARIA UNICA DEL CAJICA CUNDINAMARCA
CERTIFICA: Que la presente fotocopia coincide fielmente con una original que tuvo a la vista
de 18 NOV. 2019 de 200
Cajica
LILIA CRISTINA FANDIÑO GRISALES
Notaria

Señores
DIRECCION DE INVESTIGACION CRIMINAL E INTERPOL-
Seccional Cundinamarca
Atte. Subintendente **ADRIAN RAMIREZ ROJAS**
Investigador Criminal UBIC Chia
Carrera 7 No. 12- 19 Centro

ROO
ADRIAN RAMIREZ ROJAS
15/04/16.
16:15.

REF: Solicitud Inspección Judicial
Oficio No 320/SIJIN – UBIC -25.10

En cumplimiento a lo solicitado por ustedes en el oficio de la referencia, manifestamos a ustedes que:

1.- En esta notaría si se llevan registros y controles fotográficos de las personas que se presentan para el otorgamiento de las escrituras públicas, el cual queda protocolizado en la correspondiente escritura.

A partir del mes de enero de 2016, igualmente contamos con el servicio de biometría en línea con la Registraduría Nacional del Estado Civil, herramienta que ayuda a verificar fehacientemente la identificación de las personas para evitar suplantaciones y fraudes.

2.- El señor **HERIBERTO NAVARRETE NIETO**, identificado con cédula de ciudadanía número 19.113.478, revisados los archivos de esta notaría, si realizó dos (2) trámites notariales: el primero de otorgamiento de testamento abierto mediante escritura pública número 113 del 23 de Febrero de 2015, y el segundo corresponde a una venta de derechos de cuota en favor del señor JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO, sobre un inmueble con matrícula inmobiliaria número 176-40276, el día 24 de Febrero de 2015.

3.- Respecto a la prestación del servicio, y como se prestó el mismo al señor HERIBERTO NAVARRETE NIETO, no aparece en estos registros, porque acudió a la notaria a solicitar el servicio a domicilio a través del abogado HECTOR ULISES MORENO NIÑO, quien dejó radicada la documentación con la correspondiente minuta, y solicitó a la notaría, que se le prestase el servicio a domicilio por cuanto el otorgante se encontraba en su casa y no podía trasladarse a la notaría por convalecencia, a lo cual, en ejercicio de sus funciones se dirigió la notaria encargada para esos días, LUZ ALEXANDRA ROCHA AREVALO, quien una vez verificada la condición mental del otorgante, e interrogado por la notaria sobre su propósito, este

República de Colombia
NOTARÍA UNICA DEL CÍRCULO DE CAJICÁ - CUNDINAMARCA
Lilia Cristina Fandiño Grisales- Notaria
Calle 2 No. 4 - 71 - Parque Principal Tel: 866 0406 - 879 6141
Notariaunicacajica1@hotmail.com

dio respuesta inequívoca de su voluntad, de otorgar testamento, al igual se indagó sobre la calidad de los testigos, conforme lo exige la ley. Vale aclarar que por Ley, el Testamento es un acto intuitupersonae, así como es un acto indelegable por parte del Notario.-

En el caso de la compraventa de derechos de cuota, fue radicada la solicitud de minuta anexando con ella copia de la promesa de venta, y a solicitud del interesado, a través de la funcionaria Doctora ALEXANDRA SERRANO SOTO, quien fue delegada por la Notaria Encargada, el día 24 de febrero de 2015, para prestar el servicio nuevamente a domicilio, ésta previa constatación del estado mental del interesado, procedió a tomarle la firma del otorgante vendedor en la escritura pública de venta de derechos de cuota, culminando el trámite notarial con la comparecencia y firma del comprador, el mismo día en las Oficinas del Despacho de la Notaria.-

En ambos instrumentos notariales el otorgante manifestó su voluntad afirmativa e inequívoca de querer realizar el testamento, y vender, y a quien y manifestó que no podía firmar, y por tanto solicitó firma a ruego, teniendo en cuenta para tal efecto como testigos a ruego, para el testamento el señor LUIS FERNANDO RODRIGUEZ SUAREZ, identificado con la cedula de ciudadanía número 2.969.484 expedida en Cajicà y para la compraventa la señora LUZ MARY GOMEZ ROJAS identificada con la cedula de ciudadanía número 35.327.266 expedida en Bogotà.

Para la toma de firma a ruego, después de ser valorada la situación, en el primer instrumento, por la notaria encargada, quien personalmente prestó el servicio para el otorgamiento del testamento, dando cumplimiento a lo previsto en los artículos 1072 y 1075 del código civil, se autorizó la firma a ruego, e igual procedimiento se efectuó por parte de la Dra. Alexandra Serrano Soto, para la toma de firma al vendedor en la compraventa de derechos de cuota, teniendo en cuenta lo preceptuado por el artículo 39 del decreto ley 960 de 1970.-

Lo anterior igualmente fue manifestado en nuestro oficio de fecha 15 de marzo de 2016, en respuesta al oficio No. 0248/SIJIN-UBIC-38.10 de fecha 04 de marzo de 2016, al Intendente EDGAR JIMENEZ RODRIGUEZ- Jefe Unidad Básica de Investigación (E).-

Atentamente,

LILIA CRISTINA FANDIÑO GRISALES
NOTARIA UNICA DEL CÍRCULO DE CAJICA

Héctor Ulises Moreno Niño
ABOGADO TITULADO
U. AUTONOMA DE COLOMBIA

HONORABLE
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Atn.: H. MAGISTRADO PONENTE:
Dr. CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
SALA CIVIL

NÚMERO DE RADICACIÓN TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
11001310303720150094002

ASUNTO: **SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN (ARTÍCULO 322 NUMERAL 3 DEL C.G.P.)**
Juzgado de origen: JUZGADO 37 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Radicado: 037-20150094-01

Respetado Doctor:

HÉCTOR ULISES MORENO NIÑO, mayor y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en calidad de Apoderado Judicial de la señora **LILIA CÁRDENAS**, vinculada de oficio como demandada en el asunto referenciado, a la Honorable Sala con todo respeto, me permito sustentar el Recurso de Alzada interpuesto oportunamente, con los reparos allí contenidos, frente a la Sentencia proferida por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, el día 20 de septiembre de 2021, en los siguientes términos:

NORMAS QUEBRANTADAS POR EL AD-QUO:

Artículo 29 de la C.N. y 14 del C.G.P. (ostensible violación del debido proceso)
Ley 8 de 1969
Decreto 960 de 1970, artículos 3 numeral 8, 8, 21 y 39
Decreto 2163 de 1970 artículo 35
Artículo 232 del C.G.P.
Artículo 244 del C.G.P.

S U S T E N T A C I Ó N D E L R E C U R S O

1. REFERENTE AL CARGO DE LA SENTENCIA ACUSADA

Al promoverse demanda de nulidad de Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015 de la Notaría Única de Cajicá, mediante la cual el señor **HERIBERTO NAVARRETE NIETO** vende los derechos de cuota parte al señor **JORGE EDUARDO BASTIDAS**, referente al 8.3334% del lote urbano denominado "**EL DIAMANTE**", ubicado en la calle 4 No. 6-24/28 de Cajicá, cuya matrícula inmobiliaria corresponde al folio No. 176-40276, en cuya fijación del litigio y hechos de la demanda, se estructuró en la falta de consentimiento del otorgante al suscribir documento cuestionado y presunta coacción en la firma del mismo.

En el desarrollo del debate probatorio, se arribaron las declaraciones de las funcionarias de la notaría, de verificar el estado consciente y volitivo del otorgante, para poder autorizar la firma del documento escriturario, hoy objeto del debate, para ello, la doctora **ALEXANDRA SERRANO SOTO**, al realizar el domicilio del acto escriturario por cuanto el otorgante estaba imposibilitado físicamente para acudir a la notaría quien, en declaración al Despacho, afirmó bajo la gravedad de juramento, entre otras, así:

"…no señor él estaba pues evidentemente estaba consciente si no, yo hubiera salido de ahí, no me demoro ni dos minutos y me voy, es la instrucción que yo tengo…"

"…Si yo no lo veo que esté consciente, si yo veo que no está en sus sentidos…"

"Pues evidentemente el señor para que yo estuviera ahí es porque el señor debía manifestar su voluntad".

Este testimonio proveniente de la notaría encargada en verificar el estado mental del otorgante **HERIBERTO NAVARETE NIETO**, pasó inadvertido, no lo tuvo en cuenta y el juzgador de Primera Instancia, testigo directo o presencial de los hechos que no valoró el juzgador de primera instancia.

Además, se surtió el testimonio de la Notaria encargada, doctora **LUZ LEXANDRA ROCHA ARÉVALO**, quien respondió al Despacho así:

"… aunque hablaba con dificultad, él estaba perfectamente consciente de lo que estaba diciendo, independientemente de su dolencia…"

Además, afirmó al Despacho:

"…si la persona no es consciente, no sabe lo que está haciendo, nunca procedemos a tomarle ni huella, ni firma, nada, no se hace el trámite simplemente…"

"…desde que esté bien mentalmente apto para contestar, apto para decir las cosas que quiere hacer, pero realmente no hay nada más…"

"… no señor, él estaba sentado en su cama, estaba consciente, me saludó, me dijo, bueno esto no viene a colación, pero voy a hacer aquí un paréntesis, me dijo yo la conozco, obviamente aquí en Cajicá, yo soy de Cajicá"

"… entonces me acuerdo que me dijo, yo la conozco, usted es Rocha y dije sí…"

Este testimonio, igual al anterior, no fue valorado por el Juez 37 Civil del Circuito, desconociendo el principio de que toda decisión debe fundarse en pruebas regular oportunamente allegadas al proceso (**art. 164 del C.G.P.**)

Entonces se concluye referente a este reparo, que los testimonios rendidos por las funcionarias notariales, sin duda alguna, se probó que el otorgante de la escritura en cuestión, sí estaba plenamente consciente para expresar y querer, en su voluntad, vender los derechos de cuota, circunstancias que no valoró el Juez de Primera Instancia, hoy objeto de la apelación, pruebas éstas que no apreció el Ad-quo, con ostensible desconocimiento de lo reglado en el **artículo 176 del C.G.P.** pretermitiendo la aplicación de esta norma, y aplicando indebidamente, sin fundamento probatorio alguno, los dispuesto en el **artículo 1741 del C.C.**

Además de los testimonios de las dos funcionarias de la Notaría que, inequívocamente demuestran que el otorgante **HERIBERTO NAVARETE NIETO** tuvo conciencia plena y voluntad para vender sus derechos de cuota, se integra el testimonio de la firmante a ruego, señora **LUZ MARY GÓMEZ ROJAS**, quien en su declaración manifestó al Despacho así:

"… sí, cuando llegué saludé a todos, buenos días, todos

me respondieron, don Heriberto me levantó la mano como saludando y ya, ahí comenzó la señora notaria a hablar…"

"…porque ya subió el tono de voz y dijo que sí, yo lo vi consciente, claro porque sí respondió la pregunta, para mí estaba consciente, es decir como que me autorizó a que firmara por él…"

"… no la señora notaria le dijo a él (HERIBERTO NAVARETE NIETO) que le iba a tomar la huella, le dio la vuelta a la cama y él estiró la mano, y ella le cogió la mano, el dedo, le puso el huellero y puso la huella ahí en el documento, la notaria fue la que hizo eso, pero yo lo veía a él consciente de lo que estaba pasando"

Entonces, se concluye de los reseñado por estos testigos, con plena coherencia, que sí hubo consentimiento pleno del otorgante, totalmente contrario a lo apreciado en forma equivocada por el fallador de primera instancia, cumpliéndose a cabalidad los requisitos del **artículo 1502 del C.C.**, por lo cual se descarta que para la confección y firma de la venta de los derechos de cuota, no se incurrió en los presupuestos del **artículo 1741 del C.C.**, como equivocadamente el Juez lo interpretó.

Se concluye entonces, que el instrumento cuestionado válidamente nació a la vida jurídica libre de todo apremio conforme al **artículo 1494 del C.C.**

Los anteriores testimonios quedaron registrados en el audio en su momento de la diligencia, para las señoras **ALEXANDRA SERRANO SOTO** y **LUZ MARY GÓMEZ**, declararon el día 31 de mayo de 2021 y la Notaria encargada la doctora **LUZ ALEXANDRA ROCHA ARÉVALO**, declaró el 26 de julio de 2021.

2. REFERENTE AL CARGO TERCERO DE LA SENTENCIA ACUSADA

El señor Juez 37 Civil del Circuito, a pesar que reconoce los postulados y efectos del **artículo 257 del C.G.P.**, respecto del alcance probatorio de los documentos públicos, como lo es la existencia misma del documento escriturario en cuestión, aprecia la norma procesal, pero la desconoce de facto, al no aplicarla al caso que nos ocupa. La existencia del documento por sí mismo, se presume su autenticidad y legalidad, quien el Juez de Primera Instancia, al no apreciar su valor conforme a la experiencia y la sana crítica, rechaza el valor probatorio del documento, y así mismo el principio de presunción de la buena fe contenido en el **artículo 83 de la C.N.**

La misma actitud expresa el juzgador, por omisión, al no valorar ni tener en cuenta las certificaciones expedidas por la notaria titular, **LILIA CRISTINA FANDIÑO GRISALES**, referentes a los escritos del 15 de marzo y 15 de abril de 2016, en respuesta a la Dirección de Investigación Criminal e **INTERPOL** que, a solicitud de esta, en dichas certificaciones relata en qué condiciones de modo y forma se realizó el documento escriturario haciendo énfasis que este se realizó bajo los parámetros de la Ley, libre y ausente de todo vicio, en donde el otorgante manifestó su voluntad en forma afirmativa e inequívoca de querer realizar dicha venta.

Estas certificaciones desmienten totalmente los hechos y pretensiones de la demanda, así mismo el grado de interpretación equivocada que le imprimió el Juez de Primera Instancia para fallar, o por lo menos no las tuvo en cuenta ni las valoró, certificaciones éstas que fueron arribadas al proceso por la señora **LILIA CÁRDENAS** a través del suscrito, de la cual me permito respetuosamente, a este escrito anexar un ejemplar. Pruebas éstas que, por provenir de una autoridad con plenas facultades, reúne los requisitos del **artículo 164 del C.G.P.** Estas

certificaciones permiten inferir que sin duda alguna el otorgante tenía plenas facultades para vender los derechos de cuota.

De conformidad con el **artículo 257 del C.G.P.**, estas certificaciones tienen un gran valor probatorio al considerarse documentos públicos y que el fallador de primera instancia las desconoció de facto al no valorarlas ni tenerlas en cuenta, constituyéndose una clara y ostensible vía de hecho.

Es tan evidente, sin discusión alguna, la vía de hecho en que incurrió el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, y por lo cual se impugnó la Sentencia de Primer grado, como consecuentemente se debe reparar por el Ad-quem la misma, revocando totalmente la Sentencia impugnada, por el hecho notorio de que el operador judicial, además de no valorar las pruebas valoradas por la parte pasiva y mal interpretar las existentes, se debe revisar la Sentencia del titular del Despacho.

El Juez de primera instancia, con la sentencia acusada, desconoció de facto los postulados que rige la **ley 8 de 1969**, mediante la cual confiere a través del Decreto legislativo **960 de 1970**, éste igualmente vulnerado por el Juez, al desconocer que se le confería funciones de carácter notarial a este Decreto para regular lo atinente a la autoridad y jurisdicción dentro del territorio nacional para tramitar los actos civiles de carácter notarial, es así como el operador judicial desconoció de plano las siguientes facultades contenidas en el mencionado Decreto:

Artículo 2 numeral 8:

> ***"Dar testimonio escrito con fines jurídico-probatorios de los hechos percibidos por ellos dentro del ejercicio de sus funciones y de que no haya quedado dato formal en sus archivos."***

Hago referencia a la certificación notarial que con destino a la policía criminal **INTERPOL**, dio respuesta la notaria en las condiciones en que se surtió el documento escriturario de los derechos de venta de cuota parte, con todas las formalidades de ley, hoy desconocidas por el Juzgado en la Sentencia, además en su **artículo 8**, dice:

> ***"Los notarios son autónomos en el ejercicio de sus funciones, y responsables conforme a la ley."***

Así mismo en el **artículo 21 del referido Decreto**, **modificado por el Decreto 2163 de 1970 en su artículo 35** que dice:

> ***"El notario no autorizará el instrumento cuando quiera que el contenido de las declaraciones de los otorgantes o con apoyo en pruebas fehacientes o en hechos percibidos directamente por él, llegue a la convicción de que el acto sería absolutamente nulo por razón de los dispuesto en el artículo1504 del Código Civil."***

Razón suficiente desde el punto de vista fáctico y legal, para inferir que, si la notaría permitió la firma del otorgante a ruego en el documento de venta de los derechos de cuota, en su querer y voluntad del señor **HERIBERTO NAVARRETE NIETO** a favor del señor **JORGE EDUARDO BASTIDAS**, bajo los postulados antes mencionados, fue porque no se incurrió en los defectos y vicios que prevé el **artículo 1508 del C.C.**, para invalidar el instrumento público.

Al contrario, son claras e inequívocas las normas legales y notariales que permitieron la confección de dicho documento, naciendo a la vida jurídica conforme lo dispone el **artículo 1502 del código civil**, es decir presumiéndose el documento escriturario legal o válidamente constituido.

Normas éstas y postulados que flagrantemente desconoció el Juez de Primera instancia, y como se ha venido diciendo, la Sentencia constituye una clara y ostensible vía de hecho, vulnerando derechos que deben ser objeto de su reparo y restituidos a los demandados por la Honorable Sala en vía de control de legalidad.

A la Honorable Sala, respetuosamente manifiesto que el demandante hoy apelante, no corrió traslado a las demás partes del escrito de sustentación de sus reparos.

Así las cosas, una vez sustentado mediante el presente escrito a los reparos que fueron objeto de la apelación de la Sentencia acusada, respetuosamente me permito solicitar a la Honorable Sala, la siguiente:

P E T I C I Ó N

Depreco de la Honorable Sala, se sirva ***revocar*** íntegramente la Sentencia de Primer Grado proferida por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, para en su lugar declarar que no hubo razón legal para anular la Escritura Pública No. 115 del 24 de febrero de 2015 de la Notaría Única de Cajicá, y consecuentemente mantenerse incólume los demás instrumentos públicos que se hayan derivado del documento impugnado.

A N E X O S

En (5) cinco folios certificaciones de la Notaría Única de Cajicá, obrantes en el expediente.

N O T I F I C A C I O N E S

1. Del suscrito: Diagonal 2 sur No. 12-104 of. 106 Cajicá (Cundinamarca). E-mail: abog21ulismor@gmail.com tel. 311 5859599

Cordialmente,



HÉCTOR ULISES MORENO NIÑO
C.C. No. 19’401.731 de Bogotá
T.P. No. 91153 del C.S.J.

Doctor:

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ

Honorable Magistrado.

SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA

E.S.D.

Radicación: 11001310303720150094002.

Declarativo: GUSTAVO NAVARRETE NIETO Y OTROS contra JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO.

Asunto: **SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**.

Jhon Jairo García López, mayor de edad con domicilio en la ciudad de Bogotá, como apoderado judicial de Jorge Eduardo Bastidas, en oportunidad procedo a **SUSTENTAR** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia de 20 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, atendiendo los reparos concretos que fueron planteados al momento de formular la apelación en desarrollo del inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso.

Para este fin, preciso que los reparos concretos son:

I. Indebida valoración probatoria y yerro en la apreciación de la prueba testimonial.

II. Desconocimiento del régimen notarial colombiano,

SUSTENTACIÓN:

I. Indebida valoración probatoria y yerro en la apreciación de la prueba testimonial.

El a quo, declaró que en la escritura pública número 115 de 24 de febrero de 2015, de la notaría única de Cajicá, hubo ausencia de consentimiento del señor Heriberto Navarrete Nieto, para lo cual se basó fundamentalmente en la declaración del médico **Manuel Alfredo**

Ayala Álvarez, desestimando el acto de fe pública de la notaría de dicha municipalidad, respecto del verdadero estado de conciencia, las manifestaciones de viva voz, así como la dificultad física para la firmar de Navarrete Nieto.

No se reprocha el conocimiento del médico respecto de su profesión, en especial cuando en su declaración dijo haberle valorado al paciente su condición de salud, señalando que neurológicamente lo encontró inconsciente. Esta afirmación se contrapone con lo consignado en la Escritura Pública, por la notaria, quien además lo ratificó de viva voz al declarar en el proceso que esa misma persona, el día en que fue encontrado en su habitación manifestando que el señor Navarrete le expresó su voluntad de querer vender la parte del inmueble a Jorge Eduardo Bastidas, pues de lo contrario no hubiera permitido la firma de la escritura. Y aunque puntualizo que, si bien al momento de hablar observo dificultades respiratorias, ello per se no desvirtúa que si estaba consciente.

El Juez de primera instancia le dio trascendencia a las declaraciones de los médicos Fabián Alexander Leal Arenas, Alejandro González Mota y Oscar Armando García Angulo, respecto al posible deterioro neurológico, del paciente diagnosticado con cáncer de próstata, aunque no presentara pérdida de funciones mentales, para descalificar el contenido del acto de fe pública consignado en la escritura.

Ahora, la persona que firmó a ruego la escritura, por el señor Navarrete, LUZ MARY GOMEZ ROJAS, en su declaración fue enfática al señalar que don HERIBERTO NAVARRETE NIETO, estaba en un estado de conciencia y expresó su voluntad para vender sus derechos de cuota; es decir, quien firmo a ruego no solo declaró sobre la conciencia de la persona por quien ella firmó, sino que también fue enterada del porqué de la firma ante la presencia de la delegada por la notaria. Hubo comunicación de la empleada de la notaria y de la testigo con el señor Navarrete, precisando la delegada de la notaria que el señor HERIBERTO subió el tono de voz.

Es que lo dicho por los médicos Manuel Alfredo Ayala Álvarez, Fabián Alexánder Leal Arenas, Alejandro González Mota y Oscar Armando García Angulo respecto de la eventual afectación neurológica de Heriberto Navarrete Nieto, no desmienten lo visto por la notaria al verificar el consentimiento libre de vicios.

Lo consignado en la historia clínica de Heriberto Navarrete Nieto, no constituye prueba de la falta de consentimiento en él para la firma de la escritura pública motivo de reparo; y el precio registrado en la escritura pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, por distante que sea del verdaderamente acordado por las partes, no es indicativo de la falta de consentimiento en el negocio jurídico, como para invalidarlo.

De otra parte, la eventual falsedad de la firma de Heriberto Navarrete Nieto puesta en la promesa de compraventa que antecedió a la venta de los derechos de cuota sobre el inmueble, *per se*, no constituye el medio de prueba idóneo para restarle validez al acto jurídico contenido en la escritura pública No. 115 del 24 de febrero de 2015; en tanto que la proximidad entre la firma de la promesa de compraventa con la firma de la escritura que contiene la realización de la venta de la cuota parte del inmueble no es un indicio que determine la nulidad del negocio jurídico por ausencia del consentimiento.

No es suficiente el mero cuestionamiento del Juez al procedimiento de la obtención de la firma a ruego relativa al vendedor Heriberto Navarrete Nieto, porque no hay medios de prueba precisos que desvirtúen el acto de fe pública declarado por la notaria, respecto de la dificultad física en la que se encontraba dicha persona que imposibilitara el registro de la firma de su puño y letra, que llevó al procedimiento de la firma a ruego.

Desconocimiento del régimen notarial colombiano, porque:

En este punto, recuérdese que un notario como dador de fe pública, es quien legalmente puede certificar sobre hechos inherentes a la aptitud de una persona que permita

determinar la verdadera condición de brindar un consentimiento libre y claro para enajenar un bien de su patrimonio, y delegar en otra persona de su confianza la firma de un acto público con esos fines, aparte de que la ley civil parte que toda persona es legalmente capaz y que solo en aquellos casos expresamente señalados por la misma ley, se debe entender que una persona, en tales condiciones se debe entender, que una persona, en tales condiciones es incapaz para asumir responsabilidades o para ejercer o exigir derechos.

Ahora, desde la presunción de la capacidad de las personas, solamente se puede declarar la incapacidad cuando la persona no puede relacionarse con quienes la rodean y no puede decir lo que quiere o lo que no quiere por ningún medio de comunicación. En la ocurrencia de autos, la notaria que autorizo la firma de la escritura dio fe de que el vendedor Heriberto Navarrete Nieto, de viva voz le hizo saber que su intención clara era la de vender su derecho sobre un inmueble, es decir expreso su consentimiento de querer realizar dicha negociación a la notaría.

Y trascendente es lo consignado por la notaria en la escritura, luego ratificado en la declaración que rindió en el proceso sobre el verdadero estado de salud y principalmente la manifestación del consentimiento respecto del señor Heriberto Navarrete, que respecto de esa fe notarial no debe olvidarse que ella es considerada como uno de los elementos principales de la actividad de los notarios, a los diferentes actos o negocios jurídicos o extrajudiciales que se susciten; en ejercicio del poder del Estado, que a través de la descentralización por colaboración garantiza la prestación de esta función pública, otorgándole dicha facultad a particulares, de conformidad con la ley, para que estos den fe a las actividades pertinentes. En este punto, el artìculo 1o del decreto 2163 de de 1970, por el cual se oficializó el servicio de notariado, citado por la Corte Constitucional (**sentencia c-863, 2012)** en estos tèrminos:

“La función fedante, como se denomina la facultad del notario de dar fe, es una atribución de interés general propia del Estado, que aquél ejerce en su nombre por asignación

constitucional, en desarrollo de la cooperación que el sector privado ofrece al sector público en virtud del fenómeno de la descentralización por colaboración". En esta misma Providencia Tambien se dijo:

"3- El servicio notarial implica […] el ejercicio de la fe notarial, por cuanto el notario otorga autenticidad a las declaraciones que son emitidas ante él y da plena fe de los hechos que él ha podido percibir en el ejercicio de sus atribuciones.

"Esta finalidad básica del servicio notarial pone en evidencia que los notarios no desarrollan únicamente un servicio público, como podría ser el transporte o el suministro de electricidad, sino que ejercen una actividad, que si bien es distinta de las funciones estatales clásicas, a saber, la legislativa, la ejecutiva y la judicial, no puede ser calificada sino como una verdadera función pública. En efecto, el notario declara la autenticidad de determinados documentos y es depositario de la fe pública, pero tal atribución, conocida como el ejercicio de la "función fedante", la desarrolla, dentro de los ordenamientos que han acogido el modelo latino de notariado, esencialmente en virtud de una delegación de una competencia propiamente estatal, que es claramente de interés general.

"Esta función es en principio estatal, ya que el notario puede atribuir autenticidad a determinados documentos y dar fe de ciertos hechos con plenos efectos legales únicamente porque ha sido investido por el Estado de la autoridad para desarrollar esa función. Esto significa que una persona que no ha sido designada formalmente por las autoridades públicas como notario o escribano, según la terminología de otros ordenamientos, no puede dar oficialmente fe de unos hechos o conferir autenticidad a unos documentos, por más de que sea la persona más respetada de la comunidad. En efecto, las aseveraciones de un particular que no es notario tienen el valor de un testimonio, que es más o menos creíble, según el valor que las autoridades le otorguen, pero tales aseveraciones no confieren, con efectos legales, autenticidad al documento, por cuanto no desarrollan la función fedante

que, dentro del llamado sistema latino, se desarrolla bajo la égida del Estado y por delegación de éste.

"Esta función de dar fe es además claramente de interés general por cuanto establece una presunción de veracidad sobre los documentos y los hechos certificados por el notario, con lo cual permite un mejor desarrollo de la cooperación social entre las personas, en la medida en que incrementa la seguridad jurídica en el desenvolvimiento de los contratos y de las distintas actividades sociales. ***Algunos sectores de la doctrina consideran incluso que la función notarial es una suerte de administración de justicia preventiva, ya que la autenticidad de los documentos y la presunción de veracidad sobre los hechos evitan numerosos litigios que podrían surgir en caso de que hubiese incertidumbre sobre tales aspectos. El notario ejerce entonces una actividad complementaria a la del juez, ya que el primero previene los litigios que el segundo debería resolver. El documento notarial aparece así, para ciertos doctrinantes, como la "prueba antilitigiosa por excelencia"****, por lo cual consideran que "el número de sentencias ha de estar en razón inversa del número de escrituras; teóricamente, notaría abierta, juzgado cerrado". En síntesis, en palabras de Carnelutti,* ***"cuanto más notario, menos juez; cuanto más consejos del notario, cuanta más cultura del notario, cuanto más conciencia del notario, tanta menos posibilidades de litis…"*** (negrillas y subrayados para resaltar)

El juez al cuestionar el procedimiento de la firma a ruego que aparece en la escritura pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, no solo desnaturalizó la función de los notarios en Colombia como dadores de fe pública, sino que desconoció el principio constitucional de buena fe previsto en el artículo 83 de la Carta Política.

¿Es que quien es la persona del notario?

Es el profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran. Para ello formaliza la voluntad de los otorgantes, redactando los

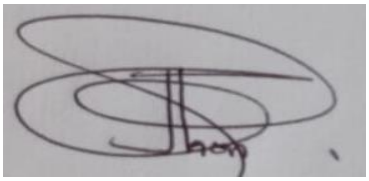
instrumentos a los que confiere autenticidad, conserva los originales y expide los traslados correspondientes. Es decir, que los notarios dan fe de actos (entre los que podemos citar los siguientes actos: Poderes, Testamentos, entre otros) y contratos (entre los que podemos citar los siguientes contratos: compra ventas, arrendamientos, mandatos, donaciones, permutas, entre otros), que ante ellos se celebren y también expedir traslados de los instrumentos públicos protocolares, y a esta fe pública registral se le denomina fe pública notarial. La fe pública notarial es la fe pública que tiene mayor campo de aplicación"

Su función también comprende la comprobación de hechos y la tramitación de asuntos no contenciosos previstos en las leyes de la materia". Tèngase en cuenta que, según el artìculo 10 del Decreto-ley 960 de 1970, el ejercicio de la fe pública o notarial otorga plena autenticidad a las declaraciones emitidas ante el notario y a lo expresado por este respecto de los hechos percibidos en el ejercicio de sus funciones, en los casos y con los requisitos exigidos en la normativa vigente.

Desconoció el Juez de primera instancia indebidamente la fuerza probatoria del negocio jurídico de venta contenido en la escritura pública, desconociendo totalmente el régimen notarial en cuanto a las funciones del estatuto del notario, en particular, la regulación para la autorización de la escritura pública y la presunción de legalidad y acierto reconocidos en este documento de fe pública.

En estos términos sustento la apelación.

Atentamente,



Jhon Jairo García López

C.C. No. 79.304.369 Bogotá

T.P. No. 95.703 C. S. de la J.

Doctor:

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
Honorable Magistrado.
SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA
E.S.D.

Radicación: 11001310303720150094002.
Proceso Declarativo: GUSTAVO NAVARRETE NIETO Y OTROS contra JORGE EDUARDO BASTIDAS NIÑO.
Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN.

Jhon Jairo García López, mayor de edad con domicilio en la ciudad de Bogotá, como apoderado judicial de Jorge Eduardo Bastidas, en oportunidad procedo a SUSTENTAR el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia de 20 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, atendiendo los reparos concretos que fueron planteados al momento de formular la apelación en desarrollo del inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso.

Para este fin, preciso que los reparos concretos son:

I. Indebida valoración probatoria y yerro en la apreciación de la prueba testimonial.
II. Desconocimiento del régimen notarial colombiano,

SUSTENTACIÓN:

El a quo, declaró que en la escritura pública número 115 de 24 de febrero de 2015, de la notaría única de Cajicá, hubo ausencia de consentimiento del señor Heriberto Navarrete Nieto, para lo cual se basó fundamentalmente en la declaración del médico **Manuel Alfredo Ayala Álvarez**, desestimando el acto de fe pública de la notaría de dicha municipalidad, respecto del verdadero estado de conciencia, las manifestaciones de viva voz, así como la dificultad física para la firmar de Navarrete Nieto.

No se desconoce el conocimiento del médico respecto de su profesión, en especial cuando en su declaración dijo haberle valorado al paciente su condición de salud, señalando que neurológicamente lo encontró inconsciente. Esta afirmación se contrapone con lo consignado en la Escritura Pública, por la notaría, quien además lo ratificó de viva voz al declarar en el proceso que esa misma persona, el día en que fue encontrado en su

habitación manifestando que el señor Navarrete le expresó su voluntad de querer vender la parte del inmueble a Jorge Eduardo Bastidas, pues de lo contrario no hubiera permitido la firma de la escritura. Y aunque puntualizo que, si bien al momento de hablar observo dificultades respiratorias, ello per se no desvirtúa que si estaba consciente.

El Juez de primera instancia le dio trascendencia a las declaraciones de los médicos Fabián Alexánder Leal Arenas, Alejandro González Mota y Oscar Armando García Angulo, respecto al posible deterioro neurológico, del paciente diagnosticado con cáncer de próstata, aunque no presentara pérdida de funciones mentales, para descalificar el contenido del acto de fe pública consignado en la escritura.

Ahora, la persona que firmó a ruego la escritura, por el señor Navarrete, LUZ MARY GOMEZ ROJAS, en su declaración fue enfática al señalar que don HERIBERTO NAVARRETE NIETO, estaba en un estado de conciencia y expresó su voluntad para vender sus derechos de cuota; es decir, quien firmo a ruego no solo declaró sobre la conciencia de la persona por quien ella firmó, sino que también fue enterada del porqué de la firma ante la presencia de la delegada por la notaría. Hubo comunicación de la empleada de la notaría y de la testigo con el señor Navarrete, precisando la delegada de la notaría que el señor HERIBERTO subió el tono de voz.

Es que lo dicho por los médicos Manuel Alfredo Ayala Álvarez, Fabián Alexánder Leal Arenas, Alejandro González Mota y Oscar Armando García Angulo respecto de la eventual afectación neurológica de Heriberto Navarrete Nieto, no desmienten lo visto por la notaría al verificar el consentimiento libre de vicios.

Es que lo consignado en la historia clínica de Heriberto Navarrete Nieto, no constituye prueba de la falta de consentimiento en él para la firma de la escritura pública motivo de reparo; y el precio registrado en la escritura pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, por distante que sea del verdaderamente acordado por las partes, no es indicativo de la falta de consentimiento en el negocio jurídico, como para invalidarlo.

Ahora, la eventual falsedad de la firma de Heriberto Navarrete Nieto puesta en la promesa de compraventa que antecedió a la venta de los derechos de cuota sobre el inmueble, *per se*, no constituye el medio de prueba idóneo para restarle validez al acto jurídico contenido en la escritura pública No. 115 del 24 de febrero de 2015; en tanto que la proximidad entre la firma de la promesa de compraventa con la firma de la escritura que

contiene la realización de la venta de la cuota parte del inmueble no es un indicio que determine la nulidad del negocio jurídico por ausencia del consentimiento.

No es suficiente el mero cuestionamiento del Juez al procedimiento de la obtención de la firma a ruego relativa al vendedor Heriberto Navarrete Nieto, porque no hay medios de prueba precisos que desvirtúen el acto de fe pública declarado por la notaría, respecto de la dificultad física en la que se encontraba dicha persona que imposibilitara el registro de la firma de su puño y letra, que llevó al procedimiento de la firma a ruego.

Desconocimiento del régimen notarial colombiano, porque:

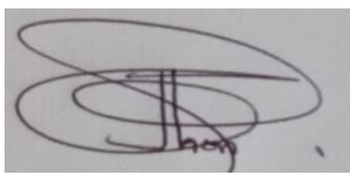
En este punto, recuérdese que un notario sí es la persona legalmente idónea para determinar si una persona goza de la aptitud para determinar la condición de brindar un consentimiento libre y claro para enajenar un bien de su patrimonio, y delegar en otra persona de su confianza la firma de un acto público con esos fines.

El juez al cuestionar el procedimiento de la firma a ruego que aparece en la escritura pública No. 115 del 24 de febrero de 2015, no solo desnaturalizó la función de los notarios en Colombia como dadores de fe pública, sino que desconoció el principio constitucional de buena fe previsto en el artículo 83 de la Carta Política.

Desconoció el Juez de primera instancia indebidamente la fuerza probatoria del negocio jurídico de venta contenido en la escritura pública, desconociendo totalmente el régimen notarial en cuanto a las funciones del estatuto del notario, en particular, la regulación para la autorización de la escritura pública y la presunción de legalidad y acierto reconocidos en este documento de fe pública.

En estos términos sustento la apelación.

Atentamente,



Jhon Jairo García López
C.C. No. 79.304.369 Bogotá
T.P. No. 95.703 C. S. de la J.

Honorable Magistrada
ADRIANA AYALA PULGARÍN
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. SALA CIVIL
des17ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

DEMANDANTE:	**CARLOS EDUARDO ESCALLÓN ÁVILA**
DEMANDADO:	**LIBERTY SEGUROS S.A.**
RADICADO:	**11001319900320200236201**
ASUNTO:	**SUSTENTACIÓN DE APELACIÓN**

ARTURO SANABRIA GÓMEZ, en mi calidad de apoderado de **LIBERTY SEGUROS S.A.** ("**LIBERTY**"), sustento el recurso de **APELACIÓN que fue** presentado contra la sentencia del 29 de septiembre de 2021 (la "Sentencia") proferida por la Superintendencia Delegada para Asuntos Financieros de la Superintendencia Financiera (la "Superintendencia").

I. SOLICITUD

Le solicito a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C. (el "Tribunal") que **REVOQUE** la Sentencia en su totalidad y desestime las pretensiones del señor Carlos Escallón (el "**DEMANDANTE**") en contra de **LIBERTY.**

II. CONSIDERACIONES PREVIAS

Con el debido respeto que se merece la Superintendencia, es necesario expresar sin eufemismos los graves errores cometidos en la Sentencia para la mayor claridad de todos los intervinientes.

Este proceso no deja de asombrar por motivos tales como violaciones reiteradas a instituciones jurídicas elementales, omisión de pruebas, presiones indebidas a testigos y reformas a la demanda contrarias a la buena fe.

La Superintendencia ignoró por completo normas legales básicas del derecho privado, como la teoría de los riesgos y los artículos 1607 y 1876 del Código Civil; confundió conceptos elementales del derecho de seguros, como los de *beneficiario* y *asegurado* y, también, desconoció por completo el concepto de *interés asegurable*; violó la presunción de autenticidad de los documentos y de los títulos valores; invirtió, sin razón ni sustento, la carga de la prueba; supuso que el *interés para obrar* implica *legitimación en la causa*; permitió que una parte fabricara su propia prueba; no mencionó, ni menos valoró, pruebas esenciales, como el testimonio de la señora Alba Lucía Arango; afirmó y asumió que el contrato de compraventa de bien mueble es un contrato real y, lo más sorprendente de todo, soslayó la diferencia elemental entre *título* y *modo*; entre otros errores de derecho que se explicarán más adelante.

En cuanto al comportamiento de las partes, el **DEMANDANTE** fue temerario y la Superintendencia no se pronunció en lo absoluto sobre ello. En la demanda inicial afirmó que había celebrado un contrato de compraventa, pero al ver las excepciones de **LIBERTY**, reformó la demanda para decir mentiras y afirmar que nunca se había celebrado el contrato de compraventa porque, según él, el contrato de compraventa de mueble es un contrato real, manifestación que haría sonrojar a cualquier abogado; en la audiencia inicial afirmó que sí había pedido el interrogatorio de parte, lo cual era falso; en la audiencia inicial afirmó que nunca había hecho ninguna revisión de las condiciones generales del contrato de seguro, lo que muestra incumplimiento al deber de información de la Ley 1328 de 2009 y, lo peor de todo, en la audiencia del instrucción y juzgamiento, la testigo Alba Lucía Arango declaró que el **DEMANDANTE** la contactó antes de audiencia para pedirle que **rindiera falso testimonio**.

A pesar de todo, la Sentencia concedió las pretensiones en una decisión que perfectamente puede ser de las equivocaciones e injusticias más grandes de las que se pueda tener historia en la Superintendencia, que usualmente decide en derecho y acata la ley.

A continuación, se explicará detalladamente cada craso error en el que incurrió la Superintendencia en la Sentencia y que se advirtió en la presentación de la apelación el 29 de septiembre de 2021, los cuales se pueden resumir así:

1. Error en el análisis de la legitimación en la causa.
2. Error en el análisis del hecho y del daño.

3. Error en el análisis del interés asegurable del vendedor en una compraventa civil.
4. Error al no pronunciarse sobre la temeridad del **DEMANDANTE**.

III. SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN

1. Error en el análisis de la legitimación en la causa.

Solicito que se declare la falta de legitimación en la causa del **DEMANDANTE**.

El primer error en que incurrió la Sentencia fue el incorrecto análisis de la legitimación en la causa. **LIBERTY** argumentó que el **DEMANDANTE** no tenía legitimación en la causa porque no es el beneficiario del seguro. Al respecto, en la Sentencia se afirmó lo siguiente:

> *"El señor Escallón Ávila se encuentra válidamente habilitado para solicitar la afectación del seguro ya que le asiste un interés en la afectación de la póliza y pago de indemnización encaminado a saldar la acreencia que dio lugar a la designación como beneficiario de la entidad financiera, que fue Davivienda, lo cual, a todas luces, puede redundar en su beneficio. Circunstancia que denota entonces un claro interés y, por ende, una legitimación para impetrar la presente acción.*
> *Aunado a lo anterior, se suma que el señor Escallón Ávila también es tomador y asegurado de la Póliza, siendo consumidor financiero (…).*
> *En ese sentido se vislumbra paz y salvo de la obligación crediticia que tuviera el señor Escallón Ávila con el Banco de octubre de 2019, que fue allegado con el escrito de demanda.*
> *De tal manera que el despacho, como lo pone de presente, no advierte que exista una falta de legitimación".* (Minuto 4:11 de la audiencia de instrucción y juzgamiento, Parte 4 de 4).

Esta conclusión incurre en tres crasos errores:

Primero, confunde "interés para obrar" y "legitimación en la causa", conceptos que son diferentes. En palabras del Tribunal Superior de Bogotá:

> *"(D)e vieja data tiene dicho la Corte Suprema de Justicia que 'la legitimación en la causa es en el demandante la calidad de titular del derecho subjetivo que invoca y en el demandado la calidad de*

obligado a ejecutar la obligación correlativa. Y el interés para obrar o interés procesal, no es el interés que se deriva del derecho invocado (interés sustancial), sino el interés que surge de la necesidad de obtener el cumplimiento de la obligación correlativa, o de disipar la incertidumbre sobre la existencia de ese derecho, o de sustituir una situación jurídica por otra'. (CXXXVI, pág. 14; CLI, pág. 208).

De ahí que, como la legitimación es una cuestión propia del derecho sustancial, su ausencia, ya sea en la parte demandante o en la demandada o en ambas, acarrea necesariamente un fallo desfavorable a las pretensiones del accionante porque, como es postura de la Corte, resulta lógico que '[s]i el demandante no es titular del derecho que reclama o el demandado no es persona obligada, el fallo ha de ser adverso a la pretensión de aquel'. (CCXXXVIII. Pág. 364-365)"[1].

Según esto, si el **DEMANDANTE** no era "*titular del derecho subjetivo que invoca*", como, en efecto, no lo era, puesto que el titular era Banco Davivienda S.A. ("Davivienda"), entonces carece de legitimación en la causa. Lo anterior es así incluso si, en gracia de discusión, se aceptara que tenía interés para obrar. Ahora bien, es claro que no existía tal interés por aplicación del artículo 1876 del Código Civil, como se explicará el Punto 3).

Por tanto, la Sentencia incurrió en un error jurídico imperdonable cuando afirmó que tener interés para obrar "*denota (…) por ende*" legitimación en la causa. Ese error debe ser corregido mediante la revocación de la Sentencia y la declaración de falta de legitimación por activa.

Segundo, el fundamento de la Sentencia es que el **DEMANDANTE** tenía interés en que el vehículo no se perdiera para pagar "*la acreencia que dio lugar a la designación como beneficiario de la entidad financiera*".

Esto demuestra una negligencia grave de la Sentencia en la valoración probatoria. En la página 18 de la demanda reformada (disponible en el Orden de Documento "27") consta claramente que el **DEMANDANTE ya le pagó** totalmente la deuda a Davivienda, por lo que no podía tener interés en pagar una deuda que no existía.

La Sentencia menciona esa esencial prueba en abstracto, dejando la afirmación a medias e incompleta. Solo afirma que "*se vislumbra paz y salvo de la obligación*

[1] Tribunal Superior de Bogotá. Sala Séptima de Decisión Civil. 21 de octubre de 2013. M.P.: Germán Valenzuela Valbuena. Rad. 11001 31 03 006 2011 00097 02.

crediticia que tuviera el señor Escallón Ávila con el Banco de octubre de 2019, que fue allegado con el escrito de demanda" y termina la oración. Pues bien, si se "*vislumbra*" el paz y salvo de una obligación pasada, ¿cómo es posible que todavía haya interés en pagar? La Sentencia no lo indica.

Tercero, la Sentencia ignora por completo la institución legal de *beneficiario*, lo cual es grave si se tiene en cuenta que la Superintendencia es un órgano especializado, que vigila a las compañías de seguros, que debe tener conocimiento especial de los conceptos jurídicos del contrato de seguro y, más aún, de uno básico y elemental como el de *beneficiario*.

Pues bien, en el contrato de seguro existen cuatro sujetos: el tomador, el asegurado, el beneficiario y el asegurador. Si bien los primeros tres pueden ser la misma persona jurídica o natural, no es necesario que lo sean. Por el contrario, es perfectamente posible que cada uno sea diferente.

Así, en la Póliza 7033179 (la "Póliza"), el tomador y el asegurado es el **DEMANDANTE**, pero el beneficiario y único legitimado para reclamarle al seguro es Davivienda.

En la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, el 23 de marzo de 2004 con radicado 14576, se declaró que hay falta de legitimación en la causa por activa si quien demanda a la aseguradora no es el beneficiario del seguro. Igualmente, el Tribunal Superior de Bogotá determinó que el tomador de un contrato no tiene legitimación en la causa y que es el beneficiario "*a quien se atribuye el derecho a reclamar y recibir la prestación asegurada una vez se acredite la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida según el caso"* [2]. Esta sentencia cita a J. Efrén Ossa, uno de los tratadistas más importantes del derecho de seguros, así:

> *"(s)i, en los seguros de daños* (como el del **DEMANDANTE**)*, se ha designado un beneficiario que (…) a él* ***y no a otro*** *debe hacerse el pago en la medida adecuada a su interés en el contrato".* (Subrayo y resalto).

Lo anterior, además, tiene sentido respecto de las intenciones de las partes del seguro, lo cual es esencial para su interpretación, según el artículo 1618 del Código Civil. Davivienda celebró un contrato de mutuo con el **DEMANDANTE**. Davivienda garantizó el pago del mutuo mediante la inscripción del vehículo como garantía mobiliaria y se aseguró el negoció con la Póliza. Por tanto, la intención de la Póliza

[2] Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Sentencia del 18 de octubre de 2008. M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez. Ref.: Proceso ordinario de Central de Proyectos e Ingeniería Ltda. y Fernando Jiménez Roa contra Seguros del Estado.

era que se pagara a Davivienda, quien, por eso, era beneficiario, no al **DEMANDANTE** que solo era tomador y asegurado.

Por otro lado, **LIBERTY** sostuvo subsidiariamente que no había legitimación en la causa porque la venta del vehículo había eliminado el interés asegurable. Dado que la Sentencia se pronunció sobre esto en el análisis del contrato de compraventa, en esta apelación, por claridad, se hará lo mismo.

2. Error en el análisis del hecho y del daño.

Solicito que se declare la inexistencia de un hurto y solicito que se declare la inexistencia de daño.

El litigio se fijó en que se analizara si existía responsabilidad civil de **LIBERTY** en los términos de la Póliza. Así, dos elementos cardinales de la responsabilidad civil que debían ser analizados eran el daño y hecho ilícito.

Errores respecto del análisis del daño:

En el proceso no se demostró el daño, por lo que no se probó la responsabilidad civil y la Sentencia debe revocarse.

La demanda propuso como daño emergente el valor del vehículo perdido. La Sentencia aceptó sin refutar con esta breve consideración:

> *"Respecto a que el cheque por la suma de $132.000.000, el cual se pagaría a eh, con el cual se pagaría el valor del vehículo al **DEMANDANTE**, derivado de la compraventa (…), que no se probó que fuere falso o el mismo no hiciera canje a favor del **DEMANDANTE** y que, en este sentido, solo se tiene la como prueba la, el dicho del propio actor, esta circunstancia no desvirtúa lo que hemos dicho, esto es, la ocurrencia y cuantía del siniestro amparado por **LIBERTY**.* (Sic).
> *(…).*
> *Hay que tener presente que, aunque se aduce que el solo dicho del actor no desvirtúa esta circunstancia, lo cierto es que el actor fue el que sufrió el impase que dio lugar a lo que nos tiene acá. Y la aseguradora tampoco acredita que tal circunstancia no hubiere ocurrido".* (Minuto 19:01 de la audiencia de instrucción y juzgamiento, Parte 4 de 4).

Este defecto desconoce las normas de carga probatoria, olvida la presunción de autenticidad de los documentos y de los títulos valores y permite que el **DEMANDANTE** fabrique su propia prueba.

Primero, no se demostró que el cheque fuera falso ni hay ninguna prueba en el expediente idónea para esa manifestación.

Tal como se afirmó en los alegatos de conclusión, el cheque es un título valor que goza de presunción de autenticidad, según el inciso cuarto del artículo 244 del Código General del Proceso ("C.G.P").

Esta situación probatoria es esencial. Si el cheque se entregó y se presume auténtico, y no se aportó prueba alguna de que fuera falso, entonces es necesario asumir que el señor Cortez le pagó el vehículo al **DEMANDANTE** con un título valor auténtico.

En otras palabras, **no hay daño** porque no se disminuyó el patrimonio del **DEMANDANTE**, quien entregó un vehículo, pero recibió un cheque, con presunción legal de autenticidad, como pago.

Otra sería la situación si el **DEMANDANTE** hubiera aportado prueba de la falsedad del cheque. Ahí sí hubiera quedado clara la falsedad y se hubieran podido pasar a discutir otros problemas jurídicos y hubiera quedado demostrado el daño. Pero, como no fue así, es imposible que exista responsabilidad civil y, según la fijación del litigio, se debieron negar las pretensiones del **DEMANDANTE**.

Segundo, además de la presunción, existen pruebas que dan a entender que el cheque fue consignado correctamente.

En la denuncia presentada ante la Fiscalía, Escallón afirmó:

> *"Este señor (Cortez) me hace la consignación a mi cuenta por medio de un cheque, recibo en mi celular un mensaje de texto del Banco Davivienda donde dice que hubo una consignación en cheque por 132.000.000 millones de pesos y que está en canje a las 17:31 horas".*

Y en la solicitud de reclamo ante **LIBERTY**, que fue leída en los interrogatorios de parte, afirmó:

> *"(S)e hizo la consignación **efectiva** del cheque a mi cuenta y en ese mismo lugar firmamos el contrato de compraventa*". (Subrayo y resalto).

Además de la confesión, como indicios constan las actuaciones de Davivienda, del **DEMANDANTE** y del señor Cortez que, con base en las reglas de la experiencia y la lógica, prueban claramente un pago.

Por un lado, Davivienda era acreedora del **DEMANDANTE** con garantía mobiliaria de $236.000.000 y beneficiaria de la Póliza. Pues bien, Davivienda le emitió un paz y salvo al **DEMANDANTE** diez días después de que el señor Cortez le hiciera la consignación *"efectiva"* en su cuenta bancaria. ¿Por qué Davivienda habría emitido un paz y salvo si el **DEMANDANTE** no le hubiera pagado? ¿Cómo le pagó si no tenía un cheque justo por valor debido?

Por otro lado, el comportamiento del **DEMANDANTE** también demuestra que recibió un cheque auténtico. Si el cheque sí hubiera sido falso, el señor Cortez habría incurrido en el delito de falsedad de documentos privados contenido en el artículo 289 del Código Penal y el **DEMANDANTE** habría tenido el deber legal, según lo dispuesto por el artículo 67 del Código de Procedimiento Penal, de denunciarlo ante la Fiscalía. No denunciar lo haría incurrir en el delito de favorecimiento del artículo 446 del Código Penal y la Superintendencia debía entonces haber compulsado copias a la Fiscalía.

Las actuaciones del señor Cortez también demuestran que pagó el precio y decidió llevarse el carro voluntariamente. En el contrato de compraventa se puede leer la ubicación en la que estaba el vehículo, de manera que el señor Cortez sabía dónde encontrarlo. Además, él tenía las llaves, que le había entregado al **DEMANDANTE**, ya había pagado el precio de $132.000.000 y la señora Arango testificó que quienes se llevaron el carro se habían presentado como los dueños y tenían las llaves.

Además, el señor Cortez no ha presentado ninguna reclamación en contra del **DEMANDANTE** por la pérdida del vehículo, como bien lo indicó en el interrogatorio de parte. ¿Por qué no? Si el señor Cortez no fue quien se llevó el carro, es la única persona en el mundo que compra un carro por $132.000.000 y se desaparece sin reclamarlo.

En suma, hay tres indicios, un testimonio, una confesión, presunciones legales y dos pruebas documentales que indican que el cheque del señor Cortez fue efectivo. Por el contrario, la única prueba para demostrar que el cheque fue falso es la inconducente declaración del **DEMANDANTE** en el interrogatorio de parte.

Tercero, la Sentencia invirtió indebidamente la carga de la prueba. El artículo 167 del C.G.P. dispone que la carga de la prueba es de quien afirma. Si el **DEMANDANTE** afirmó que el cheque es falso, como lo indicó en el interrogatorio de parte, porque, de lo contrario, no podía haber daño ni siniestro, la carga de probar

la falsedad era del **DEMANDANTE**. Por supuesto, **LIBERTY** no tenía la carga de probar que el cheque era auténtico que, además, es algo que se presume.

Cuarto, la Sentencia afirma "*la aseguradora tampoco acredita que tal circunstancia* (que el cheque fuera falso) *no hubiere ocurrido*", lo cual está imponiendo a **LIBERTY** la imposible carga de probar una negación indefinida, que no requiere prueba, según el último inciso de artículo 167 del C.G.P.

Quinto, la Sentencia permite que el **DEMANDANTE** fabrique su propia prueba al señalar que se debe aceptar como verdadero lo dicho por él porque "*lo cierto es que el actor fue el que sufrió el impase que dio lugar a lo que nos tiene acá*". Una afirmación simplemente absurda que no puede ser pronunciada por ningún abogado y menos por un juez de la República.

Según esta inadecuada lógica, cualquier persona podría probar los hechos de su demanda con su simple afirmación porque, al fin y al cabo, esas fueron las personas que "*sufrieron los impases que dieron lugar a las demandas*".

Pues bien, el Tribunal Superior de Bogotá estableció en un proceso de prueba de hurto de automóvil, como este, que "*lo cierto es que a nadie le es permitido que su solo dicho sirva de prueba de sus afirmaciones*"[3]. Por consiguiente, el **DEMANDANTE** no podía probar la falsedad del cheque por su solo dicho.

Sexto, la Sentencia manifiesta: "*esta circunstancia* (que el cheque se deba presumir verdadero) *no desvirtúa lo que hemos dicho, esto es, la ocurrencia y cuantía del siniestro amparado por **LIBERTY***". La realidad es todo lo contrario. Si el cheque es verdadero, entonces no hubo siniestro e indemnizar al **DEMANDANTE** constituiría un **enriquecimiento sin causa** y una **violación al principio indemnizatorio**.

Séptimo, que el **DEMANDANTE** afirme que el cheque era falso no es una prueba confesión. No es un hecho personal suyo ni que le deba constar, por lo que incumple con el requisito 5 del artículo 191 del C.G.P. Sobre este requisito, la doctrina ha señalado:

> *"La confesión no puede ser, en sí misma, la verificación del requisito de que los hechos deben versar sobre situaciones que se conocieron o se debían conocer por parte del confesante (…) una interpretación en tal sentido restaría importancia al requisito establecido en el Código General del Proceso. Es decir, no basta con afirmar algo para que se concluya que lo afirmado es conocido por quien lo afirma*

[3] Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Sentencia del 31 de julio de 2015. M.P. Liana Aida Lizarazo Vacca. 11001310303020120038502.

> *(…) Resulta claro que (las supuestas confesantes) no tenían obligación de conocer la causa del accidente en la medida en que se trata precisamente de un hecho que ocurrió fuera del control de (ellas)*"[4].

Siguiendo esta posición, que el cheque fuera falso no es un hecho personal del **DEMANDANTE** y tampoco lo debía conocer. El hecho de la supuesta falsedad ocurrió por fuera de su control puesto que él no era girador ni girado del cheque, sino un simple beneficiario.

Asimismo, no le produce consecuencias adversas, por lo que se incumple con el requisito número 2 del artículo 191 del C.G.P. Por el contrario, lo beneficia, porque la falsedad del cheque le permitiría afirmar que el señor Cortez no le pagó.

Errores respecto del hecho ilícito:

Ahora bien, si hipotéticamente se admite que el cheque fue falso, lo cual no fue probado, sigue sin estar clara la existencia de un hurto como hecho ilícito.

La demanda propuso como hecho ilícito que el vehículo fue hurtado y la Sentencia concedió esta afirmación así:

> *"Hace un alto la Delegatura en este punto para hacer mención a que su competencia funcional (…) se circunscribe (…) solamente al conocimiento de controversias contractuales suscitadas entre los consumidores financieros con entidades vigiladas por esta Superintendencia, estando proscrito el conocimiento de sumarios (…) así como acciones laborales y ejecutivas (…). En tal sentido, la Delegatura no es el ente competente para determinar sumarios o tipos penales".* (Minuto 6:56 de la audiencia de instrucción y juzgamiento, Parte 4 de 4).

> *"En cuanto al (..) hurto del vehículo, el **DEMANDANTE** allegó (…) la orden de inmovilización del 5 de noviembre de 2019 dado por la Fiscalía 116 (…) ordenando a la SIJÍN el registro automotor de placa JIN842, el cual reporta hurto el 19 de octubre de 2019. Asimismo, reposa en el expediente la certificación dada por la misma Fiscalía*

[4] Sergio Muñoz Laverde. Salvamento de Voto del Laudo Arbitral 15791 – Covioriente S.A.S. c. Seguros Alfa S.A. y otros.

> *del 5 de noviembre de 2019 donde consta que cursa ante dicho organismo la investigación por hurto del vehículo. De igual manera, la documental denuncia puesta por el* ***DEMANDANTE*** *el 21 de octubre de 2019 ante (…) por el delito de (…) hurto de automotores (…) modalidad: engaño. (…) En ese sentido, el* ***DEMANDANTE****, con base en las documentales allegadas al expediente, que provienen de la autoridad competente para calificar ilícitos, tal como es la Fiscalía, prueba que la desaparición del vehículo (…) se trató de un hurto".* (Minuto 11:16 de la audiencia de instrucción y juzgamiento, Parte 4 de 4).

Estas conclusiones de la Sentencia son equivocadas por seis motivos:

Primero, no es cierto que la Superintendencia no pueda valorar si se presentó un hurto o una estafa. Si bien es claro que no puede ser juez en un proceso penal ni imponer sanciones penales, eso no significa que no pueda valorar si en un determinado evento considera que sucedió un delito. Es más, debe hacerlo cuando las circunstancias del proceso lo requieren.

Piénsese lo absurda que es la conclusión de la Sentencia: las excepciones relativas a delitos serían letra muerta. Las aseguradoras deberían lograr una sentencia penal ejecutoriada antes de poder objetar una reclamación por un delito. Ningún proceso civil o administrativo podría mencionar un delito sin una decisión judicial en firme. La Fiscalía quedaría atada al delito que se denuncie, sin posibilidad de investigar otro delito si lo considera probado.

Además, el hecho de que la Superintendencia considere que sucedió determinado delito no influye en absoluto en las consideraciones penales sobre el particular. Así lo determinó la Corte Suprema de Justicia al concluir que el único valor probatorio que tiene una sentencia trasladada es probar su existencia y características formales. Nada más. No es una prueba conducente ni pertinente para demostrar los hechos en los que se basó ni tampoco acredita que las motivaciones en las que se soportó sean ciertas:

> *"Una sentencia formalmente considerada, que obra en un proceso diferente a aquel en que se profirió, justamente significa la probanza de ella misma cuanto acredita su existencia, clase de resolución, su autor y su fecha: pero, excluyendo, como lo tiene precisado la doctrina del derecho procesal, las motivaciones que le sirvieron de*

> *soporte, las cuales son y deben ser indiferente e inocuas al Juez de la causa*"[5].

Además, en una sentencia más reciente la Corte Suprema de Justicia mantuvo que la sentencia trasladada no es oponible en otro proceso por violar la autonomía judicial y el debido proceso:

> *"(…) podría suscitar eventos 'incompatibles con principios básicos de derecho procesal, pues entonces no sería el juez de la causa a quien correspondería valorizar y analizar las pruebas para formar su propia convicción sobre los hechos controvertidos, desde luego estaría obligado a aceptar el juicio que sobre los mismos se formó otro juez, y las partes en el nuevo litigio no podrían contradecir la prueba ni intervenir en su producción'"*[6].

Segundo, la Fiscalía no es quien determina si un delito se cometió o no, sino el juez penal que lo declara cometido a través de sentencia judicial. Si la sola posición de la Fiscalía fuese suficiente para que un delito quedara demostrado, no haría falta un proceso penal y se violaría la presunción de inocencia.

Tercero, hay una contradicción evidente en la Sentencia en tanto que se afirma que la Superintendencia no puede valorar si existió un delito, pero inmediatamente afirma que el hurto sí está probado. Si no podía pronunciarse sobre un delito, tampoco podía concluir que había un hurto.

Cuarto, que se estuviera investigando un hurto no significa que la Fiscalía considerara que, en efecto, se configuró un hurto. Tanto así que la acción penal fue archivada porque ni siquiera se pudo encontrar al sujeto activo.

La calificación jurídica del delito no es vinculante ni oponible sino a partir de la formulación imputación, para el proceso penal ordinario, o del traslado del escrito de acusación, para el proceso penal abreviado. De manera que es incorrecto suponer que, porque se investigara un hurto, ocurrió un hurto. Un error grave de la Superintendencia derivado de un desconocimiento básico del proceso penal.

Quinto, el **DEMANDANTE** fabricó su propia prueba y la Sentencia la valoró como idónea.

---

[5] Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Sentencia del 29 de octubre de 1991. M.P. Eduardo García Sarmiento.
[6] Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Sentencia C433-2020. Rad.: 2008-00266. 19 de febrero de 2020. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

Para concluir que existió un hurto, la Superintendencia se basó en tres pruebas: la orden de inmovilización, el registro de la Fiscalía de que está investigando un hurto y la denuncia del propio **DEMANDANTE**, pero **ninguna de estas pruebas muestra que existiera un hurto**.

La orden de inmovilización y el registro de investigación fueron causadas por la denuncia. Es decir, la Fiscalía investigó el delito que el **DEMANDANTE** denunció. Si él hubiera denunciado "estafa", la Fiscalía habría investigado la estafa. De manera que, cuando la Superintendencia aceptó sin más que esos tres documentos probaban un hurto, está concluyendo que, porque el **DEMANDANTE** denunció hurto, entonces eso fue lo que ocurrió, lo que no es nada diferente de una fabricación de la propia prueba, lo cual está prohibido, como se indicó en el Punto Quinto anterior.

Además, esos documentos, se insiste, no prueban que hubiera ocurrido un hurto. Lo único que prueban es que el **DEMANDANTE** denunció un hurto y que la Fiscalía lo investigó. Nada más se puede concluir.

Sexto, se ignoraron todas las pruebas relativas a la estafa y no hubo mención alguna de los hechos que en los alegatos de conclusión de **LIBERTY** se señalaron como probados:

- Quedó probado que el **DEMANDANTE** y el señor Cortez celebraron un contrato de compraventa de un vehículo por $132.000.000.
- Quedó probado que el señor Cortez entregó un cheque al **DEMANDANTE** por $132.000.000.
- Quedó probado que el **DEMANDANTE** le entregó las llaves del vehículo al señor Cortez y que le informó donde permanecería estacionado.
- Quedó probado que el 19 de octubre de 2019 un hombre **que afirmaba ser el comprador del carro** le pidió a la señora Arango espacio para poder sacar el carro del parqueadero y que él pudo acceder al carro gracias a que tenía las llaves.
- Quedaría probado, en este supuesto, que el cheque era falso.
- **Quedó probado por el testimonio de la señora Arango que el señor que se llevó el carro no usó ni una ganzúa ni rompió un vidrio, por lo que debía tener las llaves.**

  > Pregunta de Arturo Sanabria*: "Doña Alba Lucía, ¿usted, antes de esta audiencia, habló con el abogado Alberto Gómez de mi oficina de abogados?*
  >
  > Respuesta de la testigo Alba Lucía Arango*: "¿Yo antes de esta audiencia hablé con él? Sí, eh, hubo una conversación*

> *con él. Sobre lo mismo. Él me preguntó, yo le comenté que don Eduardo me estaba diciendo que si el señor que se había llevado el carro lo había manipulado. Que si yo podía decir eso, que si eso era así. Yo le dije: 'no. Yo voy a decir la verdad. El carro lo prendieron en un segundo, yo no sé si eso tiene un sistema especial, pero el carro salió, como les digo, casi me atropella (…) Yo no vi la llave porque no les puedo decir que vi la llave (…), pero* ***¿que hubo manipulación? En ningún momento. No hubo manipulación para prender el carro. Nada, nada, nada, absolutamente nada. El carro se prendió creo que más rápido que el mío****".* (Minuto 42:16 de la audiencia de instrucción y juzgamiento. Parte 3 de 4). (Subrayo y resalto).

- Quedó probado que el señor Cortez desapareció al mismo tiempo que el vehículo. Al respecto, el **DEMANDANTE** confesó en la respuesta a la pregunta 3 del interrogatorio de parte que no se ha vuelto a comunicar con el señor Cortez, e incluso declaró en la respuesta a la pregunta 6, explicada por el Superintendente, que intentó llamar al señor Cortez, pero que no le contestó el teléfono.

> Superintendente*: "¿Usted por qué no llamó al comprador cuando el cheque no fue pagado?".*
> Respuesta*: "Efectivamente, después de que en Davivienda me informaron de la devolución del cheque, se marcó al teléfono de contacto y nunca contestaron. Ese teléfono… nunca contestaron".*

Con todo, con ese supuesto quedaría demostrado que el señor Cortez engañó al **DEMANDANTE**. Le entregó un cheque falso y le pidió, con la habilidad propia de un estafador profesional, que le entregara las llaves del carro y le dijera dónde iba a estacionar. Luego, el señor Cortez dejó de contestar el teléfono y se desapareció sin pedir explicación alguna sobre el estado del vehículo y sin reclamar el cumplimiento del contrato. ¿Qué otra explicación puede haber aparte de que el señor Cortez habría, **en este supuesto de cosas**, estafado al **DEMANDANTE**? ¿Por qué el señor Cortez es la única persona en el mundo que compra un vehículo, paga con un cheque y se desaparece sin reclamar que se lo entreguen?

En la Sentencia SP741-2021, una de las más recientes sobre el delito de estafa, la Corte Suprema de Justicia determinó que la estafa tiene los siguientes elementos esenciales:

> *"a) despliegue de un artificio o engaño dirigido a suscitar error en la víctima; b) error o juicio falso de quien sufre el engaño, determinado por el ardid; c) obtención, por ese medio, de un provecho ilícito; d) perjuicio correlativo de otro; e) sucesión causal entre el artificio o engaño y el error, y entre éste y el provecho injusto que refluye en daño patrimonial ajeno".*

Pues bien, los cinco elementos se cumplirían en el caso de que el cheque se considerara falso. El señor Cortez engañó al **DEMANDANTE** haciéndolo creer que compraría su vehículo celebrando un contrato de compraventa; el **DEMANDANTE** cayó en el error y le entregó las llaves de su vehículo al señor Cortez y le informó dónde podía encontrar el carro; el señor Cortez obtuvo un provecho ilícito; esto es, un vehículo que no pagó; el **DEMANDANTE** sufrió un perjuicio al perder un vehículo sin recibir un pago y el engaño del señor Cortez fue la causa adecuada de la pérdida patrimonial del **DEMANDANTE**.

Sobre estas pruebas, señaladas expresamente en los alegatos de conclusión de **LIBERTY,** la Superintendencia no se pronunció y eran esenciales, porque si se probaba que había una estafa, se configuraría la exclusión 8 del punto 1.4. de las condiciones generales de la Póliza, que el **DEMANDANTE** confesó no leer en las respuestas a las preguntas 19 y 20 del interrogatorio de parte.

5. Error en el análisis del interés asegurable del vendedor en una compraventa civil.

Uno de los argumentos más importantes de **LIBERTY** fue que el contrato de seguro había terminado porque el **DEMANDANTE** había celebrado un contrato de compraventa del vehículo asegurado, lo cual era una previsión expresa de terminación del contrato en el Punto 3 de las condiciones generales de la Póliza, que el **DEMANDANTE** confesó no haber leído. Este argumento tenía dos caras porque, además, apoyaba la falta de legitimación en la causa del **DEMANDANTE**.

La Sentencia respondió este argumento así:

> *"Sobre este punto se discute por la pasiva que la compraventa tuvo lugar, se estableció un objeto y un precio, como ya lo referíamos. No obstante, se trata de un bien sujeto a registro, en tal sentido, para la transferencia de la propiedad se requiere, en primera medida, de un título, que es la compraventa propiamente dicha, y, en segundo lugar,* ***para que se perfeccione la misma****, se requiere el modo"*.

> (Minuto 14:57 de la audiencia de instrucción y juzgamiento, Parte 4 de 4).

Es decir, la Superintendencia sostuvo que no hubo venta del vehículo porque, al no configurarse el modo, no se perfeccionó la compraventa y, para fortalecer su argumento, señaló que, en cualquier caso, existía interés asegurable porque el **DEMANDANTE** debía entregarle el vehículo al señor Cortez.

De todos los importantes errores de la Sentencia, en este asunto incurrió en los más graves de omisión legal e ignorancia de la teoría de los riesgos y del perfeccionamiento de los contratos.

Para explicarlo, se hará referencia al perfeccionamiento del contrato de compraventa y luego al interés asegurable:

Perfeccionamiento del contrato de compraventa

Primero, como se citó, la Sentencia señaló que, para el perfeccionamiento de un contrato de compraventa de un vehículo, es decir, de un bien mueble, requiere la tradición. Esto es jurídicamente equivocado porque el contrato de **compraventa de bien mueble es consensual**.

Con esa falsa afirmación, la Sentencia violó la importante, histórica y conocida diferencia entre el *título* y el *modo* en relación con el perfeccionamiento de los contratos que es necesario explicar a continuación:

Según el artículo 1500 del Código Civil, los contratos pueden consensuales, solemnes o reales. El contrato consensual se perfecciona con el simple acuerdo de las partes sobre los elementos esenciales del contrato que, en el caso de la compraventa, son cosa y precio. Diferente de los contratos solemnes, que se perfeccionan con determinada solemnidad, o de los reales, que se perfeccionan con la transferencia del bien.

Pues bien, el contrato de compraventa de bien mueble, como es un vehículo automotor, **es un contrato consensual**, por lo que para perfeccionarse no requiere de ninguna solemnidad, mucho menos de la transferencia de la cosa:

> *"(S)e encuentra que la compraventa presenta las siguientes características:*

> *1.3.1. Consensual. El contrato es consensual por cuanto se perfecciona por el acuerdo de las dos partes sobre los elementos esenciales del contrato: la cosa y el precio"*[7].

Igualmente, las partes no pactaron ninguna solemnidad para el perfeccionamiento del contrato.

De esta manera, cuando la Sentencia afirmó que el contrato de compraventa requería la transferencia para su perfeccionamiento, erró de manera grosera y grave y desconoció un principio elemental del derecho privado.

Este error se debe corregir declarando la existencia de un contrato de compraventa que terminó el contrato de seguro por disposición expresa del Punto 3 de las condiciones generales del contrato de seguro.

Segundo, la Sentencia había afirmado en el minuto 14:18 que estaba demostrado el contrato de compraventa, por tanto, es totalmente contradictorio e incongruente que, posteriormente, en el minuto 14:57, transcrito, diga que no se perfeccionó el contrato de compraventa porque faltó el modo.

Interés asegurable

Quedó demostrado mediante las condiciones generales de la Póliza, que, se repite, el **DEMANDANTE** confesó en el interrogatorio de parte no haber leído, que la venta del vehículo no terminaba el contrato de seguro si persistía el interés asegurable en cabeza del **DEMANDANTE**.

Pues bien, en la Sentencia se dijo que el **DEMANDANTE** tenía interés asegurable en el vehículo porque tenía la obligación de entregar el bien y de hacer la tradición al comprador.

Esta conclusión representa un desconocimiento inaceptable en la Sentencia de la **teoría de los riesgos** y del concepto de interés asegurable.

Primero, el interés asegurable no es el bien objeto de seguro, sino la relación económica y jurídica que con el bien tiene el asegurado. El Tribunal Superior de Bogotá ha definido interés asegurable como una relación económica que vincula a una persona con un determinado bien y que es diferente del bien asegurado:

[7] Juan Pablo Cárdenas Mejía. Contrato de compraventa. En: Contratos – Notas de clase. Primera edición. 2021. Bogotá. Legis. p.202.

> *"(E)l interés asegurable es una relación económica (…)* ***no se identifica con el bien patrimonial o con el patrimonio*** *al cual se encuentra vinculado; son dos conceptos bien diferentes*"[8]. (Subrayo y resalto).

Por tanto, que el vehículo siguiera siendo propiedad del **DEMANDANTE** no significa, de suyo, que él tuviera interés asegurable.

Segundo, en las obligaciones de dar bienes de cuerpo cierto, el bien perece para el acreedor, es decir, el comprador del bien inmueble. Así lo dispone expresamente el artículo 1607 del Código Civil y lo ha señalado la doctrina especializada:

> *"Y, por otra parte, el Código (Civil colombiano) también acoge la solución romana y española en punto del riesgo de la cosa que es materia de una obligación de dar o entregar, o sea que atribuye dicho riesgo al acreedor*"[9]. (Subrayo y resalto).

Si la Superintendencia consideraba que el **DEMANDANTE** aún tenía la obligación de transferir el bien, entonces encapsuló la obligación como una de dar y, por tanto, necesariamente, debió aplicar el artículo 1607 del Código Civil, que se refiere precisamente al riesgo de cuerpo cierto *"cuya entrega se deba"*.

Tercero, en los contratos de compraventa es aún más claro que es el comprador quien asume los riesgos de pérdida de la cosa. El artículo 1876 es diáfano:

> *"La pérdida, deterioro o mejora de la especie o cuerpo cierto que se vende,* ***pertenece al comprador****, desde el momento de perfeccionarse al contrato, aunque no se haya entregado la cosa; salvo que se venda bajo condición suspensiva y que se cumpla la condición, pues entonces, pereciendo totalmente la especie mientras pende la condición, la pérdida será del vendedor, y la mejora o deterioro pertenecerá al comprador".* (Subrayo y resalto).

Pues bien, dado que no se vendió bajo condición suspensiva, el bien perece para el comprador, como se expresó en los alegatos de conclusión.

Cuarto, el interés asegurable se habría mantenido en cabeza del **DEMANDANTE** si hubiera celebrado un contrato de compraventa **comercial**, si hubiera establecido alguna solemnidad para el perfeccionamiento del contrato de compraventa, si se

[8] Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Sentencia del 10 de julio de 2009. Rd.:11673.
[9] G Ospina, E Ospina. La teoría de los riesgos. En: Teoría General de los Actos o Negocios Jurídicos. 1983. Bogotá. Temis. p. 590.

pacta una condición suspensiva o si se hubiera pactado en contra de los artículos 1607 y 1876 del Código Civil.

Pero esto no fue así.

El contrato fue **civil**, no se establecieron solemnidades para el perfeccionamiento, no se estipuló una condición suspensiva y no se pactó en contra de las reglas supletivas de la teoría de los riesgos. En consecuencia, los riesgos los asumió el señor Cortez, como comprador y fue él quien perdió jurídicamente el bien.

Por tanto, se debe revocar la Sentencia porque el contrato de seguro terminó al no haber interés asegurable.

3. Error al no pronunciarse sobre la temeridad del DEMANDANTE.

El **DEMANDANTE** incurrió en cuatro graves actos de mala fe sobre los que la Sentencia no hizo pronunciamiento alguno y que hubieran causado la pérdida del derecho a la indemnización, según el artículo 1078 del Código de Comercio.

Primero, presionó indebidamente a la testigo Alba Lucía Arango para que rindiera falso testimonio, lo cual ella declaró en audiencia:

> Pregunta de Arturo Sanabria: *"La pregunta es muy clara, y la pregunta que usted permitió hacer y ordenó, pues, contestar o le dijo a la testigo que podía contestar, después de ponerle de presente el artículo 33 de la Constitución Política es la siguiente: si usted le dijo al abogado Alberto Gómez, señora Arango, en conversación que tuvieron en agosto de este año, que* ***el señor Escallón le pidió que dijera que el señor que llegó por el carro no tenía la llave****. Esa es la pregunta.*
> Respuesta de la testigo Alba Lucía Arango: *"****Sí****. Exactamente. Sí, es cierto".*
> (Minuto 47:12 de la audiencia de instrucción y juzgamiento. Parte 3 de 4). (Subrayo y resalto).

Esta declaración honesta de la testigo Alba Lucía Arango muestra que el **DEMANDANTE** le pidió a ella que declarara en audiencia falsamente que la persona que se llevó el vehículo no tenía la llave. Es decir, le pidió que incurriera en **falso testimonio** para lograr una prueba favorable.

Sobre esta declaración y este hecho, no hubo pronunciamiento en la Sentencia.

No es un hecho menor: Más allá de la pérdida del derecho a la indemnización por mala fe, si el señor que se llevó el vehículo tenía la llave, es claro que se trataba del señor Cortez, el único que tenía la llave, lo que demostraría que es él quien tiene el vehículo y quedaría claro o bien que el contrato de compraventa se ejecutó o que hubo una estafa. Por otro lado, si la señora Arango hubiera hecho caso, como el **DEMANDANTE** pretendía, entonces habría indicios para sostener el hurto.

En cualquier caso, la testigo fue honesta, no aceptó la presión del **DEMANDANTE** y no incurrió en falso testimonio.

Segundo, el **DEMANDANTE** incurrió en la presunción de temeridad del artículo 79 del C.G.P. relativa a "*manifiesta carencia de fundamento legal en la demanda (…) a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad*".

El **DEMANDANTE** a sabiendas alega hechos contrarios a la realidad. En la Solicitud de Reconsideración del 27 de noviembre de 2019 y en la demanda original afirmó que Cortez y él habían celebrado un contrato de compraventa, pero en la reforma de la demanda señaló que no se había celebrado tal contrato. Esta es una modificación relevante puesto que una de las excepciones de **LIBERTY** fue que la celebración del contrato de compraventa terminó el contrato de seguro.

En la Solicitud de Reconsideración escribió:

> *"El Señor ANDRES FELIPE CORTEZ MARTÍNEZ previamente contacto (sic) a mi poderdante por medio de la página web enunciada, (…) en la misma oportunidad* ***se suscribió contrato de compraventa del vehículo automotor****".* (Subrayo y resalto).

Igualmente, en la demanda original escribió en el Hecho Séptimo:

> *"SEPTIMO.: (sic)* ***En virtud del contrato de compraventa****".* (Subrayo y resalto).

Sin embargo, en la reforma de la demanda cambió súbitamente su narrativa y expuso:

> *"SEPTIMO.: (sic)* ***En virtud de la posible compraventa****, (agregó el "posible") (…)* ***el bien prometido en venta*** *(…)* ***al posible nuevo comprador****".* (Subrayo y resalto).

Y en el Hecho Octavo de la reforma directamente se contradice con todo lo dicho al afirmar:

> *"OCTAVO.:* ***<u>Esta posible compraventa en ningún momento se perfecciono</u>*** *(sic)".* (Subrayo y resalto).

Lo anterior es más grave si se tiene en cuenta que sí existe un contrato de compraventa escrito y firmado por el **DEMANDANTE**, que obra en el expediente, que fue decretado de oficio por la Superintendencia, que se reconoció en el interrogatorio de parte y que el **DEMANDANTE** decidió arbitrariamente no aportar, <u>pero que **LIBERTY** sí aportó</u>.

Como es claro, el **DEMANDANTE** cambió los hechos de la demanda dolosamente para adaptarlos a las excepciones de **LIBERTY**. Lo que peor es que lo hizo con una carencia absoluta de fundamento jurídico. Su argumento renovado consistió en que el contrato de compraventa de bien mueble se perfecciona con la tradición, una afirmación manifiestamente contraria a la ley, que olvida la diferencia entre título y modo y que ignora que el contrato de compraventa de un vehículo es un contrato consensual.

Lo más lamentable de todo es que la Sentencia consignó este argumento como cierto y que la Superintendencia afirmó en el minuto 14:55 de la lectura de la Sentencia que nadie se había opuesto al contrato de compraventa, cuando es claro que el **DEMANDANTE** sí lo hizo.

Además de lo anterior, cuando se le preguntó en la audiencia inicial si había solicitado el interrogatorio de parte de **LIBERTY** afirmó que sí, lo cual no era cierto. Y cuando fue puesto en evidencia, repuso que lo había solicitado en la demanda original, pero no en la reforma y que por eso se había confundido. Lo cual tampoco es cierto.

<u>Tercero</u>, incurrió en la temeridad del artículo 79 del C.G.P., *"cuando se obstruya por omisión la práctica de pruebas".*

En el auto que fija fecha para la audiencia inicial, la Superintendencia decretó:

> *"Se requiere al demandante, señor CARLOS EDUARDO ESCALLON AVILA para que aporte copia del contrato de compraventa del vehículo JIN-842 suscrito con el señor ANDRÉS FELIPE CORTEZ MARTÍNEZ, incluyendo también las comunicaciones cruzadas para la celebración de dicho contrato con el señor CORTEZ MARTINEZ".*

Vencido el término de 15 días que estableció la Superintendencia, esta prueba no fue aportada por el **DEMANDANTE** a pesar de que, como es un contrato del que él es parte, lo tiene en su poder. Como se indicó anteriormente, esta prueba es

esencial para el proceso porque la existencia de un contrato de compraventa es una causal literal de la terminación del contrato de seguro.

Por los motivos anteriores, solicito al Tribunal que revoque la Sentencia y que absuelva a **LIBERTY** de cualquier responsabilidad.

Respetuosamente,



ARTURO SANABRIA GÓMEZ
C.C. 79.451.316 de Btá.
T.P. No. 64454 del C.S. de la J.

PARA TRASLADO - RECURSO DE QUEJA 016-2013-00211-01 DRA LOZANO RICO

Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota
<rprocesosctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Mié 16/02/2022 7:14 PM
Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cordial Saludo,

Me permito informarle que el presente proceso se recibió en el correo de reparto el día 15 de febrero de 2022, para radicar e ingresar.

Respetuosamente dejo constancia que mi función asignada es la de registro y reparto de los procesos civiles, por cuanto a la revisión del cumplimiento de protocolo es competencia de otro empleado.

Nota: Se ingresa al despacho con fecha del 17 de febrero de 2022.
La carátula como el acta se encuentran en archivo adjunto en formato PDF.

Atentamente,

Laura Victoria Zuluaga Hoyos
Oficial Mayor

De: Juzgado 49 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j49cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: martes, 15 de febrero de 2022 15:27
Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: RV: REMISÍON RECURSO DE QUEJA ESPEDIENTE 11001-31-03-016-2013-00211-00

Honorable
Tribunal Superior –Sala Civil del Distrito Judicial de Bogotá.
rprocesosctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ref.: **Proceso de** Pertenencia por Prescripción Extraordinaria Adquisitiva de Dominio
Radicado No. 11001-31-03-016-**2013-00211-00**
Demandante: **MYRIAM REDONDO**
Demandado: **HEREDEROS INDETERMINADOS DE GUSTAVO GUERRERO (Q.E.P.D) Y PERSONAS INDETERMINADAS.**

Cordial saludo,

Con el acostumbrado respeto, se remito nuevamente el el link del expediente de la referencia, en el cual mediante providencia de fecha veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) vista en el cuaderno C03, archivo digital Folio 123, se concedió el **Recurso de Queja** y ordenó remitir copia digital del cuaderno 1 y folios 83 en adelante de la demanda Ad-Excludendum.

Se adjunta link de OneDrive para visualizar la totalidad del expediente en mención.

11001310301620130021100

POR FAVOR CONFIRMAR EL RECIBO DE LA PRESENTE COMUNICACION

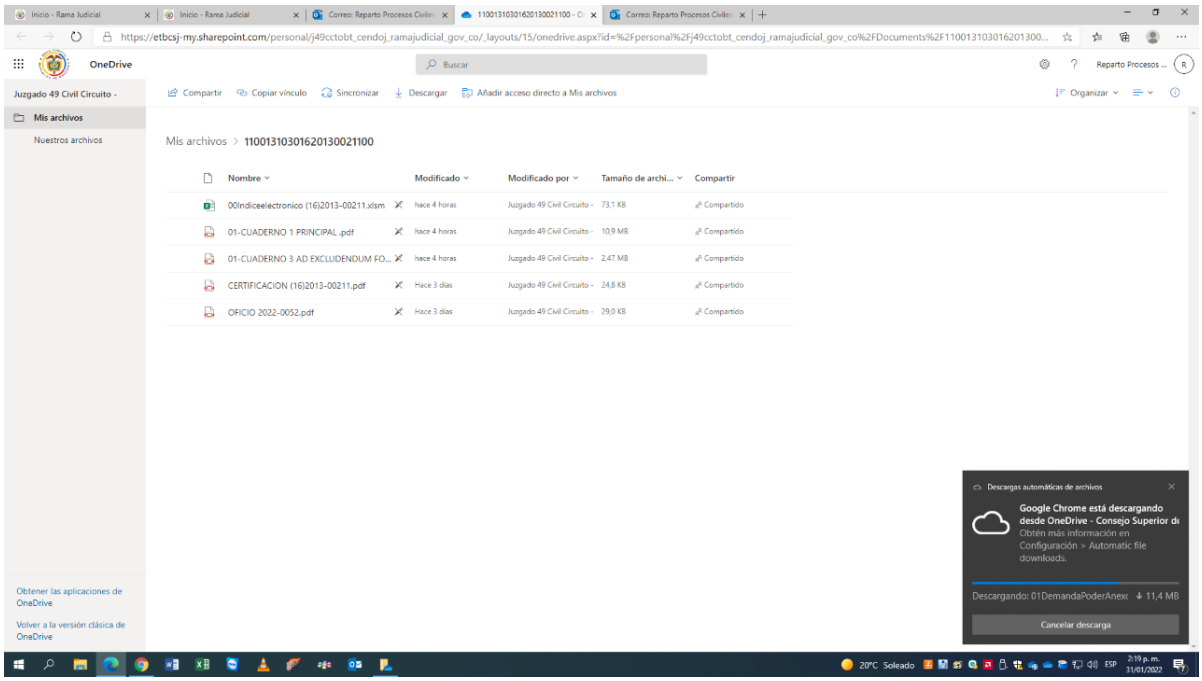
Cordialmente,

SECRETARÍA
Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá.

Se informa que para efectos de notificaciones judiciales, las mismas vía electrónica conforme la Ley 1437 de 2011, se entenderán surtidas en la fecha de recibido del mensaje de datos, siempre y cuando el mismo ingrese antes de las 4:59 p.m., los que tengan entrada en horario posterior, quedarán notificados al día hábil siguiente.

Este correo y cualquier archivo anexo pertenecen a las partes y son para el uso exclusivo del destinatario intencional; la comunicación puede contener información confidencial o de acceso privilegiado. Si usted ha recepcionado este correo por error, equivocación u omisión, por favor noticie de manera inmediata al remitente, elimine el mensaje y sus anexos. La utilización, copia, impresión, retención, divulgación, reenvío o cualquier acción tomada sobre esta comunicación y sus anexos está estrictamente prohibida y puede ser sancionada legalmente.

De: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: lunes, 31 de enero de 2022 2:17 p. m.
Para: Juzgado 49 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j49cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: RE: REMISÍON RECURSO DE QUEJA ESPEDIENTE 11001-31-03-016-2013-00211-00



Buenas tardes. Se devuelve nuevamente el expediente referenciado, por cuanto no se subsanó lo anteriormente indicado.

JAIME HILDEBRANDO VEGA CARRIZALES
CITADOR IV - SECRETARÍA SALA CIVIL TSB

De: Juzgado 49 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j49cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: lunes, 31 de enero de 2022 10:25
Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: RE: REMISÍON RECURSO DE QUEJA ESPEDIENTE 11001-31-03-016-2013-00211-00

CORDIAL SALUDO
Honorable Tribunal Superior –Sala Civil del Distrito Judicial de Bogotá.
rprocesosctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ref.: Proceso de Pertenencia por Prescripción Extraordinaria Adquisitiva de Dominio
Radicado No. 11001-31-03-016-**2013-00211-00**
Demandante: MYRIAM REDONDO
Demandado: HEREDEROS INDETERMINADOS DE GUSTAVO GUERRERO (Q.E.P.D) Y PERSONAS INDETERMINADAS.

Cordial saludo,

Con el acostumbrado respeto, remito el link del expediente de la referencia, en el cual atiende el requerimiento aducido en el correo que antecede.

Se adjunta link de OneDrive para visualizar la totalidad del expediente en mención.

11001310301620130021100

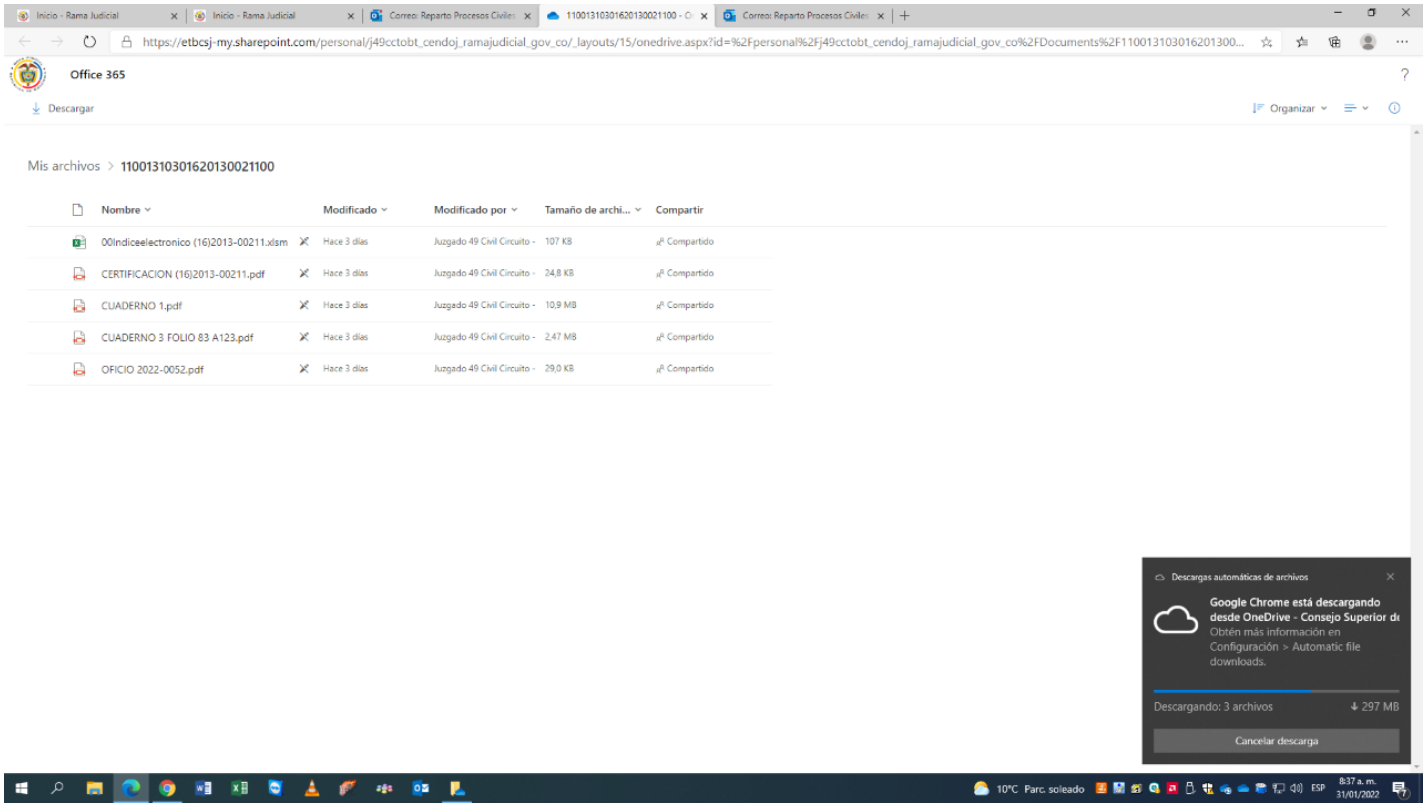
Cordialmente,

SECRETARÍA
Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá

Se informa que para efectos de notificaciones judiciales, las mismas vía electrónica conforme la Ley 1437 de 2011, se entenderán surtidas en la fecha de recibido del mensaje de datos, siempre y cuando el mismo ingrese antes de las 4:59 p.m., los que tengan entrada en horario posterior, quedarán notificados al día hábil siguiente.

Este correo y cualquier archivo anexo pertenecen a las partes y son para el uso exclusivo del destinatario intencional; la comunicación puede contener información confidencial o de acceso privilegiado. Si usted ha recepcionado este correo por error, equivocación u omisión, por favor noticie de manera inmediata al remitente, elimine el mensaje y sus anexos. La utilización, copia, impresión, retención, divulgación, reenvío o cualquier acción tomada sobre esta comunicación y sus anexos está estrictamente prohibida y puede ser sancionada legalmente.

De: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: lunes, 31 de enero de 2022 8:38 a. m.
Para: Juzgado 49 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j49cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: RE: REMISÍON RECURSO DE QUEJA ESPEDIENTE 11001-31-03-016-2013-00211-00



Buenos días. Sírvase incorporar los ítems contentivos del expediente referenciado en carpetas digitales tal como lo indica el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020, canon que es de cabal cumplimiento para los Despachos de esta corporación judicial, por lo que se procede a devolver para subsanar lo indicado.

JAIME HILDEBRANDO VEGA CARRIZALES
CITADOR IV - SECRETARÍA SALA CIVIL TSB

De: Juzgado 49 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j49cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: viernes, 28 de enero de 2022 18:20
Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: REMISÍON RECURSO DE QUEJA ESPEDIENTE 11001-31-03-016-2013-00211-00

Honorable
Tribunal Superior –Sala Civil del Distrito Judicial de Bogotá.
rprocesosctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ref.: **Proceso de** Pertenencia por Prescripción Extraordinaria Adquisitiva de Dominio
Radicado No. 11001-31-03-016-**2013-00211-00**
Demandante: **MYRIAM REDONDO**
Demandado: **HEREDEROS INDETERMINADOS DE GUSTAVO GUERRERO (Q.E.P.D) Y PERSONAS INDETERMINADAS.**

Cordial saludo,

Con el acostumbrado respeto, remito el link del expediente de la referencia, en el cual mediante providencia de fecha veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) vista en el

cuaderno C03, archivo digital Folio 123, se concedió el **Recurso de Queja.**

Se adjunta link de OneDrive para visualizar la totalidad del expediente en mención.

11001310301620130021100

POR FAVOR CONFIRMAR EL RECIBO DE LA PRESENTE COMUNICACION

Cordialmente,

SECRETARÍA
Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá.

Se informa que para efectos de notificaciones judiciales, las mismas vía electrónica conforme la Ley 1437 de 2011, se entenderán surtidas en la fecha de recibido del mensaje de datos, siempre y cuando el mismo ingrese antes de las 4:59 p.m., los que tengan entrada en horario posterior, quedarán notificados al día hábil siguiente.

Este correo y cualquier archivo anexo pertenecen a las partes y son para el uso exclusivo del destinatario intencional; la comunicación puede contener información confidencial o de acceso privilegiado. Si usted ha recepcionado este correo por error, equivocación u omisión, por favor noticie de manera inmediata al remitente, elimine el mensaje y sus anexos. La utilización, copia, impresión, retención, divulgación, reenvío o cualquier acción tomada sobre esta comunicación y sus anexos está estrictamente prohibida y puede ser sancionada legalmente.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.
AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

PICO Y RAMÍREZ
ABOGADOS S. A. S. NIT: 900.870.236-8
picochacon@gmail.com
Carrera 8 # 16-51 oficina 303 piso 3° Tel: 7027428 / Clr 318-372-67-71

REFERENCIA: ACCIÓN DE PERTENENCIA
DE: LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR.
CONTRA: THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA Nit #. 900038725 EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL.
ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A.,
RADICADO # 110013103012-2016-00432-00
REMITIDO: POR JUZGADO 12 CIVIL DEL CIRCUITO.

ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN FRENTE A LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO.

Respetado señor juez.
13 civil del Circuito.
Dr. Gabriel Ricardo Guevara Carillo
Con copia a:
stevensarmiento@serincodrilling.com / serinco@serincodrilling.com / financiera@serincodrilling.com / y demás partes.
Bogotá. D.C., abril 06 de 2021
E. S. D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE PERTENENCIA
DE: LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR.
CONTRA: THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA Nit #. 900038725 EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL. **ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A.,**
RADICADO # 110013103012-2016-00432-00
REMITIDO: POR JUZGADO 12 CIVIL DEL CIRCUITO.

ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN FRENTE A LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO.

Fernando Pico Chacón, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.272.979 de Bogotá, y Tarjeta profesional de abogado número 90.264, del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado judicial de la sociedad SERINCO DRILLING S.A. Nit. 800.077.552-7 cuyo domicilio social es Kilómetro 1, 1 vía Briceño – Zipaquirá –Tocancipá (Cundinamarca), sociedad reconocida como tercero interesado dentro del proceso referido, el suscrito en la calidad indicada me permito manifestar a su despacho que presento **RECURSO DE APELACIÓN** frente a la sentencia de primer grado, la proferida por su despacho, a efectos que sea desatado por parte de los Honorables Magistrados del Tribunal de Distrito Judicial Sala Civil de Bogotá, con este escrito ahora procedo a exponer los reparos y a realizar una síntesis de los argumentos, en principio desde ya procedo a elevar las siguientes: Peticiones.

1. Se conceda la apelación ante el inmediato superior Funcional, Honorables Magistrados del Tribunal de Distrito Judicial Sala Civil de Bogotá;

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

a. Con el fin que esa magistratura de manera prioritaria y prevalente, DECLARE LA NULIDAD DE LA SENTENCIA, por no haberse resuelto la solicitud que se hiciere en el sentido de declarar el señor juez 13 su falta de competencia, a la luz de lo previsto en el artículo 121 del CGP, y para que proceda ese tribunal a ordenar lo que en derecho corresponda;

b. Que, en subsidio de lo anterior, el Honorable Tribunal proceda a desatar el recurso de apelación, con el fin que se **REVOQUE INTEGRALMENTE** la decisión, la adoptada por el sentenciador de primer grado, y a su vez proceda el Honorable Tribunal, a:

c. Emitir la sentencia sustitutiva correspondiente, esto es:

i. Negar todas y cada una de las pretensiones del demandante, **Ludwig Frederick Haderer Villamizar;**
ii. Se profiera la decisión dentro de la demanda de reconvención y/o acumulada de **REIVIDICACIÓN,** esto es ordenado la entrega del inmueble, en particular la cuota parte de mi representado, todo en los términos en que el juez de la liquidación efectuó la dación en pago;
iii. Se condene en costas agencias en derecho al demandante**,** **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,**

1. Reparos que llevan a impetrar el recurso y síntesis del sustento.

1.1. Violación al debido proceso.

Se desprende el presente reparo especialmente en que el juzgador de primera instancia, muy a pesar de habérsele solicitado de manera previa a que se profiriese la sentencia ahora objeto del presente reproche, que declarara la perdida de competencia, solicitud que se sustentó entre otros en los siguientes aspectos facticos y de derecho, sin que mediara argumentación y/o razonamiento alguno, dejo de resolver la solicitud y procedió a proferir la

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

sentencia; La argumentación bajo la cual se le solicitó declarara la perdida de competencia fue y a la cual no se le dio respuesta de ninguna naturaleza fue:

Fácticos.

El señor Juez 12 Civil del Circuito, fue quien originariamente conoció del proceso de la referencia, con ocasión de lo previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso, mediante providencia de fecha **11 de junio de 2019,** obrante en el plenario, declaró la perdida de competencia por cuanto que los demandados y/o parte pasiva se notificó el 2 de febrero de 2018, de tal suerte que para el 2 de febrero de 2019, y en particular para el 11 de junio ya había transcurrido el año de que da cuenta el artículo en cita -121-, esto llevo a que su despacho, siendo el juzgado siguiente -13 Civil del Circuito- conociera del proceso referido.

A la fecha de presentación del presente memorial no se ha proferido sentencia y si así lo fuera, la misma está afectada de nulidad, por lo previsto en la norma adjetiva mencionada, artículo 121 CGP.

Es así como su despacho, juzgado 13 Civil del Circuito, mediante providencia de fecha 16 de agosto de 2019, obrante en el plenario "…Avocar conocimiento "…del presente asunto proveniente del Juzgado 12 civil del Circuito, por perdida de competencia…", ello lo hizo su despacho por cuanto igual acepto la aplicación de lo previsto en el artículo 121 de la norma adjetiva, es decir la perdida de competencia del juzgado 12 Civil del Circuito.

Aspectos jurídicos.

En lo atinente al tema que nos ocupa es pertinente mencionar lo que el artículo 121 del Código General del Proceso establece con relación al termino de duración del proceso, para lo cual es prudente resaltar qué como quiera que el señor juez 12 civil del circuito ya se había declarado incompetente por haberse superado el año y que asimismo la norma en cita le establece un término perentorio para aquel despacho que con ocasión de ello pasa a conocer del proceso, en este caso el despacho del señor juez 13 Civil del Circuito, es entonces prudente reseñar lo que con relación al señor juez 13 Civil del Circuito corresponde, en cuestión de términos, veamos:

> "…Artículo 121. Salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada. **Del mismo modo, el plazo para resolver la segunda instancia, no podrá ser superior a seis (6) meses, contados a partir de la recepción del expediente en la secretaría del juzgado o tribunal**…" (Negrilla fuera del texto original).

> "…**Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haberse dictado la providencia correspondiente, el funcionario perderá automáticamente competencia para conocer del proceso, por lo cual, al día siguiente, deberá informarlo a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y remitir el expediente al juez o magistrado que le sigue en turno, quien asumirá competencia y proferirá la providencia dentro del término máximo de seis (6) meses. La remisión del expediente se hará**

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

> **directamente, sin necesidad de reparto ni participación de las oficinas de apoyo judicial. El juez o magistrado que recibe el proceso deberá informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura sobre la recepción del expediente y la emisión de la sentencia**…" (Negrilla fuera del texto original).

Con base en la norma citada, es claro que su despacho, juzgado 13 Civil del Circuito contaba con 6 meses para proferir la sentencia, y en el mejor de los casos con 12 meses, pero no hay prorroga, de tal suerte que a la fecha ya ha perdido competencia, es que esta parte pide que así se declare y proceda entonces a remitir el expediente al señor juez 14 Civil del Circuito, esto además por las siguientes razones:

Desde la fecha en que su despacho conoció del proceso en referencia, esto es **desde el día 16 de agosto de 2019 hasta el 16 de marzo de 2020** fecha en que se profirió el acuerdo PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020 **mediante el cual se suspendieron los términos**, con ocasión de la pandemia Covid-19, para esa fecha ya había transcurrido **siete (7) meses**, contados desde la fecha en que se avocó hasta la fecha en que inició la pandemia, es igualmente prudente resaltar que **los términos se mantuvieron suspendidos hasta el 30 de junio de 2020,** y desde la fecha que se reiniciaron, **julio 1 de 2020 al 08 de marzo de 2021,** transcurrieron **nueve (09) meses**, es decir que desde la fecha en que se avocó conocimiento, descontando los meses de suspensión, hasta el día 08 de marzo de 2021 ya han transcurrido **DIECISÉIS MESES (16) MESES sin que se hubiese proferido la sentencia**.
Es claro que con ocasión de la pandemia se promulgaron sendos acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura, producidos ellos también con ocasión del Decreto Ley 564 del 15 de abril de 2020 los Decretos Ley, proferido por el Ejecutivo, mediante el cual se determinó la suspensión de términos, no obstante, ello, es fácil verificar que, descontando los términos, meses durante los cuales acaeció la suspensión, el tiempo, meses hábiles, superan el termino previsto en el artículo 121 del CGP, puesto que realizada la contabilización de los meses, sin contabilizar los de la suspensión han transcurrido **DIECISÉIS MESES (16) MESES**, razón que le impide a su despacho proferir ahora la sentencia.

Sustento Jurisprudencial.
En esta oportunidad me acojo a la proferida por la Honorable Corte Constitucional que corresponde a aquella mediante la cual declaro la exequibilidad condicionada del artículo 121 del Código General del Proceso, amen que, con base en dicha **Sentencia, C-023/20** expresó:

> **"…Segundo**. Declarar la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del inciso segundo del artículo 121 del Código General del Proceso, en el sentido de que la pérdida de competencia del funcionario judicial correspondiente **sólo ocurre previa solicitud de parte,** sin perjuicio de su deber de informar al Consejo Superior de la Judicatura al día siguiente del término para fallar, sobre la circunstancia de haber transcurrido dicho término sin que se haya proferido sentencia…" (Negrilla fuera del texto original)

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

Es por lo anterior que ahora esta parte eleva la solicitud en el sentido que su despacho **DECLARE QUE HA PERDIDO COMPETENCIA**, por encontrarse reunidos los presupuestos de que da cuenta la norma en cita, amen que esta parte lo que pretende es que el proceso no se vea afectado de nulidad, y que así las cosas al haber transcurrido el termino previsto en la norma en cita, la cual imponía un término de seis meses para proferir el fallo, y por haber transcurrido **DIECISÉIS MESES (16) MESES, es entonces prudente que su despacho declare que ha perdido competencia y proceda a remitir el expediente al señor juez 14 Civil del Circuito.**

Peticiones.
Con base en lo anterior y con arreglo a lo previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso, y especialmente con base en lo que dispuso la Honorable Corte Constitucional con relación al artículo en cita, **Sentencia C-023/20 del** Magistrado Sustanciador: ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO, del día veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020), de la manera más respetuosa solicito al despacho del señor juez 13 Civil del Circuito:

Primero. Que declare que su despacho, juzgado 13 Civil del Circuito, su despacho, ha perdido competencia para continuar conociendo del proceso de la referencia, esto en los términos del artículo 121 del Código General del Proceso.

Segundo. Que, como consecuencia de lo anterior, su despacho proceda remitir la totalidad del expediente **al señor juez 14 Civil del Circuito** de esta ciudad, Bogotá, con el fin que sea ese despacho quien continúe con el proceso y surta el trámite que corresponda, ello dando estricto cumplimiento a lo previsto en la norma adjetiva citada, asimismo en la sentencia, **C-023/20** citada.

Pruebas.

Solicito al señor juez, su despacho tener como pruebas, fundamentalmente el auto mediante el cual se avocó conocimiento para efectos de contabilizar el terminó, asimismo los acuerdos mediante los cuales se suspendieron los términos, estos últimos en el entendido que los **DIECISÉIS MESES (16) MESES**, que se mencionan no contemplan los meses y días durante los cuales se decretó y/o estableció por el Consejo Superior de la Judicatura suspensión de términos.

1.2. Violación a lo previsto en el numeral 3ro del Artículo 42 Código General del Proceso.

Se desprende el presente reparo especialmente en lo previsto en el mencionado numeral en cuanto al aspecto que prescribe que el juzgador de primera instancia, en cuanto que de la sentencia que ahora es objeto de reproche, de haberse valorado en debida y legal forma las pruebas, practicadas, la decisión que se hubiese adoptado no sólo hubiese sido la de

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

no prosperidad de las pretensiones de quien sin fundamento alguno y bajo argucias, se reputo poseedor, **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** sino que además a juicio de mi representado a la luz de la norma en cita, debió el despacho del fallador de primera instancia ordenar la compulsa de copias para ante la jurisdicción penal, amen que de lo expresado por parte del demandante y en particular del testigo **Espinosa Torres Carlos Arturo**, a la luz de las pruebas documentales que aportó la señora **Alba Mireya Pulido Cárdenas**, de ellas se desprende que **Espinosa Torres Carlos Arturo**, y **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** faltaron a la verdad.

Es que a juicio de esta parte salvo mejor criterio, de haberse valorado las documentales aportadas por la testigo **Alba Mireya Pulido Cárdenas**, de manera directa en la diligencia de inspección, como las remitidas con posterioridad vía email, mismas que de manera previa a exponerse los alegatos de conclusión fueron admitidas por el juzgador de primera instancia, de haberse realizado un análisis integral de la prueba, lo cual no se hizo, tanto las documentales y en particular las documentales a las que hare alusión más adelante, todas ellas eran más que suficientes para demostrar no sólo que el testigo **Espinosa Torres Carlos Arturo** y el demandante **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** no faltaron a la verdad simplemente se alejaron convenientemente de ella, a pesar de habérseles juramentado de manera previa, pero lo más importante de ello es que el despacho al dejar de lado dichas pruebas no sólo profirió un fallo alejado de la verdad procesal, entonces no se trató de una simple falta de valoración integral de la prueba, de manera desafortunada con la decisión ahora recurrida, de contera conlleva que la adjudicación que se le hizo a la parte que el suscrito representa, en las decisiones que adopto la Superintendencia de Sociedades dentro del Proceso de **Liquidación Judicial** a la cual sometió el representante legal de esa sociedad, **Espinosa Torres Carlos Arturo**, y que como vemos, le sirvió de principal testigo a su socio, **Ludwig Frederick Haderer Villamizar, ha sido el medio para impedir que se haga efectivo el pago a los acreedores, pago que se les hizo con la**

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

adjudicación del inmueble, es que mientras uno de ellos, pedía y sometía a la sociedad, la Titular del derecho de dominio del inmueble -**50N-20333376-** vinculado al litigio, THX ENERGY, el otro, el **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** procede a reputarse poseedor del inmueble, si, de aquel que la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA, **ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A.,** en un mismo momento presentó ante la Superintendencia de Sociedades como un activo, y es que no fue sólo que lo presentará, se demostró en el proceso que nos ocupa, que durante varios de los años en que el accionista de THX ENERGRY, demandante en pertenencia, decía ser poseedor, en esos mismos años THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** ingreso a realizar sendos avalúos, de lo cual es más que evidente que la alegada posesión nunca existió y que sólo fue el medio para que los mismos accionistas, los de THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** distrajeran, el cumplimiento de las decisiones del juez de la liquidación, sino que además se burlaran de sus acreedores.

Lo anterior no es una simple retórica, es que lo anterior resulta de las pruebas que se arrimaron al proceso de la referencia, si, las mismas que a juicio de esta parte el juzgador de primera instancia dejó de lado, aspecto este que se podría salvar, con el principio jurídico que desarrollo la Honorable Corte Constitucional, y ahora me refiero al principio constitucional: el fraude lo corrompe todo, desarrollado entre otras en varias sentencias de esa corporación, s**entencia T-218/12, en sendas decisiones la menciona corporación refiriéndose al mencionado principio, en voces de varios tratadistas, expreso:**

> "…La parte actora de la excepcional acción de tutela contra sentencias de tutela no puede olvidar que su pretensión solo puede estar encaminada exclusivamente a dejar sin efectos la sentencia de tutela cuestionada por presentar una situación de fraude que configure el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta que "se predica de un proceso que ha cumplido formalmente con todos los

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

> requisitos procesales y que materializa, en esencia, un negocio fraudulento a través de medios procesales, que implica un perjuicio ilícito a terceros y a la comunidad"46.
>
> Por lo cual el accionante no puede pretender que la justicia constitucional revoque la sentencia de tutela cuestionada porque, si bien se realiza un análisis y estudio de los hechos relevantes, el comportamiento de las partes y del juez, las pruebas y la decisión judicial adoptada, esta actividad cognoscitiva tiene como finalidad constitucional verificar la situación de fraude que permite la aplicación del principio *fraus omnia corrumpit* (el fraude lo corrompe todo) y no determinar cuál parte procesal tiene la razón en el proceso de tutela cuestionado.
>
> De igual manera, el juez constitucional no puede dejar sin efectos la sentencia de tutela cuestionada cuando advierta que la finalidad del accionante es demostrar que los jueces de instancia erraron en la interpretación y resolución de la acción de tutela anterior, y que esta situación le causó perjuicios económicos que deben ser reparados. En este evento, el accionante "puede acudir a los medios de control respectivos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y solicitar las indemnizaciones correspondientes, pues se recuerda que la acción de tutela, además de ser subsidiaria, tiene un carácter eminentemente preventivo mas no indemnizatorio"47…"

Esta parte entonces considera que el sentenciador de primer grado, en la providencia que ahora es objeto del presente recurso, desconoció o dejó de lado los medios de prueba idóneos, en los que debió fundar su decisión y que de haberlos valorado hubiese arribado a una decisión distinta, esto es negando las pretensiones de **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** pero como si esto no fuese suficiente y muy a pesar de estar debidamente probado en el expediente, el sentenciador de instancia desconoció la sentencia, previa y ahora me refiero a aquellas mediante la cual el juez de la liquidación, liquidación judicial de la sociedad THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** ante el cual el demandante en pertenencia se presentó, esgrimiendo allí la posesión, como medio de oposición al secuestro del mismo inmueble, el juzgador desconoció que al momento de resolverse se desconoció la calidad de poseedor que esgrimía **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** este aspecto es vital en cuanto que con ello igual quedo demostrado que el demandante no reunía el tiempo que exige la posesión, prescripción extraordinaria; La sentencia se considera desconoció de manera flagrante las irregularidades, comprobadas en que incurrió el demandante, apoyado por quien ejerció la calidad de representante legal de la sociedad titular del derecho de dominio del inmueble, **50N-20333376,** sobre el cual alegaba ser prescribiente, entre otras cito:

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

Lo que se probó, lo cual no lo tuvo en cuenta el juzgador y que de haberlo hecho la decisión hubiese sido la de negar las pretensiones de Ludwig Frederick Haderer Villamizar.

Con relación al demandante **Ludwig Frederick Haderer Villamizar se probó:**

1. Que el inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria **50N-20333376** en la anotación 15, tenía inscrito contrato de **comodato a título precario**, comodato que ejercía la sociedad **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9** **La prueba la constituye** el folio de matrícula inmobiliaria y la respectiva escritura, **556 del 09 de febrero de 2006, otorgada en la notaria 20 del circulo notarial de la ciudad de Bogotá,** arrimada al plenario, de donde surge la Imposibilidad de detentar una cosa en calidad de tenedor y poseedor en forma simultánea, lo cual no tuvo en cuenta el fallador como tampoco realizó deliberación sobre la fecha de introversión del título, se itera la sentencia adolece de esas fundamentales particularidades, que a la luz de las probanzas, debió realizar un mayor y profundo análisis a fin de evitar una tentativa de fraude, amen que quien se ha querido reputar poseedor estaba envestido y/o revestido de la calidad de representante legal del comodatario y de representante legal del titular del derecho de dominio;

La importancia de ello radica entre otros en los siguientes aspectos:

1.1. Que fue ello el medio que llevo al demandante **Ludwig Frederick Haderer Villamizar** a ingresar al inmueble que pretende ganar por la prescripción extraordinaria **y no porque hubiese desconocido al titular del derecho de dominio, es decir nunca ingreso como poseedor;**

1.2. Que siendo ello así debía presentar una prueba para demostrar su rebeldía y/o inversión de esa calidad frente a ese titular lo cual no hizo

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

2. Que **Ludwig Frederick Haderer Villamizar** ejerció la calidad de representante legal del comodatario, esto es la sociedad **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9**, calidad que incluso aun hoy tiene y ejerce. **La prueba la constituye**, el histórico de representantes legales de esa sociedad que igual obra en el plenario;

La importancia de ello radica entre otros en los siguientes aspectos:

2.1. Qué ese demandante, estaba allí con esa calidad representante del comodatario y no a título personal como lo esgrime sin sustento de ninguna naturaleza;

3. Que siendo la sociedad **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9**, comodataria del inmueble vinculado al litigio y su representante legal el demandante en pertenencia, ante la CAR solicito autorización para la explotación y/o captación de aguas. Las pruebas son dos: a). El auto de la CAR que aporto la testigo **Alba Mireya Pulido Cárdenas** en desarrollo de la inspección judicial, con lo cual se probó que ejercía en representación del comodatario, para el año 2013, según se lee del auto de la CAR; b). El testimonio de Raúl Ignacio Moreno RAMIREZ, quien acepto y dijo conocer de la solicitud que hizo **Ludwig Frederick Haderer Villamizar** ante la **CAR,** y es allí donde al conjugar lo que expreso este testigo, RIMR, con el auto de la CAR se demostró que el demandante en prescripción se presentó ante la mencionada entidad en representación del **COMODATARIO** y no como persona natural, es por ello que el auto de la CAR le niega la solicitud a **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9**, el comodatario y no a Ludwig Frederick Haderer Villamizar, con lo cual se demuestra que él mencionado demandante en pertenencia, reconoció ante esa entidad, CAR, obrar como **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9** y no como persona natural, menos que se tratase de poseedor.

La importancia de ello radica entre otros en los siguientes aspectos:

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

3.1. Radica especialmente en que con base en estas pruebas el demandante, léase **Ludwig Frederick Haderer Villamizar** no ejercía posesión como mal lo acepto el fallador de primera instancia**,** es que el demandante no tenía motivo para presentarse ante el común de la gente como representante legal de la sociedad **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9**, comodatario, pero sin duda que ante la CAR si lo hizo, por cuanto y en tanto que, en ese entonces la sociedad THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,,** titular del derecho de dominio no tenía en curso el proceso de liquidación, este proceso, liquidación inició en el 2016 y al proco tiempo es que se inicia la acción de pertenencia.

CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA
- CAR -
BOLETÍN ORDINARIO, publicado el 30 de noviembre de 2013

CAR

AUTO No.632 DE 08 DE NOVIEMBRE DE 2013

Por el cual se declara un desistimiento y se toman otras determinaciones

LA JEFE (E) DE LA OFICINA BOGOTA, D,C, DE LA CALERA DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA- CAR, en ejercicio de las funciones asignadas a esta enticad en el numeral 9 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, las establecidas por la Dirección General mediante el numeral 7 del artículo 31 del Acuerdo 44 de 2005, la Resolución 2050 de 2012 y especialmente, el Decreto ley 2811 de 1974, Decreto 1541 de 1978, Decreto 01 de 1984 y,

DISPONE:

ARTÍCULO 1.- Declarar el DESISTIMIENTO del el trámite administrativo ambiental de concesión de aguas Subterráneas, a nombre de la Sociedad HIJOS DE RAFAEL BUENO ROMAN LTDA., el cual se adelanta dentro del expediente 28694, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO 2.- Declarar el DESISTIMIENTO de la solicitud de la inscripción y legalización del pozos de aguas subterráneas, ubicado en el predio denominado Lote A, con matrícula inmobiliaria 50N-20333376, la sociedad BOHEMIA INVESTMENT S.A., la cual se adelanta dentro del expediente 28694, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

El despacho, fallador de primera instancia, no sólo no hizo un estudio integral de las pruebas, es que, refiriéndose a este testigo, dice en la

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

providencia que es prueba de la posesión del demandante **Haderer Villamizar, cumplió con el tiempo, apuntando en la providencia que el contrato de arrendamiento de esté con el testigo fue en el año 2006, cuando lo cierto es que el contrato es del año 2016, amen que este testigo apunto qué fue el único contrato que suscribió y tuvo con el demandante.**

4. Que el aquí demandante, **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** durante los mismos años que aduce estar ejerciendo posesión del inmueble que ha pretendido se le adjudique por prescripción adquisitiva, ejerció la calidad de representante legal de la sociedad THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** sociedad que a su vez era la titular del derecho de dominio del mismo inmueble. **La prueba la constituye** el histórico de representantes legales de la sociedad THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** misma a la que él, **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** muy a pesar de decir bajo la gravedad del juramento que él no tuvo ningún tipo de vinculación con la titular del derecho de dominio del inmueble vinculado al litigio, THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** engañando al juzgador, engaño que en la inspección judicial quedo al descubierto con el mencionado documento, histórico de representantes legales expedido por la Cámara de Comercio, donde del mismo se desprende todo lo contrario, calidad que tuvo por más de 8 años, años estos que igual ha pretendido contabilizar y/o esgrimir que él como persona natural era poseedor del inmueble, si de aquel del cual era titular su representada. Nótese entonces que **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** durante los mismos periodos de tiempo ejerció dos calidades, representante legal de la comodataria , BOHEMIA y representante legal de la titular del derecho de dominio del inmueble, si aquel sobre el cual de la noche a la maña viene a esgrimir ser poseedor, todo esto probado en el plenario y que el juzgador no tuvo en cuenta al omento de proferir la

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

decisión de fondo, sentencia hoy apelada y que haberlo hecho su fallo hubiese sido el de negarle las pretensiones.

La importancia de estos documentos, pruebas, me refiero a los certificados históricos de representantes legales que emitió la Cámara de Comercio de Bogotá, con relación a las sociedades **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9**, comodataria del inmueble vinculado al litigio y de la sociedad THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,**, titular del derecho de dominio, **no sólo es dejar en evidencia el testimonio apócrifo** que rindió **Espinosa Torres Carlos Arturo**, especialmente se remite a que el que se ha reputado como poseedor del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número **50N-20333376**, **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** no tuvo esa calidad, poseedor, por el término que alega y en particular por el término que exige la Ley para ganar por prescripción el dominio del mencionado inmueble.

5. Que **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** junto con **Espinosa Torres Carlos Arturo**, léase no sólo constituyentes de la titular del derecho de domino del inmueble que se ha querido ganar por prescripción, THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** ejercieron la calidad de representantes legales de esa sociedad, pero además los dos ostentan la calidad de accionistas de esa misma sociedad, obsérvese que el señor fallador de primera instancia, muy a pesar de haber decidido que tendría como pruebas las documentales que se aportaron por esta parte, no lo hizo, dejó de la do entre otras la certificación de los accionistas de la sociedad demandada, misma que firmó **Espinosa Torres Carlos Arturo**, me refiero a aquella mediante la cual, el testigo en el proceso referido, esta vez él, como representante legal de la sociedad demandada, THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,**, certifica que para el día 25 de abril del año 2012 **Ludwig Frederick Haderer Villamizar,** es accionista de esta sociedad, THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

THORNELOE ENERGY S.A., y sin duda allí también aparece el testigo, si, como accionista. **La prueba**, la constituye la mencionada certificación.

La importancia de lo aquí expresado y que se itera, el juzgador de primera instancia no tuvo en cuenta.

5.1. Se insiste, no es sólo la evidente mentira en que incurre demandante y el testigo, para el caso en particular también lo es que se prueba que el que se ha reputado poseedor, no ejerció dicha calidad pero que de haber tenido posesión, ella no cumple la temporalidad, tiempo que se exige por la Ley, en los términos de los **artículos 2531 Código Civil y lo previsto en el artículo 6 de la Ley 791 de 2002**, tratándose de la prescripción extraordinaria de bienes inmuebles, además que el poseedor tampoco demostró bajo ningún medio cuales fueron esos actos de rebeldía, inversión de su calidad de representante de la comodataria y del titular del derecho de dominio, es qué durante el demandante ha esgrimido que durante los mismos periodos, tiempo en que ejercía la calidad de representante legal de la comodataria y del titular del derecho de dominio también ejerció la calidad de poseedor, salta a la vista, sin realizar un mayor análisis que los accionistas de la sociedad THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** léase **Ludwig Frederick Haderer Villamizar** y **Espinosa Torres Carlos Arturo**, a través de la acción de pertenencia, lo que han querido es hacer un esguince a la decisión que adoptó la superintendencia de sociedades, ahora me remito a la decisión mediante la cual esa Superentendía en la liquidación Judicial de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** adjudicó este inmueble a los acreedores, entre ellos mi representada, la que se ha visto burlada y/o esquilmada, sin duda que esa decisión la de la mencionada superintendencia, fue dejada de lado por el sentenciador, en particular aquella que negó la oposición al secuestro, con lo cual desconoció la aludida posesión del aquí demandante, **Ludwig Frederick Haderer Villamizar**.

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

6. Qué la sociedad THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** adquirió no sólo el derecho real de dominio del inmueble vinculado al litigio, esto es el identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número **50N-20333376**, de lo cual da cuenta la escritura pública número **1858 del 19 de agosto de 2011 de la notaria 36 del circulo notarial de Bogotá, debidamente inscrita en el mencionado folio de matrícula, anotación # 19**, acto del cual se desprende que esa sociedad recibió la posesión real y material del mencionado inmueble, con lo cual se demuestra fehacientemente que el demandante, **Ludwig Frederick Haderer,** no sólo no tenía la posesión con fecha anterior a esa adquisición, no olvidar que para esa misma fecha y de antaño el mencionado demandante ejercía la calidad de representante legal de la adquirente, THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** además ejercía la calidad de representante legal del comodatario, comodato inscrito, este último oponible sin duda a él, no sólo por ser el representante legal, en particular por confluir en él las dos calidades, representante de la titular del derecho de dominio y del comodatario, además por cuanto y en tanto que como se verá más adelante y que se probó durante esos mismos periodos el titular del derecho de dominio, THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** realizo sendos avalúos del inmueble, avalúos que sin duda se hicieron ingresando al predio, prueba esto no sólo que no hubo rebeldía de quien de manera apócrifa se ha querido reputar poseedor, sino para demostrar que no existía la posesión que ahora ha querido esgrimir, no puede dejar de decir que esto tampoco lo tuvo en cuenta el fallador en la sentencia ahora recurrida. La prueba, la constituye la escritura pública mencionada el folio de matrícula con la que se prueba su registró, sin duda los avalúos mencionados.

La importancia de lo aquí expresado y que se itera, el juzgador de primera instancia no tuvo en cuenta.

6.1. No sólo es mostrar como de manera conveniente los accionistas de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

THORNELOE ENERGY S.A., Ludwig Frederick Haderer esté reputándose de la noche a la mañana poseedor de antaño, y el otro **Espinosa Torres Carlos Arturo**, de manera desparpajada dice, que muy a pesar que en la escritura con la que adquirió ese inmueble, la sociedad representada por él, THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** se dejó constancia que le fue entregado real y materialmente, ahora en su testimonio rendido ante el fallador de primera instancia, viene a decir que no, que eso no fue así, obsérvese entonces como el señor juez de primera instancia, dejó de lado que en la mentada escritura pública todo lo que allí expreso, lo fue bajo la gravedad del juramento, entonces como puede ser posible que el señor juez de primera instancia ahora venga a dejar de lado esa declaración, la vertida en esa escritura, libre de apremio de interés malicioso, oponible no sólo al accionista de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** quien sólo después de haberse vinculado la sociedad mencionada al trámite de liquidación judicial es que se viene a reputar poseedor, oponible a él por haber ejercido la calidad de representante legal de esta y de la comodataria, **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9,** para venir a darle valor lo que ahora expresa en su testimonio;

6.2. La providencia recurrida, sin mayor argumentación viene a darle valor probatorio al testimonio de **Espinosa Torres Carlos Arturo**, con lo cual va en contra del juramento que hizo esté señor, en la mencionada escritura pública. En principio no se conoce norma, ni la cita el fallo recurrido, de la cual se pueda desprender que el paso del tiempo diluye o mengua el valor de ese juramento, entonces cual la razón que llevo al sentenciador de primer grado a darle valor al juramento del testigo, **Espinosa Torres Carlos Arturo**, y ahora me refiero al que hizo cuando en el presente proceso dijo todo lo contrario, seguramente de haberse realizado un análisis integral de la prueba, lo cual a juicio de esta parte no se hizo, fácil era concluir que no podía dársele valor al testimonio no

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

sólo de este accionista, **Espinosa Torres Carlos Arturo**, tampoco a lo esgrimido por el otro accionista, **Ludwig Frederick Haderer es que ambos insistieron no conocerse, es más el testigo, Espinosa Torres Carlos Arturo**, fue reiterativo cuando afirmó que **Ludwig Frederick Haderer jamás tuvo vinculación con la sociedad** THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** lo cual está más que demostrado que ello es totalmente alejado de la realidad, aseveración esta que también hizo bajo la gravedad del juramento, desconociendo sus propios actos, de un brochazo, todo esto lo dejó de lado el sentenciador de primera instancia. **La prueba, dejada de lado y no valorada por el juzgador, son** las respuestas dadas por el accionistas y ex representante legal de THX ENERGY, **Espinosa Torres Carlos Arturo**, frente a las preguntas que el suscrito le realizó el día de la inspección judicial al predio objeto de litigio, loes asimismo la escritura pública de adquisición del inmueble por parte de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A., 1858 del 19 de agosto de 2011 de la notaria 36 del circulo notarial de Bogotá, debidamente inscrita en el mencionado folio de matrícula, anotación # 19**.

La importancia de lo aquí expresado y que se itera, el juzgador de primera instancia no tuvo en cuenta.

6.3. No sólo es mostrar que el accionista de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A., Ludwig Frederick Haderer** no ejerció la posesión del predio identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número **50N-20333376**, sino que además a él le es oponible el mismo acto escriturario, aquel mediante el cual la sociedad THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA **THORNELOE ENERGY S.A.,** adquirió el derecho de dominio del citado inmueble y que por tener la calidad de representante legal del titular del derecho de dominio, no podía exigir y/o reputarse poseedor, como lo ha esgrimido en la demanda, por lo menos no

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

mientras tuvo la calidad de tal y menos cuando él, **Ludwig Frederick Haderer, también tuvo la calidad de accionista como en efecto lo acredito el otro accionista, Espinosa Torres Carlos Arturo**, quien en el presente proceso dio su testimonio hablando de lo que hizo como representante legal de esa sociedad, demitiendo su propio juramento y actuar, y en particular me refiero a lo que expreso en la escritura, título de adquisición.

7. Que el fallador dejo de lado el testimonio de mi representado, cuando a él le interrogó el despacho, de manera clara, diáfana y transparente afirmo que **Espinosa Torres Carlos Arturo**, en su calidad de representante legal del titular del derecho de dominio y con el fin de pagarle la deuda ofreció parte del inmueble, y que además allí, en el inmueble se encontraron, acaecido ello en el año 2016. La prueba está en el testimonio rendido por el aquí mi representado, frente a lo cual no hizo ningún tipo de valoración el fallador.

La importancia de lo aquí expresado y que se itera, el juzgador de primera instancia no tuvo en cuenta.

Lo es que, con ello se demuestra fehacientemente que el demandante no ostentaba la posesión que esgrime.

8. Que el fallador dejó de lado todos los documentos, que se aportaron por parte de la testigo, **Alba Mireya Pulido Cárdenas,** en el momento en que rindió su testimonio, diligencia de inspección judicial. Con ellos no sólo se demostró que todo cuanto se esgrimió por los accionistas y representantes legales de **THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A.,** me refiero exclusivamente a **Ludwig Frederick Haderer,** y **Espinosa Torres Carlos Arturo**, también se pretendía demostrar y evitar que el despacho fuera defraudado y/o inducido en error, sin dejar de lado que de haberse enfrentado, valorado y/o tenido en cuenta por parte del despacho estas pruebas, el fallo hubiese sido el de negar la totalidad de las pretensiones de los accionistas, **Ludwig Frederick Haderer,** y **Espinosa Torres Carlos Arturo** y ahora los

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

menciono a los dos por cuanto y en tanto que al haberse extinguido la sociedad con ocasión de la liquidación judicial de la sociedad, **THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A.,** la única forma de impedir la efectividad de la decisión, adjudicación que hizo la superintendencia en la liquidación judicial, era repartirse las tareas, uno de ellos alega la posesión al paso que otro viene a esgrimir que la sociedad el día de la adquisición no recibió el inmueble, a tal punto que sin el más mínimo reato, desconoce su propio juramento, si, aquel que hizo cuando **Espinosa Torres Carlos Arturo**, en la escritura pública consigno todo lo contrario, **1858 del 19 de agosto de 2011 de la notaria 36 del circulo notarial.**

La importancia de lo aquí expresado y que se itera, el juzgador de primera instancia no tuvo en cuenta.

Lo es que, lo expresado por el testigo, **Espinosa Torres Carlos Arturo**, accionista, representante legal de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A., carece de veracidad, y de contera que no es cierto que el otro accionista, representante legal del comodatario y también de la sociedad THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A., hubiese ejercido posesión del inmueble vinculado al litigio.

9. Que muy a pesar de estar probado el comodato precario, en favor de BOHEMIA y de estar probado que HADERER VILLAMIZAR era y aun hoy el representante legal de BOHEMIA, accionistas de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A., accionista d**e** THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A., **y que jamás el demandante, lo cual imponía a HADERER VILLAMIZAR probar y/o demostrar de manera fehaciente el momento exacto en que se produjo** la interversión del título, en particular cuando fue que desconoció él, obrar y/o intervenir como comodatario, **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9**, incluso cuando y/o en que momento, exacto desconoció a

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A., como titular, lo que si quedo probado con el auto de la CAR es que para el año 2013 el comodatario, representada por el aquí demandante tramitaba ante la CAR solicitud de explotación de captación de aguas en el predio, predio que en ese auto se identificó por su folio de matrícula, es que y representante legal de la sociedad comodatario, el único representante legal de ella, **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9** era el aquí demandante, **Ludwig Frederick Haderer,** obsérvese que mediante el acta 00001 del 18 de enero de 2008 e inscrita el día 25 de marzo de 2008 ante la Cámara de Comercio bajo el número 00161341 donde se evidencia que desde esa fecha el mandatario general de **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9** era y aun hoy es **Ludwig Frederick Haderer,** esto para resaltar entonces que fue él quien tramito y se presentó como representante del comodatario ante la CAR, es que el auto 632 del día 08 de noviembre de 2013 de la CAR igualmente aportado en el plenario ninguno de estos documentos fueron tenidos en cuenta por el fallador de primera instancia, el histórico de representantes legales de la sociedad **BOHEMIA INVESTMENT S.A SUCURSAL COLOMBIA Nit # 900.022.496-9** aportado en debida y legal forma al plenario es del día 26 de octubre de 2020, allí se advierte que desde el día 25 de marzo de 2008 el único mandatario general de esa sociedad es **Ludwig Frederick Haderer**. Entonces no podía el fallador desconocer estas pruebas, como lo hizo según el fallo ahora atacado; amen que es imposible que en un mismo momento se esgrima dos calidades, comodatario y poseedor, ¿siendo **Ludwig Frederick Haderer** el único representante legal del comodatario la pregunta es cómo fue que hizo la interversión del título y también ante quien lo hizo? Pues bien, ello jamás lo probó y estando en él la carga de la prueba. Todo esto lo desconoció el fallador.

9.1.1. **No podemos olvidar que el demandante Ludwig Frederick Haderer desde el mismo momento en que se le cuestionó sobre este particular, se limitó a decir que no sabía nada, que hizo un favor, que**

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

él era suplente y etc. etc., es decir busco excusarse y/o distanciarse de la realidad, esto para decir que no hizo el más mínimo esfuerzo para probar la interversión del título, nada de ello tuvo en cuenta el fallador en la sentencia ahora apelada.

9.1.2. A juicio de esta parte el despacho del señor juez de primer grado debió realizar un análisis integral de las pruebas por cuanto qué es más que obvio, aplicando las reglas de la sana critica, las máximas de la experiencia, es indudable, que el demandante, **Ludwig Frederick Haderer,** ante sus colaboradores, era más que obvio que no se presentará como representante del comodatario, esperar que él le hubiese explicado dicho y/o reconocido que era representante de BOHEMIA y asimismo que bohemia era el comodatario, y que además era accionista de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A., que igual era representante legal de esa sociedad, no, realmente eso no pasa, sería tanto como pensar que el señor mantenía esas calidades, representante legal de BOHEMIA, de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A., accionista, hasta un metro antes de ingresar al predio, y que de puertas para adentro era tan sólo **Ludwig Frederick Haderer** eso tampoco pasa, entonces es más que obvió que estos señores, sus colaboradores, no pudiesen exponer nada con relación a bohemia, al comodato y menos podían conocer la calidad de accionista de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A., es que si este señor tuvo la desfachatez de negar todo ello ante el mismo juzgador, a pesar de saber que se encontraba bajo apremio, bajo juramento, como entonces siquiera pensar que los testigos en los que apoyó el fallo el sentenciador de primer grado, podían decir y/o exponer todo aquello que se descubrió en las pruebas documentales, es en extremo grave que los accionistas de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A., léase **Ludwig Frederick Haderer** y **Espinosa Torres Carlos Arturo**, ambos representantes legales de THX ENERGRGY SUCURSAL COLOMBIA, ANTES DENOMINADA THORNELOE ENERGY S.A., y BOHEMIA, demandante **Ludwig Frederick Haderer** y testigo **Espinosa**

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

Torres Carlos Arturo, quienes muy a pesar de ser ilustrados, y de conocer lo que significaba no decir la verdad ante el juzgador sin el más mínimo reato lo hicieron, debíamos esperar acaso que se la hicieran saber a aquellos testigos, y ahora me refiero a los que el juzgador de primer grado les dio valor.

9.1.3. Es entonces lo anterior, aquello que debió llevar al juzgador a realizar un análisis minucioso y sin duda contrastar y tener en cuenta todas las pruebas, un análisis integral, lo cual no hizo, pues de haberlo hecho el resultado del fallo hubiese sido otro, negar la totalidad de las pretensiones del demandante, **Ludwig Frederick Haderer.**

9.1.4. El despacho acepto sin mayor fundamento lo que expuso el testigo, accionista, representante legal de THX ENERGY, **Espinosa Torres Carlos Arturo, yendo contra la evidencia** a tal punto que, en uno de los apartes de la sentencia ahora apelada, acepta lo que este dijo con relación a **Ludwig Frederick Haderer** veamos:

> Que nunca conoció al señor LUDWIG, con quien nunca tuvo ninguna relación, ni con el predio tampoco, que sabía que LUDWIG tiene el inmueble, pero no a que título. No obstante, cuando presentaron la liquidación ante la Superintendencia, hicieron referencia al inmueble por estar en los estados financieros, pero anotaron que a pesar de haber recibido el inmueble nunca habían hecho uso de este. Eso lo informaron en el 2015, con la liquidación. Solamente tenían la titularidad no había ninguna relación material con el predio.

9.2. Asimismo, el fallo, ahora apelado, el cual esta parte considera contraevidente, de cara a las pruebas que se aportaron, ninguna de ellas tachada, el señor juez expreso:

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

> CARLOS ARTURO ESPINOSA TORRES, informa que fue representante de la sociedad THX antes THORNELOE y que el inmueble se recibió por cuenta de una instrucción de un accionista ALEXEY CHAD, quien era el representante legal de la sociedad SOUHT RIVER PARTNERS, quien le vendió el predio a THX pero no una venta sino un traspaso que tenía como fin mejorar los estados financieros eso fue en agosto del año 2011. Posteriormente con la sociedad CERINCO con quien no pudieron llegar acuerdos de pago, les embargaron el inmueble y luego la sociedad entra en liquidación y se entregó el inmueble a la liquidación, pero a pesar de que como representante legal haya celebrado el negocio, la sociedad ni el deponente tuvo ningún tipo de relación material con el inmueble, hasta este día (fecha de la inspección judicial), ingresa al inmueble.

9.3. Contra evidencia que asimismo se hace palpable, en el fallo apelado, cuando sin mayor argumentación el juzgador haciendo caso omiso a las pruebas que demostraban todo lo contrario expresó:

> CARLOS ARTURO ESPINOSA TORRES, informa que fue representante de la sociedad THX antes THORNELOE y que el inmueble se recibió por cuenta de una instrucción de un accionista ALEXEY CHAD, quien era el representante legal de la sociedad SOUHT RIVER PARTNERS, quien le vendió el predio a THX pero no una venta sino un traspaso que tenía como fin mejorar los estados financieros eso fue en agosto del año 2011. Posteriormente con la sociedad CERINCO con quien no pudieron llegar acuerdos de pago, les embargaron el inmueble y luego la sociedad entra en liquidación y se entregó el inmueble a la liquidación, pero a pesar de que como representante legal haya celebrado el negocio, la sociedad ni el deponente tuvo ningún tipo de relación material con el inmueble, hasta este día (fecha de la inspección judicial), ingresa al inmueble.

10. Un aspecto a tener en cuenta es ver como el fallador en la sentencia deja de valorar las pruebas en particular las aportadas por la testigo **Alba Mireya Pulido Cárdenas**, se centra en dos aspectos a saber el primero de ellos es lo que con relación a ella expreso en el fallo apelado, nota, es cierto, ella aporto varios documentos, con los cuales se procuraba evitar que el juzgador fuese inducido en error, pero además se pedía que él, juzgador, al hacer el contraste, análisis integral de la prueba, evidenciara lo apócrifo de las aseveraciones que hizo el accionista de THX ENERGY y a la postre, testigo, **Espinosa Torres Carlos Arturo**, y sin lugar a duda lo expresado por el demandante, también accionista, duda el también accionista **Ludwig Frederick Haderer, de manera desafortunada al no hacerle valoración alguna, no sólo se desequilibró el proceso, a juicio de esta**

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

parte no se hizo prevalecer lo previsto en el artículo 42 del CGP, veamos:

ALBA MIREYA PULIDO, señala que ingresó a SERINCO DRILLIN a trabajar como coordinadora financiera el 20 de junio de 2012, observando cuando le entregan la cartera de la compañía que la empresa THORNELOE le adeuda a SERINCO cinco mil trescientos millones, realizando la gestión de cartera y revisa lo de los representantes legales encontrando que el señor LUDWIG, estuvo como representante legal de la empresa THX, así como representante legal de la compañía BOHEMIA, de lo que dice tener documentos que demuestran tal representación.

10.1. Que el juzgador desde el momento mismo en que interrogó a la testigo la cuestiono, incluso hizo afirmaciones que jamás hizo la testigo, sólo para citar un ejemplo en uno de esos cuestionamientos, lo hizo en los siguientes términos, porque usted cree que la sociedad refiriéndose a THX ENERGY no tomo posesión del inmueble. Llama la atención frente a la manera como interrogó al testigo, **Espinosa Torres Carlos Arturo**, sólo basta contrastar estos dos (2) testimonios, en particular a la manera como a cada uno de ellos interrogo, llama la atención por cuanto y en tanto que no le dio valor alguno ni le llamo la atención, como los accionistas de THX ENERGY, **Ludwig Frederick Haderer y Espinosa Torres Carlos Arturo, a pesar de estar bajo apremio, de la manera más desparpajada desconocen la realidad, si, aquella que salta a la vista al contrastar las documentales con las versiones de estos.**

11. A juicio de esta parte el fallo es contraevidente, da por probados los requisitos exigidos por la Ley para ganar por prescripción, el inmueble vinculado al litigio, sin estarlos en particular lo relacionado con el tiempo, pero especialmente no hace mayor alusión a lo que tiene que ver con la intervención del título, además de lo anterior puedo decir que el despacho, fallador de primer grado, dejó de lado:

Qué, tratándose de las pretensiones que invoca el demandante, en el recae la carga de la prueba, y no me refiero a demostrar sólo a la aprehensión material, corpus, también al animus, aunado con ello los requisitos de tiempo, sin dejar de lado que al demandante, le está vedado ser creador de su propia prueba, no le está vedado confesar, además que cuando en él confluyen dos o más calidades

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

con relación al bien que pretende ganar, como ocurre en este caso, por cuanto qué en la demanda se presenta como accionante a título personal, y es él asimismo representante legal del comodatario de dicho inmueble, según anotación 015 EP Número 556 del 09 de febrero de 2006 de la notaria 20 de Bogotá del folio de matrícula 50N-20333376, y a su vez también representante legal del detentador del dominio, THORNELOE ENERGY SUCURSAL COLOMBIA luego renombrada como THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA, sociedad que a la postre es la demanda, es de ello que al demandante no le bastará demostrar el tiempo exigido por la Ley, el corpus, el animus, además de ello por tener esas relaciones con el comodatario y con el detentador del dominio para la fecha en que incoo la acción, particularmente ha debido demostrar la mutación de esa relación o si se quiere actos claros de haber estado en franca rebeldía, con el comodatario, -Bohemia Investment Sucursal Colombia S.A.- y con el titular del derecho de dominio -THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA Sucursal Colombia- por cuanto que la temporalidad que arguye tener el bien en posesión han sido en vigencia de su relación con estas, demostración que debió ser sin duda, pública.

Téngase presente que el señor demandante, LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR lo que sí hizo fue mostrar una absoluta rebeldía pero de cara a la judicatura, al ocultar esta relación al juzgador desde el momento mismo en que presenta la demanda, e incluso afirmó al despacho del señor juez que no existió ni tenía relación alguna con estas sociedades, refiriéndose a la comodataria simplemente se limitó a decir que era Representante Legal suplente por un favor que hizo a una persona, su cuñado, RICARDO MORALES, quien se según se desprende, de los documentos de esta sociedad no tenía relación con la misma, esto en principio hace que esa aseveración carezca de credibilidad. En síntesis el demandante jamás demostró ni probó que, él, a título de persona natural, hubiese mutado, invertido o estar en franca rebeldía para con el comodatario y para con el titular del derecho de dominio del inmueble del cual se reputa poseedor, se itera, aquí el demandante, al momento de presentar la demanda oculto, omitió hacer saber a la judicatura su calidad de representante legal de Bohemia, comodatario, igual ocurrió de cara al detentador del dominio, THX ENERGY, tanto que al absolver el interrogatorio, fue enfático en decir que no tenía relación alguna con esta sociedad.

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

De otra parte, el fallador dejo de lado que a lo largo del proceso quedo demostrado no sólo la ausencia de veracidad y falta de lealtad para con la judicatura, ausencia de veracidad **en sus afirmaciones, igual, no demostró el requisito de tiempo, se probó la ausencia del animus**.

Pero sigamos. estableciéndose la hipótesis y los interrogantes a resolver se procede entonces a su desarrolló así:

El demandante para probar la posesión aportó los siguientes documentos:

1. Contrato de arrendamiento.

Suscrito entre él, accionante LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR y RAUL MORENO, con fecha de inicio **1 de noviembre de 2015 y fecha en que aparece firmado 26 de febrero de 2016.** Contrato reconocido tanto por el ARRENDADOR, demandante como por el ARRENDATARIO, testigo, este último fue enfático en afirmar que fue el UNICO contrato existente entre ellos.

Si remotamente se llegase a aceptar dicho documento como "prueba de la posesión", lo que con este se probaría, previo un análisis integral de la prueba, tanto del documento como de lo expresado por el demandante en su interrogatorio y del testigo, -arrendatario- es clarísimo que con esto sólo se prueba que el ingreso al predio por parte de quien se reputa poseedor no fue en la fecha aludida por él, demandante en el libelo genitor, en el entendido qué del mismo, contrato de arrendamiento, se desprende que la fecha de inicio es 1 de noviembre de 2015, firmado sólo el día 26 de febrero de 2016, con lo cual lo que se demostraría, eventualmente es que el ingreso al predio por el demandante fue a partir de esa fecha y no la por él enarbolada, amen que como ya está probado, el demandante de haber ingresado al predio lo hizo en calidad de representante del comodatario y no bajo ningún otro título, entonces jamás ha sido poseedor, aspecto con lo cual se advierte que el demandante, muy a pesar ser su obligación, para la prosperidad de sus pretensiones, no demostró haber ingresado a título de poseedor y menos por el tiempo que la Ley se lo exige;

Sigo en sede de este documento, contrato de arrendamiento, el cual ahora lo contrasto con lo expresado por el demandante en el interrogatorio y lo descrito por el testigo, me refiero al arrendatario.

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

Es qué el mismo demandante en su interrogatorio, al responder, complementar una respuesta por repregunta del señor juez quien le dijo al demandante: "…Cuando usted lo recibió tenía eso o era simplemente el lote…" CONTESTO: No, cuando yo lo recibí solamente había dos (2) estructuras de casa, eeeh nada más y la cerca de linderos, en ese momento, yo no sé si me alargo mucho, comencé hacer, me acuerdo muy bien que el año de yo ir yo lleve una cuatrimotor para llevar mi hijo a jugar y -**Min 15:08 de la grabación-** salió un señor **RAÚL MORENO** que es el que maneja el Humedal de la Fundación Humedal Torca y obviamente me regaño que un motor aquí que las aves, que no sé qué, eso yo no sabía, -**Min15:18-** desde ahí nos hicimos amigos y le dije no, no, lo que yo quiero es colaborar con esto, montamos cercas también hacia a el humedal, para que las vacas no intervinieran con el humedal, **Min15:31 LE ALQUILE UNA DE LAS CASAS A RAÚL,** para que él montara la parte de la fundación ahí y tener más apoyo para poder saber que se podía hacer que no se puede hacer…". **Entonces de aceptar la veracidad de este contrato,** es clarísimo que el demandante ingreso **al predio sólo en el año 2015, 1 de noviembre para ser más exacto,** según el propio contrato, aportado por el demandante, esta aseveración la hago también por cuanto que, al se interrogado el testigo, "ARREBDATARIO" con relación al contrato, no sólo reconoció el contrato en mención, lo que en este punto es especialmente importante, es la aseveración que asimismo hizo esté testigo, **quien de manera categórica no sólo reconoció el contrato dijo que era el único contrato que existía entre él y el demandante**, no existió ningún otro, pero además al contrastar esto con el dicho del demandante, cuando expreso: – "…me acuerdo muy bien que el año de yo ir yo lleve una cuatrimotor para llevar mi hijo a jugar y -**Min 15:08 de la grabación-** salió un señor **RAÚL MORENO** …"-, fue ene se momento en que ingreso entonces al predio 2015, en ese mismo momento en que salió el Señor RAU MORENO y eso lo llevo a realizar el alquiler de la parte del predio que alude no antes, conoció a Raúl Moreno y fue en ese momento en que le alquilo la parte del predio de que da cuenta el contrato.

Veamos otra prueba adicional que ratifica esto, la da el propio demandante, y que nos lleva a concluir que el ingreso de él al predio, no fue en la fecha que adujo en el escrito genitor, 2005 o 2006, sino por el contrario muchos años después, aclaro y reitero, no como poseedor, pues no podemos perder de vista la calidad de representante legal de este en la sociedad comodataria. Bohemia,

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

pero sigamos con lo confesado por el demandante en sede de la fecha de ingreso:

Ocurrió **cuando en el minuto 12:27 de la grabación,** dando respuesta a una de las preguntas del señor juez, el demandante expreso: "…HICE UN TEMA SERVIOPASTORIL PARA QUE EL GANADO CONVIVIERACON EL HUMEDAL porque ahí hay una afectación de un humedal y desde esa época quede con el lote…". Resulta en este momento recordar que, conforme al certificado de libertad y tradición del inmueble en disputa, **50N-20333376**, aportado por el actor, aparece que la afectación por el mencionada sólo se registró y/o **inscribió el 31 de enero del año 2013** anotación 21 del folio de matrícula in mobiliaria, dijo, acepto y en efecto confeso el demandante, "…**y desde esa época quede con el lote**…" Entonces, desde el punto de vista cronológico y bajo lo dicho por el propio demandante su ingreso, al predio no fue en el 2005 ni en el 2006, lo fue con posterioridad a la afectación mencionada, apuntalando esta aseveración, cuando dijo: "…**y desde esa época quede con el lote**…" refiriéndose a la época de la afectación inscrita con el contrato de arrendamiento, el atrás mencionado, es clarísimo que el ingresó sólo fue para noviembre de 2015 fecha del mentado contrato, el que como se evidencia es posterior a la afectación referida por el demandante.

De otra parte, teniendo en cuenta que el demandante, LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, desde el momento mismo de presentación de la demanda expresó que lo hacía en nombre propio, desconociendo con ello la relación que él ha tenido y tiene con la sociedad comodataria, Bohemia Invesmen[1], muy a pesar que afirmó: "…no sé…", se ha demostrado todo lo contrario, con base en las siguientes pruebas:

1. La respuesta dada por el testigo RAUL IGNACIO MORENO, arrendatario, en el minuto 27:40 de la grabación frente a la PREGUNTA: ¿Usted ha

[1] ***Interrogatorio al demandante pregunta del abogado,*** JUAN PABLO BONILLA. **Min 33:51 de la grabación,** Reitera una pregunta***: "…***¿Yo lo que quiero es que usted nos cuente qué relación tiene BOHEMIA, como usted es representante legal de esa compañía, que nos cuente que elación tiene esa compañía BOHEMIA con el lote que usted está reclamado la pertenencia? **CONTESTO**: NO sé, yo estoy en ese lote como Frederick HADERER, si, no como BOHEMIA…"

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

tenido conocimiento si en este predio en particular, el cual usted ha identificado, ha descrito de manera muy proba, alguna persona natural o jurídica hizo alguna solicitud a la CAR para que le otorgará algún tipo de licencia de algún tipo de explotación sobre esté predio? Minuto 28:08 CONTESTO: Con el señor Frederic estuvimos tratando de gestionar un permiso de captación de agua en algún momento, un tema de captación es lo único que me acuerdo. Se continua con otra pregunta así. PREGUNTADO: ¿Ya que usted ha manifestado eso, puede usted referir aproximadamente en qué fecha ocurrió? CONTESTO: "…No amigo…" En medio de la respuesta interviene el señor juez diciendo: "pero por ejemplo usted puede decir 5 o 10 15 años más o menos", frente a esto, lo dicho por el señor juez, el testigo CONTESTO: "…Yo creo que en un rango de cinco (5) años tuvo que haber sido más o menos hace 5 años que estuvimos mirando eso…" Se sigue con las preguntas y en el minuto 28:51 de la grabación a este testigo se le PREGUNTO: Usted nos puede decir si con ocasión de ese trámite que se intentó allá y de los cuales está diciendo que hace aproximadamente cinco (5) años se presentó algún documento escrito ante esa entidad, una solicitud formal; En el Minuto 29:00 el testigo CONTESTO: "…No recuerdo, yo me acuerdo que le dije a Frederick hay que hacer el tema de captación de aguas haga las cosas y hasta ahí, no sé qué resultado dio eso, lo único que sé, es que no salió el permiso. En el **minuto 29:42** de la grabación se le **PREGUNTO:** ¿Usted le puede decir, por casualidad al despacho si usted tiene conocimiento si el señor **Frederick Haderer Villamiza**r tiene alguna sociedad, pertenece a alguna empresa, tiene alguna otra actividad económica? **CONTESTO:** "…NO señor…" (…) "…Desconozco lo que usted me está preguntando…"

Estas afirmaciones revisten importancia, frente al documento que aportó la testigo **Alba Mireya Pulido** y que corresponde al auto número 632 del 8 de noviembre de 2013 proferido por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, CAR, por cuanto en el mismo se puede leer:

> "…ARTÍCULO 2.- Declarar el DESISTIMIENTO de la solicitud de la inscripción y legalización de pozos de aguas subterráneas, ubicado en el predio denominado Lote A, con matrícula inmobiliaria **50N-**

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

> **20333376,** la sociedad **BOHEMIA INVESTMENT S.A.,** la cual se adelanta dentro del expediente 28694, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo…" (Negrilla fuera del texto original)

En cuanto qué el testigo, arrendatario, afirmo, ante las preguntas y respuestas las antes descritas, para probar que este trámite no lo adelantó **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR**, claro y en efecto lo hizo, pero como se observa del auto aludido y de las respuestas del testigo **RAUL MORENO**, este no lo hizo a título personal, se evidencia que lo hizo fue como representante legal de la sociedad comodataria, **ESTANDO PROBADO FEHACIENTEMENTE QUE LA POSESIÒN QUE ARGUYE EL DEMANDANTE, HADERER VILLAMIZAR** no es tal, el **sentenciador de primer grado lo que hizo fue aceptar las pretensiones de esté, decisión contraevidente**, al dejar de lado: el trámite de que da cuenta el auto de la CAR, lo referido por el testigo **RAUL MORENO** en cuanto a dicho trámite lo prueban, la aseveración que hago en el sentido de no haberse demostrado por el demandante en pertenencia, hechos propios, de ser él, exclusivo poseedor, y en particular no haber presentado prueba alguna para demostrar la mutación y/o rebeldía de él, demandante, frente a la comodataria **BOHEMIA INVESMENT** y frente al titular del derecho de dominio lo demuestran, en el mejor de los casos y por cuanto que **para el 08 de noviembre de 2013 la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA** ya era titular del derecho de dominio, pudiese pensarse, con base en el **auto 632 de la CAR** qué, con el trámite que adelantó BOHEMIA ante la CAR, este sea un acto mediante el cual esa firma BOHEMIA INVESTMENT S.A., y no el demandante, asumió la calidad de poseedor, pero la verdad es que esto tampoco tiene sustento jurídico, por cuanto qué al verificar el folio de matrícula del inmueble en disputa 50N-20333376, el comodato sólo se canceló hasta el día 24 de agosto de 2016, es decir que, para el día de la solicitud ante la CAR esa sociedad, BOHEMIA INVESTMENT S.A., mantenía la calidad de comodataria, luego no podía esa sociedad tener y/o alegar ser poseedora. Además de lo anterior quedó

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

probado que el demandante no ejerció la posesión, por las siguientes razones:

a. El testigo, **RAUL MORENO** dijo que esa solicitud, permiso para captación de aguas, se hizo hace como cinco años atrás, ante la CAR, lo cual es coincidente con lo que aparece en el auto mencionado de la CAR, prueba documental aportada por la testigo Mireya y no tachada.

b. Dijo, además, el testigo, me refiero al arrendatario **RAUL IGNACIO MORENO**, "…lo único que sé es que no salió el permiso…", minuto 29:10 de la grabación de esté testimonio, lo cual es coincidente con lo que aparece en el auto de la CAR, prueba documental, no tachada.

c. Que con base en el documento que aportó la testigo **Alba Mireya Pulido** visto el certificado de existencia y representación legal de la sociedad BOHEMIA INVESTMENT S.A., allí se evidencia que **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR** ejerció la calidad de representante legal principal desde **el día 18 de agosto de 2008** y aun hoy ejerce y tiene esa calidad, muy a pesar que la testigo dijo que hasta el día 29 de abril de 2019, de tal suerte que para la fecha aludida por el testigo, RAUL MORENO en la que dijo estarse tramitando el permiso para captación de aguas ante la CAR, el demandante lo hizo en su calidad de representante legal de esa sociedad, BOHEMIA INVESTMENT S.A., puesto que el auto 632 de la CAR de es de fecha del 8 de noviembre de 2013.

d. Que si remotamente se llegase a pensar que esté permiso o tramite, al que alude el auto de la CAR, 632 del 08 de noviembre de 2013, no lo hizo el demandante sino la sociedad como pretendió hacerlo creer el abogado del demandante con las preguntas que le hizo a la testigo, oír el minuto …., de la grabación, entonces lo que se debería concluir es que era ella, la sociedad BOHEMIA INVESTMENT S.A., la poseedora pues no se entendería como la sociedad solicita un permiso para explotar el predio sin estarlo ocupando y/o sin tener el control del mismo.

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

Un acápite especial merece lo expresado por parte del **Testigo Carlos Arturo Espinosa Torres,** el cual se contrastará con lo expresado por el demandante y sin lugar a duda con las documentales que aportó la testigo **Alba Mireya Pulido Cárdenas**, en su orden cronológico empecemos con aquellos apartes que expuso el demandante en su interrogatorio, miraremos esto particularmente en lo atinente a verificar los dichos del demandante, **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR,** quien como se advierte siempre adujo que muy a pesar de tener la calidad de representante legal de la sociedad comodataria, BOHEMIA INVESTMENT S.A., siempre aseveró que ello sólo fue como representante legal suplente y por un favor que le hizo a su cuñado, Ricardo Morales, lo cual quedo desvirtuado con lo expresado por el testigo RAUL MORENO en la forma antes descrita, pero además con los documentos aportados por la testigo **Alba Mireya Pulido Cárdenas**, y ahora me refiero a todos aquellos mediante los cuales demuestra que el demandante desde el 2 de agosto de 2005 fecha en que se registró el acta de junta de socios del 31 de mayo del mismo año representante legal suplente y desde el día 15 de enero de 2008 fecha en que se inscribió el acta del día 10 de diciembre de 2008 donde asumió la calidad de representante legal principal de la mencionada sociedad, Bohemia Invesment S.A., con un punto adicional que según el documento en mención dicha sociedad desde el día 15 de enero de 2008 y hasta ahora sólo ha tenido un representante legal, el demandante, **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, con lo cual las actuaciones que se desplegaron ante la CAR, la solicitud de captación de aguas que lo fueron en años posteriores, sólo pudieron serlo por quien en el presente proceso se presenta como el demandante EN NOM BRE Y REPRESNETACIÒN DE BOHEMIA, es cierto que el auto 632 de la CAR menciona a GARCIA MACA FRANCO NOEL, y ello obedeció a que esté sr. En la constitución se designó como mandatario general, pero en el histórico de representantes el principal es el demandante.**

Frente a la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA.

Igual, el demandante, **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR,** adujo que, no había tenido ningún tipo de vinculación ni relación con la sociedad **THX**

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA, incluso adujo que jamás tuvo vinculación con la persona que ejerció la calidad de representante legal de ella, esto es con **Carlos Arturo Espinosa Torres**, es que, además para corroborar sus dichos el día de su versión, interrogatorio de parte, adujo que un abogado de la defensa, le había insinuado ello, pero que eso era una falsedad, igual ene se día intento que el despacho le recibiese una carta según el decir firmada por ESPINOSA TORRES con destino al despacho, lo cual se le negó por el señor juez. El despacho lo que hizo fue decretar el testimonio oficiosamente de este señor, **Carlos Arturo Espinosa Torres**, quien en efecto el día 20 de noviembre de 2020 se hizo presente a la inspección judicial, lo absolvió, siendo enfático esté testigo en secundar la postura del demandante, esto por cuanto que él, ESPINOSA TORRES, también adujo no conocer y/o dijo en síntesis que **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, era un amigo de otro amigo y/o que tenían un amigo en común, nada de negocios entre sí, que tampoco ocupo ningún cargo en THX ENERGY, que no estuvo vinculado bajo ninguna modalidad con la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA**, en resumen tanto el testigo ESPINO SA TORRES como el demandante HADERER VILLAMIZAR son coincidentes en afirmar que no se conocieron, que nada que ver, que cero negocios.

Las afirmaciones y reiteradas negaciones que entre si se hicieron demandante y testigo, Carlos Arturo Espinosa Torres, ambas encaminadas a convencer al juzgador, despacho de no haber existido ningún tipo de vinculación entre ellos y en particular entre el demandante y la sociedad THX ENERGY, titular del bien pretendido en usucapión, etc etc, todas absolutamente todas quedaron desvirtuadas, pero esto no lo tuvo en cuenta el juzgador, y no se trata de un mero capricho, tampoco se pedía que hiciera un singular reproche ante su falta de veracidad, es que el juzgador en el fallo hizo caso omiso a tamañas irregularidades, profusamente se probó que el demandante no sólo no demostró la intervención del título, sino que además ocultó la realidad, en principio con las documentales que arrimo la testigo **Alba Mireya Pulido Cardenas,** documentos no tachados, dentro de los cuales se cita el histórico de los representantes legales de la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA léase la aquí demandada, donde en efecto se evidencia que el demandante durante más de nueve años ejerció el cargo de representante legal de esta compañía, la demandada y lo que es más desde el momento mismo de la conformación de la

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

matriz en Panamá y con la aceptación del cargo de representante legal, al momento de registrarse la sucursal Colombia, desde el 2005 hace parte de la mentada compañía, incluso con el documento mediante el cual **Carlos Arturo Espinosa Torres** certifica los accionistas para el año 2012, donde aparece tanto el demandante como el testigo, como accionistas de la compañía THX ENERGY, todo ello fue desconocido por el fallador de primer grado, si se hubiese realizado la valoración de la prueba, muy probablemente el fallo hubiese sido negando las pretensiones, y muy seguramente con compulsa de copias al no ajustar sus versiones a la realidad.

Pese a que el testigo, **Carlos Arturo Espinosa Torres**, quien fuere el representante legal de la sociedad demandada en este proceso, THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA, misma que adquirió el inmueble en disputa en agosto de 2011, en su exposición como testigo minuto: 1:56 de la grabación, expuso que el predio se recibió por cuanta de una instrucción de un accionista, y, a pesar de decir que SOUT RIVER PARTNER le vende el inmueble a THX ENERGY SUCURSLA COLOMBIA, termina diciendo que no es una venta sino un traspaso para mejorar los estados financieros, es decir que él, ahora con su dicho desconoce lo vertido en la escritura de compraventa, en el **minuto 2:53 dice**: posteriormente la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA entra en liquidación y se entregó el inmueble en liquidación, pero aclara: "…lo único que le puedo decir es que a pesar que yo como representante legal haya celebrado ese negocio la sociedad ni el suscrito tuvo relación material con el inmueble, esta es la primera vez que yo ingreso a este lugar…", y en **el minuto 7:37** dice que no se recibió el predio porque el predio tenía una vocación de mejorar los estados financieros de la compañía pero no para hacer posesión material del mismo.

Igual este testigo desconoció, o mejor afirmó, que el demandante **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR,** no tuvo ningún tipo de vinculación con la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA ni con él, es que además simplemente que no hubo ningún tipo de relación y dijo, él es un amigo de un amigo. Como hemos visto, lo expresado por esté testigo, es coincidente con lo que a su turno expreso el demandante, quien en su interrogatorio asevero no sólo no haber tenido relación con **Carlos Arturo Espinosa Torres**, igual expresó no haber tenido ningún tipo de relación con la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA y que al predio, desde la fecha en que, según él,

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

demandante, se reputa poseedor, jamás se hizo presente nadie. Lo curioso es que, al preguntarse al representante legal de THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA quien fue el que pago los impuestos para hacer la tradición en agosto de 2011, fecha en que adquirió el predio, dice no saber.

En síntesis, demandante y el testigo, léase otrora representante del demandado THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA coinciden en dos puntos a saber:

1. Qué no existió ningún tipo de relación ni vínculo entre el demandante y la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA;

2. Qué al predio no se hizo presente THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA desde la compra, en voces del testigo lo atribuye a que ello fue por cuanto qué lo que se perseguía con la compra era mejorar los estados financieros y no posesión material del predio;

Frente a lo anterior es de resaltar que, ninguno de los dichos, lo expresado por el testigo, el otrora representante legal del demandado, ninguno de esos dichos cuentan con otro medio de prueba que los corroboré, de tal suerte que no puede con su sólo dicho derruir aquello que bajo la gravedad de juramento dejó por sentado en la escritura pública de adquisición, escritura que no contempla nada de lo que ahora expone el testigo, amen que el acto escriturario de compraventa es plena prueba y goza de la presunción de veracidad, no derruida con el testimonio, máxime cuando de las pruebas documentales que como ya se dijo se aportaron por la testigo **Alba Mireya Pulido Cárdenas**, quedó demostrado que, varias de las aseveraciones las realizadas por demandante y demandado no coinciden con la verdad, sólo basta ver como ambos, se esforzaron y afirmaron no existir relaciones de ninguna naturaleza, ni comerciales, entre demandante y THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA visto esta qué ambos fungieron como representantes de esta sociedad, en particular el demandante desde su conformación o constitución en Panamá.

Estos dos aspectos, me refiero a aquellos en que, tanto demandante como quien fuera representante del demandado, actuando esté último ahora como testigo son coincidentes en sus dichos, en particular para expresar que no se conocen, pero además que sea el propio demandado, aquel quien otrora ejerció la calidad de representante legal de esté, quien ahora desvirtué y/o pretenda desconocer

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

su propio acto, el vertido en la **escritura pública número 1858** mediante la cual THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA adquirió el dominio, lo cual hace de manera desparpajada y tranquila, diciendo que muy a pesar que en la escritura pública de compraventa de este predio, se hubiese aceptado y consignado recibir el predio ello no fue cierto, en principio tal aseveración no puede ser aceptada pues carece de otro medio de prueba que lo corrobore, y gozará de certeza, máxime cuando está probado que entre el demandante y el testigo existe un real interés sobre el predio en disputa, por estar ellos vinculados a la sociedad otrora propietaria, sino además como accionistas de ella.

Lo que sí quedó probado es que la sociedad, demandada, titular del derecho de dominio, acepto que al predio se le hicieron varios y sendos avalúos, avalúos que conforme con las reglas de la experiencia se hacen sobre y en el inmueble, muy a pesar qué se esforzó por decir que a él no le consta que hubiesen ingresado al predio para realizarlos, es más que obvió, es evidente, es un hecho notorio de público conocimiento que cuando de un avaluó se trata y que lo hace una entidad especializada como las mencionadas por el testigo, se hace en el bien, de tal suerte que la sociedad **THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA**, si detento el control material y cuando menos el que ahora pretende el demandante se le reconozca a título de poseedor, el juzgador dejó de lado que él, demandante, reconoció dominio ajeno pues de no haber sido ello así los mencionados avalúos, prueba que igual el juzgador dejó a un lado, mismo que sí reconoció el testigo, **Carlos Arturo Espinosa Torres**, pero de ello no dice nada el fallo ahora apelado, es más el testigo acepto haberlos ordenado cuando él fungió como representante legal, meses previos a la presentación de la solicitud de liquidación ante la Supersociedades, ante la cual sin duda presentó el inmueble como un activo y a la cual jamás le dijo estar ocupado y/o invadido, todo esto obrante en el plenario, también desconocido por el juzgador.

No olvidemos que el demandante cuando fue interrogado, **en el minuto 47:09 de la grabación del mencionado interrogatorio, allí acepto y/o reconoció como propietario del inmueble a la sociedad THX ENERGY, sin dejar de lado que jamás durante la exposición que hizo el demandante en su interrogatorio, jamás expresó que él fuese el propietario del inmueble vinculado al litigio**.

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

Muy a pesar que el señor abogado Carlos Arturo Espinosa Torres, testigo ahora y representante legal del demandado para la fecha de la compra y de la entrada en liquidación judicial de THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA, arguye que se dio un cruce y que fue una instrucción de un accionista de la casa matriz, es decir pretende hacer creer, el testigo, que nada de lo que se consignó y da fe en el acto escriturario de compra es cierto, o que no es como allí se consignó; olvida y/o desconoce acaso el testigo, que todo cuanto se expresó en esa escritura lo fue bajo la gravedad del juramento, es decir lo consignado en el acto de compraventa, acepto él con su firma que lo allí descrito era la verdad, como entonces ahora pretende decir que no es cierto lo allí consignado, Lo lamentable es que el juzgador de primer grado no tuvo en cuenta estos aspectos, de los cuales podía evidenciar la realidad, que no es otra distinta a que jamás el demandante tuvo la pregonada posesión.

Pero entonces cual es la razón o el motivo por el cual ahora, tanto demandante como demandado, aclaro el representante anterior del demandado, hoy obrando como testigo, **Carlos Arturo Espinosa Torres**, quieren desconocer estos dos aspectos, del análisis integral de las pruebas arrimadas al plenario, el motivo no es ningún otro distinto a que entre el demandante y el demandado, léase ahora testigo, si existió y muy seguramente, aplicando las reglas de la sana critica, de la lógica y las máximas de la experiencia, existe aún hoy un interés directo con relación al predio en disputa, y para poder acceder a su dominio, que les fuera arrebatado mediante la acción de liquidación judicial ley 1116 de 2006 tramitada ante la superintendencia de sociedades el único camino que les quedaba era la acción que nos ocupa, pertenencia, pues mientras uno se reputa poseedor, el otro en su calidad ahora de testigo, con sus dichos sin prueba de los mismos lo corrobora, dejando de lado, el representante del demandado, hoy testigo, que con su testimonio, está desconociendo sus propias declaraciones, las vertidas en la escritura pública de compraventa, la número 1858 del 19 de agosto de 2011 cuyas declaraciones allí contenidas se reitera las hizo bajo la gravedad del juramento de tal suerte que, sus solos dichos no son suficientes para derruirla. La carga de la prueba en este caso está en cabeza de quien expresa el dicho, máxime cuando se ha logrado demostrar que, entre el testigo y el demandante, contrario a lo que ambos aseveraron bajo juramento al verter el testimonio y al rendir el interrogatorio faltaron a la verdad.

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

2. Contratos de trabajo de quienes se dijeron ser trabajadores del demandante, ninguno de ellos dijo haber ingresado en la fecha que adujo el demandante, en el mejor de los casos lo hicieron en el 2008, al paso que la demanda se radicó el día **7 de julio de 2016**, con lo cual ni siquiera se reunía el tiempo mínimo exigido por la Ley para el tipo de prescripción que reclama.

3. Certificado de libertad y tradición se prueba el registro y/o inscripción del comodato.

El despacho dejó además de lado que a lo largo del proceso se probó:

a. Lo que puntualmente dejó lado el fallador con relación al testigo, Carlos Arturo Espinosa Torres, de lo cual se desprende que de haberlo valorado en su integridad el fallo hubiese sido distinto y muy seguramente una compulsa de copias, esto al enfrentar lo esgrimido con la prueba documental aportada por la testigo Alba Mireya Pulido Cárdenas.

Ninguno de los testigos, pudo expresar con grado de certeza si sabía o no si el demandante tenía y/o pertenecía a alaguna empresa, es claro entonces que ninguno de ellos le puede servir de medio para mostrar la mutación y/o rebeldía frente al comodatario y/o frente al detentador del dominio.

Adujo haber realizado pago de impuestos, sin aportar recibos.

Aporto acuerdo de pago de impuestos el que por las fechas se advierte sólo fue en fecha cercana a la de presentación de la demanda.

b. También el fallador de primera instancia dejo de lado que el demandante expreso: **A la una hora dos minutos y cuarenta y cinco segundo al demandante se le PREGUNTA:** **Min 1:02:45** (…) usted menciono al señor ESPINOSA como representante de THX, en alguna oportunidad el señor ESPINOSA le ofreció pagarle ese dinero?, CONTESTO: no, nunca, nunca, lo único, **ES MÁS CON ESPINOSA YO NO TENGO NADA QUE VER, inclusive el día que ustedes fueron a la finca, se acuerda, ustedes, aparte de usted había otro abogado suyo, que inclusive**

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

trato de hacerme insinuaciones y yo no me deje, QUE YO ERA AMIGO, QUE YO ERA AMIGO, QUE YO TENÍA NEGOCIOS CON ESPINOSA, a decir falsedades, no me acuerdo, nunca he tenido nada que ver con ESPINOSA; (INICIA EN EL MINUTO 1:01:39 Y TERMINA EN EL MINUTO 1:03:23).

A su turno: Cuando el **Carlos Arturo Espinosa Torres**, representante legal de la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIASUCURSAL COLOMBIA, que lo fue tanto para la fecha en que se adquirió el inmueble en disputa, como para la fecha en que él, solicito que esa sociedad fuera aceptará en trámite de liquidación judicial, en particular hasta el día en que la Supersociedades nombró al liquidador, ante las preguntas que le hiciera el despacho en concreto me refiero a las siguientes preguntas:
Desde el minuto 3:13 de la grabación que da cuenta de las preguntas y las respuestas que da el testigo, **Carlos Arturo Espinosa Torres**, a estas y hasta el minuto **3:30** remitiéndonos a las que le hizo el despacho, las que se centraron en preguntarle, así: **PREGUNTA**: "…Como conoce al señor Luwin Haderer Villamizar, demandante. **CONTESTO:** No, yo no tengo ninguna relación con él…" el despacho repregunta: **¿NUNCA? CONTESTA**: Nunca. **PREGUNTA EL DESPACHO**: "…No conoció el predio tampoco?, ni antes sino hasta ahora como acaba de manifestar…" **CONTESTO**: "…**Nunca, esta es la primera vez**…" **le dice el despacho al testigo**: "La única relación que ha tenido es esa relación comercial que hace referencia". **EL Dr. Juan Pablo Bonilla** en el minuto **14:17 hasta el minuto15:02 en que concluye la respuesta, según** la grabación a este testigo, **Carlos Arturo Espinosa Torres** se le **PREGUNTA:** Señor Espinosa usted no conoce al señor Haderer?. **CONTESTO:** Pues, lo he visto. **Repregunta el abogado**. Cuando. Como en qué condiciones: **CONTESTA:** Mire, yo lo vi porque **entre èl y yo hay un amigo en**

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

común que se llama Chiquito Bar, entonces **es como el amigo de mi amigo y ya**, y sé que se movía en un círculo y en unas circunstancias, digamos que uno sabe quién es, pero que nos sentemos a tomar tinto que nos sentemos a ser algún negocio que tengamos una relación comercial que venga me hace un favor o que yo hubiera sido abogado de él, **o que le hubiera dado una asesoría, NADA**, **uno sabe quiénes son algunas personas pero no necesariamente tiene que haber una relación**. En el minuto 15:20 a 15:21 de la grabación el mencionado testigo frente a unas preguntas manifiesta conocer como estaba conformada la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIAy en donde se encontraba su origen, aceptando que esta se conformó en Panamá, **ya en el minuto 16:24** se le **PREGUNTA**: ¿El señor Haderer tenía alguna relación con esa compañía?, refiriéndose a THX. **CONTESTO:** No, ninguna. **El doctor Duque en el minuto 15:37 a 15:41 PREGUNTA**: ¿Quién pago los impuestos para hacer el traspaso de la propiedad? **CONTESTO:** No le sabría decir. En **el minuto 20:27** al mencionado testigo se le **PREGUNTA**: Diga si usted durante el tiempo que estuvo de representante legal, pidió, ¿solicito a algunas de las entidades como la lonja de propiedad raíz a algún tipo de estas entidades que realizaran un avaluó de este inmueble? **CONTESTO:** Si claro yo hice una solicitud. **PREGUNTADO:** ¿Dígale al despacho si esos avalúos se realizaron? **CONTESTO:** Ese avaluó se realizó. **PREGUNTA:** ¿Cuando ese avaluó se realizó y lo pago quién? **CONTESTO:** Ese avaluó lo pago la compañía para poder determinar si la importancia de este inmueble dentro de los estados financieros pesaba o no pesaba. **En el minuto 21:25 dijo**, "Lo que podría decir, pero no con precisión que ese avaluó fue justo antes, bueno no un día antes, y creo que fue en el **año 2013.** En el **minuto 22:16 de la grabación** se le **PREGUNTA:** ¿Para qué fueron los avalúos? **CONTESTO:** No, el avaluó era básicamente para determinar el futuro del inmueble dentro de los

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

estados financieros, si era viable o no era viable continuar con eso, le voy a decir porque, porque si bien es cierto era sólo para estados financieros, el hecho de que pesara un embargo y tuviera una medida ambiental había que justamente por eso determinar si valía o no la pena tenerlos ahí, solamente por eso, era un tema de conveniencia. **En el minuto 24:10** se le **PREGUNTA:** Como podríamos explicar que se realice que usted mande o la empresa THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA mande a hacer un avaluó de un inmueble del cual usted ha manifestado no recibir o no haber recibido o la empresa THX. **CONTESTO:** Pues simplemente es con el ánimo de poder entender la función del inmueble dentro de los estados financieros nada más. **PREGUNTA:** Señor Espinosa, por favor dígale al despacho si THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA tuvo alguna vinculación comercial, contractual con la empresa BOHEMIA INVESMEN S.A. Sucursal Colombia, **CONTESTO**: Mientras yo fue representante legal no que yo recuerde. **PREGUNTADO:** Tuvo usted conocimiento si el señor **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR,** tuvo alguna vinculación con THX ENERGY: **CONTESTO: Mientras yo estuve No**. **PREGUNTA**: Usted tuvo conocimiento si el señor **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR,** fue empleado de THX ENERGY. **CONTESTO:** Mientras yo estuve no. **PREGUNTA:** ¿Si ocupo un cargo en THX ENERGY? **CONTESTO:** No, mire yo sí le puedo decir el señor nunca fue a la oficina ni se le hizo nunca un contrato de laboral ni nunca se le líquido, **ni tuvo que haber recibido nunca nada**.

c. Desde el punto de vista formal el juzgador en la sentencia ahora apelada, además desconoció que las pruebas que se enuncian no había lugar a acceder a las pretensiones del demandante en pertenencia y cito:

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

1.1. Desde el punto de vista formal.

1.1.1. **Falta de legitimación en la causa por activa,** en el entendido que como ha quedado probado, el actor ingresó al inmueble no bajo el título que el adujo, persona natural, sino en su calidad de representante legal de la sociedad Bohemia, la que incluso de haber esgrimido la calidad de poseedora, esa posesión tampoco estaría llamada a prosperar en el entendido que ella ingreso al predio con ocasión del comodato que aparece inscrito en el inmueble que se pretendió ganar por usucapión.

1.2. **Desde el punto de vista sustancial**.

En principio debe tenerse en cuenta que conforme a la definición que trae el artículo 762 del Código Civil de ella se despende qué "La posesión es la tenencia de una cosa determinada **con ánimo de señor o dueño**, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo.

De la anterior definición según jurisprudencia pacifica hay la posesión contempla dos (2) elementos esenciales, 1) El animus, - es un aspecto de naturaleza subjetiva intelectual y psicológico del cual se desprende que aquel que se reputa poseedor se comporta como dueño del bien, lo que sin duda lleva aparejado que desconoce a cualquiera otra persona como propietario, aspecto este que, sin lugar a duda debe ser de tal magnitud que tenga la virtualidad de diferenciarlo del mero tenedor, léase arrendatario, depositario o comodatario, en principio en el caso que nos ocupa este aspecto no lo demostró el demandante, aun así la sentencia dejó ello de lado, entre otras **lo que si se probó fue:**

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

---

1. Que LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR aun hoy ha ejercido la calidad de representante legal de la sociedad comodataria, Bohemia, la prueba la constituye el histórico de representantes legales de la mencionada sociedad expedido por la Cámara de Comercio de la ciudad de Bogotá, aportado por la testigo Mireya en la audiencia del 20 de noviembre de 2020.

2. Que esa sociedad Bohemia recibió el inmueble a usucapir 50N-20333376 fue a título de comodato, precario, escritura pública arrimada al plenario y corroborada con la anotación de esta que aparece en el folio de matrícula inmobiliaria del inmueble 50N-20333376, oponible al accionante.

3. Que esa sociedad, Bohemia, en ejercicio no sólo del comodato sin estar despojado del inmueble mantenía la calidad y control del bien para los años que el actor arguye ser poseedor, fue ello lo que le permitió a esa sociedad adelantar y en efecto tramitar solicitud ante la CAR en el sentido que s ele permitiese explotar en el inmueble a usucapir -50N-20333376-, con lo cual se demostró el control que ejercía la sociedad Bohemia sobre el inmueble, y con ello desvirtuando la posesión que en la acción referida esgrimió, a título personal, en el proceso que nos ocupa, LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, derrumbando los inanes esfuerzos del actor que hizo para desmarcarse de la calidad de representante de la sociedad Bohemia, sólo con su dicho. Esta Prueba corresponde al auto de la CAR arriba reseñado obrante en el plenario.

4. También quedo probado que LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR se encontraba vinculado con la sociedad THX ENERGY

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

SUCURSAL COLOMBIA SUCURSAL a título de apoderado y/o representante legal, la prueba la constituye la escritura aportada por la testigo Alba Mireya el día 20 de noviembre de 2020, con esto se prueba que además el accionante, LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR tenía una vinculación con la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA La cual él, en su interrogatorio desconoció, cuando incluso adujo no conocer a **Carlos Arturo Espinosa Torres**, quien al igual que él ostentaron la calidad de representantes legales de esta sociedad.

5. Un aspecto relevante a tener en cuenta es que, en ningún momento el demandante, LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR asumió ni esgrimió tener la calidad de señor y dueño del inmueble a usucapir, y menos dijo tener la calidad de propietario del mencionado inmueble, vinculado al litigió, las aseveraciones que hizo el mismo accionante en particular al momento de absolver el interrogatorio de parte.}

6. Está probado además en el plenario qué el accionante, LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, para el año 2012 ostentaba la calidad de accionista, propietario de la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIAS.A.S., esta prueba la constituye la certificación emitida por parte de quien para esa fecha 25 de abril de 2012 emitió certificación ene se sentido donde expresó: "…Yo **Carlos Arturo Espinosa Torres**, en calidad de presidente de la compañía THORNELOE ENERGY S.A. Certifico que al 25 de abril de 2012, los propietarios efectivos de las acciones de la sociedad THORNELOE ENERGY. S.A., son las siguientes personas: …" (…) "…FREDERICK HADERER CEDULA DE CIUDADANÌA 80.410.867…" dice además una de las columnas: No. CERTIFICADO 19.

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

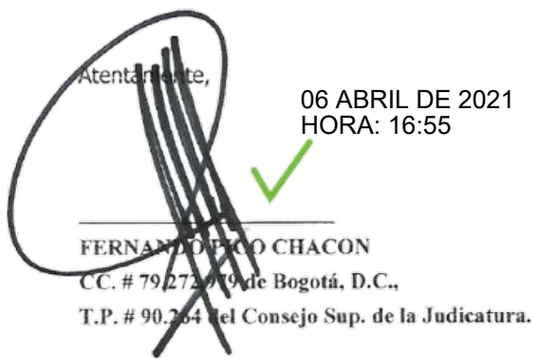
7. Está probado en el plenario que la sociedad demandada, **THORNELOE ENERGY S.A.,** cambio su razón social por la THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIAS.A.S.,

8. La pregunta que surge entonces sería, cual el motivo por el cual el representante de esta sociedad bajo la gravedad del juramento el día 20 de noviembre de 2020 le expresó al señor juez que no, y que sólo esa anotación o dicho se refiere a lo que acostumbradamente se escribe en las escrituras, en síntesis, ello sólo pudo obedecer a la conveniencia de los accionistas de la sociedad THX ENERGY, es que del mencionado certificado de accionistas, el que suscribió el representante legal, en la certificación de accionistas, allí también se puede leer, que él, **Carlos Arturo Espinosa Torres**, también es accionista de esta sociedad, THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA sin dejar de lado que él, **Espinosa Torres,** fue quien solicito ante la superintendencia de sociedades que se admitiera a esta sociedad en proceso de liquidación judicial.

9. Se demostró que el bien no estaba en posesión del aquí demandante, además por cuanto qué tanto el liquidador designado por la superintendencia de sociedades, como la propia sociedad THX ENERGY, el liquidar en el trámite de la liquidación realizó avaluó del inmueble mismo que le permitió a esa superintendencia tenerlo en cuenta para efectos de la valoración de los activos a liquidar. Asimismo, la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA efectuó el avaluó que le sirvió de fundamento para lo relacionado con la solicitud de liquidación, lo es igualmente aquel que hizo la sociedad THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA meses después de la compra.

46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

10. Pero no sólo lo anterior es prueba más que suficiente para demostrar que el demandante LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR carecía del animus para ganar por prescripción el inmueble 50N20333376, carente él, del animus, sin duda que con ellas igual se demuestra que el corpus, sobre el inmueble vinculado al litigio tampoco lo tuvo, es que él, LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, adujo tenerlo a título de persona natural, pretendió desmarcarse de su calidad de representante legal de la sociedad comodataria, -Bohemia- lo cual no logró hacer, y muy por el contrario, quedo demostrado no sólo que tenía esa calidad representante legal, sino que a su vez ostentaba la calidad de representante legal de quien a la postre obtuvo la calidad de titular del derecho de dominio, THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA sociedad que demando, como ya se dijo él, LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR, de ella no sólo ostento la calidad de representante legal sino que además tenía la calidad de **accionista de está**.



46 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-627 de 2015.
47 Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-031 de 2016; T-093 de 2018.

JAIRO A. BOODER BARRAGÁN.
ABOGADO



''Se piensa que lo justo es lo igual, y así es; pero no para todos, sino para los iguales. Se piensa por el contrario que lo justo es lo desigual, y así es, pero no para todos, sino para los desiguales.'' **Aristóteles**

Señor
Doctor CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ.
Honorable Magistrado del Tribunal Superior de Bogotá D.C. – Sala Civil
E. S. D.

REFERENCIA: Proceso verbal reivindicatorio o acción de dominio de mayor cuantía de **MIRYAM BARRAGÁN** contra **ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCION DE PROYECTOS DE INGENIERIA S. A. S. (E D C INGENIERÍA S.A.S); CAVA CONSTRUCCIONES S.A.S** y **EDICSON ORLANDO CASTILLO ÁLVAREZ.**

RAD: 110013103 – **001 - 2019 – 00303 - 03.**

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO.

JAIRO ALBERTO BOODER BARRAGAN, vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía número 79´671.232 expedida en Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional de Abogado número 159.958 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado de la demandante dentro del proceso de la referencia, en oportunidad legal y con el acostumbrado respeto acudo al Despacho a su digno cargo a fin de **sustentar el recurso de apelación debidamente interpuesto en contra del fallo proferido por el señor Juez Primero (1°) Civil del Circuito de esta ciudad de fecha 21 de octubre de 2021**; ello de conformidad con el Decreto 806 de 2020 y en los siguientes términos:

Fallo de primera instancia.

El fallo contra el cual se arremete por vía de apelación se fundamentó esta vez, según enfatizó el señor juez *a-quo,* en la cuestión de que la sentencia de pertenencia no extingue el gravamen hipotecario y, por ende, que el fallo en el proceso de pertenencia promovido por la aquí demandante no aniquiló la hipoteca que gravaba el bien ahora pretenso en reivindicación.

Problema jurídico.

El problema jurídico que esta vez se cierne sobre el presente asunto consiste en establecer si en nuestro ordenamiento jurídico la sentencia declarativa de pertenencia sobre un bien inmueble extingue o no el gravamen hipotecario que soporte dicho bien, y si, en consecuencia, el fallo favorable a la aquí demandante dentro del juicio de pertenencia finiquitó la hipoteca que pesaba sobre el inmueble, o si dicho gravamen permaneció indemne.

Ahora bien, en aras de resolver el problema jurídico es necesario comenzar por señalar que el juez de instancia tomó como báculo de su decisión la tesis del tratadista Marco Antonio Álvarez Gómez según la cual la sentencia de pertenencia

no extingue el gravamen hipotecario. No obstante, dicha tesis carece del análisis profundo y necesario, limitándose a asegurar ser más importante que los argumentos del Doctor Ramiro Bejarano Guzmán, traídos a colación por nuestra parte como uno de los fundamentos de la presente acción reivindicatoria.

En efecto, es bien sabido que en Colombia la jurisprudencia y doctrina nacionales coinciden en que la prescripción sea ordinaria o extraordinaria es modo originario de adquisición. Y es un modo originario, debido a que el prescribiente no lo recibe de alguien más y queda libre de todo gravamen o vicio al momento de ser declarado; el prescribiente no adquiere el derecho por la voluntad o traspaso del titular anterior, de lo cual se sigue que el derecho real así adquirido llega al adquirente libre de todo gravamen o vicio.

Ahora bien, varios doctrinantes autorizados como el profesor Ramiro Bejarano Guzmán en su obra “Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos”, entre otros, sostienen que con base en el inciso segundo del artículo 2457 del Código Civil, cuando prospera la declaración de pertenencia de un bien hipotecado, el juez debe cancelar, aun de oficio, ese gravamen. En efecto, si el propietario del bien dado en garantía deja de serlo por virtud de que otro ocupa su lugar al prosperar la usucapión, ese fenómeno implica la resolución de su derecho. En esa hipótesis lo que genera la cancelación del gravamen no es el hecho de la posesión ejercida por un tercero sobre el bien, sino la circunstancia de que se extinga o resuelva el dominio del propietario en favor de otra persona que asume esa titularidad por virtud de un modo de adquirir originario, como la usucapión.

Ergo, no se puede perder de vista que la resolución del derecho de dominio aludida no es respecto de la declaración de pertenencia, que jamás es retroactiva, sino del dominio que se extingue al consumarse la prescripción adquisitiva en favor de un poseedor.

Luego, surge incontestable que ante la prosperidad de la usucapión originada por la señora **MIRYAM BARRAGÁN**, la hipoteca sobre el inmueble debe ser cancelada aun de oficio, toda vez que, al fenecer el dominio del anterior propietario, la misma suerte debe corre el gravamen hipotecario. por la resolución del derecho del que la constituyó

Por otro lado, es claro que en nuestro ordenamiento jurídico la inscripción de la demanda es una medida cautelar[1] que tiene el objetivo de advertir a los adquirentes de un bien sobre el cual recae la medida, que éste se halla en litigio, debiendo entonces atenerse a los resultados de la sentencia que en él se profiera, y se caracteriza, entre otras, por lo siguiente[2]:

[1] Regulada por el inciso 3º del literal a) del numeral primero del artículo 690 del Código de Procedimiento Civil, precepto recogido hoy en los cánones 590 (literal a) del numeral 1º) y 591 del Código General del Proceso.
[2] Módulo de Aprendizaje Auto dirigido. Plan De Formación De La Rama Judicial. ESCUELA JUDICIAL “RODRIGO LARA BONILLA”, Dr. MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ. Consejo Superior de la Judicatura, 2014.

a.) Procede únicamente respecto de bienes sujetos a registro, particularidad que es, al mismo tiempo, un requisito de su esencia, dado que es a través de la inscripción en la oficina correspondiente que se le dará publicidad a terceros. Es importante advertir que no se trata de un registro cualquiera, sino que es de aquellos que las leyes prevén para que se lleve a cabo la tradición, se constituyan gravámenes o se perfeccionen embargos, solo por citar algunos casos. En general, son registros que tienen incidencia en los modos de adquirir el dominio o cualquier otro derecho real, así como en la dinámica de los mismos.

b.) No pone los bienes fuera del comercio, como lo señala expresamente el inciso 2º del artículo 591 del Código General del Proceso (otrora inciso 3º del literal a) del numeral primero del artículo 690 del Código de Procedimiento Civil), por lo que el propietario puede enajenar el bien, gravarlo con hipoteca y, en general, realizar cualquier acto de disposición o de limitación de su derecho de dominio, sin que el registro de la demanda sea óbice para hacerlo. Y es que, a diferencia del embargo, que pone los bienes embargados fuera del comercio, al punto de señalar el legislador que habrá objeto ilícito en su enajenación, a menos que el juez o el acreedor lo autoricen (C.C., art. 1521, num. 3º), la inscripción de la demanda no afecta la comerciabilidad del bien, mejor aún, no restringe el derecho de disposición que tiene el titular del dominio. El dueño, entonces, puede vender, permutar, hipotecar o prendar, constituir servidumbres, etc., sin que por el sólo hecho de disponer, gravar o limitar pueda ser reprochado ni, incluso, calificársele de contratante de mala fe por hacerlo. Simplemente es su derecho.

La inscripción de la demanda es, pues, una medida que de alguna manera concilia los intereses del demandante y del demandado: del primero, porque da publicidad del pleito; del segundo, porque no limita su derecho de disposición.

Por su naturaleza, la inscripción no sustrae el terreno del comercio, ni produce los efectos del secuestro, como la de impedirle a su propietario u ocupante disponer materialmente de él, ***pero tiene la fuerza de aniquilar todas las anotaciones realizadas con posterioridad a su inscripción, que conlleven transferencias de dominio, gravámenes, y limitaciones a la propiedad; claro, siempre y cuando, en el asunto donde se profirió la misma, se dicte fallo estimatorio de la pretensión que implique, necesariamente, cambio, variación o alteración en la titularidad de un derecho real principal u otro accesorio sobre el inmueble****, pues de ocurrir lo contrario, de nada serviría.*[3](Las cursivas y negrillas son mías)

c.) Genera publicidad y oponibilidad. Esto quiere decir que mediante la inscripción de la demanda se da aviso al público en general de la existencia del pleito entre las partes, sin que, por la naturaleza misma del registro, pueda alguien sostener que no tuvo conocimiento de él. En el caso, por ejemplo, del registro de instrumentos públicos, uno de sus objetivos es, precisamente, “dar publicidad a los instrumentos públicos que trasladen, transmitan, muden, graven, limiten, declaren,

[3] GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La Batalla por las Medidas Cautelares.* 3ª Ed, Thomson Civitas. Madrid, 2004, p. 207.

afecten, modifiquen o extingan derechos reales sobre los bienes raíces". (Ley 1579 de 2012, art. 2).

Justamente por el alcance que tienen esos registros, los actos registrados son conocidos por todos, y se presume de derecho que todos los conocen, razón por la cual les son oponibles (Por ejemplo, el art. 47 de la Ley 1579 de 2012).

Por consiguiente, a partir de la fecha de la inscripción todos los terceros quedan sujetos a los efectos de la sentencia que se dicte en el respectivo juicio. En otras palabras, las personas ajenas al proceso que celebren negocios jurídicos sobre el bien respecto del cual recae la inscripción serán considerados como causahabientes y, por tanto, la sentencia extenderá sus efectos a ellos, así no se hagan parte en el juicio. Con otras palabras, las personas ajenas al proceso que celebren negocios jurídicos sobre el bien respecto del cual recae la inscripción serán considerados como causahabientes y, por tanto, la sentencia extenderá sus efectos a ellos, así no se hagan parte en el juicio[4].

Por tal razón el inciso 2º del artículo 303 del mismo Código, al referirse a la identidad jurídica de partes como elemento de la cosa juzgada, precise que ella se da "cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda, si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos." En este orden de ideas, puede sostenerse que si bien es cierto que la inscripción de la demanda no pone los bienes fuera del comercio, no lo es menos que sí tiene la virtualidad de afectar el derecho del tercero adquirente o beneficiario del gravamen, quien, sin duda, también habrá "adquirido" un pleito o litigio, tanto así que, según el caso, tiene legitimación para intervenir en el proceso respectivo, las más de las veces como litisconsorte cuasinecesario, porque es titular de una determinada relación sustancial a la cual podrán extenderse los efectos jurídicos de la sentencia (CGP, art. 62). Más aún, ese tercero podría, incluso, reemplazar a la parte respectiva si se dan las condiciones para que opere la sucesión procesal (C.P.C. art. 68, inc. 3).

Y es que la sentencia extiende sus efectos a dichos terceros por la potísima razón de que de ser ella favorable al demandante "se ordenará… la cancelación de las anotaciones de las transferencias de propiedad, gravámenes y limitaciones al dominio efectuados después de la inscripción de la demanda, si los hubiere" (CGP, art. 591, inc. 4º, antes CPC, art. 690, inc. 5°). Así de contundente. Con otras palabras, es como si no se hubiere hecho tradición, ni constituido hipotecas,

[4] Así lo establece el inciso 2º del artículo 591 del Código General del Proceso, al señalar que quien adquiera "con posterioridad" unos bienes sobre los cuales recae un registro de demanda, "estará sujeto a los efectos de la sentencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 303", y que "Si sobre aquellos se constituyen posteriormente gravámenes reales o se limita el dominio, tales efectos se extenderán a los titulares de los derechos correspondientes" (inciso 3º del literal a) del numeral primero del artículo 690 del Código de Procedimiento Civil)

servidumbres o limitado el dominio.[5] Ello es de ese modo para asegurar el cumplimiento de la sentencia y la materialización del derecho del demandante.

En síntesis, si con posterioridad al registro de una demanda se inscriben actos tales como la hipoteca o la venta o un usufructo, o inclusive, si se inscribe un remate, independientemente de que el embargo que le sirve de presupuesto haya sido anterior o posterior a la inscripción de la demanda, todos esos actos decaen ante la prosperidad de las pretensiones que motivaron la referida medida cautelar.[6] (La negrilla es mía)

En ese orden de ideas, si un poseedor, demanda al propietario de un inmueble, para que se le declare dueño por prescripción adquisitiva, y luego de inscrita la demanda, el propietario le vende el predio a otra persona, y esta, a su vez, lo enajena, si el juez declara la pertenencia, deben cancelarse las anotaciones correspondientes a las ventas que hizo el propietario al tercero, de modo tal que el poseedor queda como dueño. En el mismo caso, si el tercero comprador constituye hipoteca también se cancela la inscripción de este gravamen. Y si el acreedor hipotecario embarga el bien en proceso ejecutivo para que se le pague la deuda, la adjudicación en remate que llegare a hacerse igualmente queda afectada por la sentencia que luego se dicte en el proceso de pertenencia adelantado por el poseedor, porque esa adquisición en subasta se dio con posterioridad al registro de la demanda.

Así las cosas, si un embargo se registra antes o después de una inscripción de la demanda, es posible que esa cautela se cancele por orden del juez que dispuso el registro de la demanda, si las pretensiones son favorables al demandante. Por ejemplo, si se declara la pertenencia sobre un bien que un acreedor del dueño embarga, esta cautela se levanta por fuerza de aquella decisión. Ni modo que el nuevo propietario reciba el bien embargado; ni modo que el embargo subsista si el predio ya no está bajo el dominio del deudor.

d.) La inscripción de la demanda puede coexistir con otras medidas cautelares[7]. Se sabe que, por regla, las medidas cautelares no pueden coexistir con otras de su misma especie, de suerte que sobre un mismo bien no pueden recaer dos embargos, o dos secuestros, a menos que exista disposición expresa en contrario. En el caso de la inscripción de la demanda se configura una excepción, porque a ella no le repugna convivir con otras cautelas de su hermandad. Bien pueden inscribirse varias demandas sobre un mismo bien, e incluso puede coexistir con embargos y secuestros decretados y consumados en otros procesos. Lo dice el inciso 3º del artículo 591 del Código General del Proceso (en los mismos términos el inciso 4° del artículo 690 del anterior CPC), al establecer que "La vigencia del

[5] Módulo de Aprendizaje Auto dirigido. Plan De Formación De La Rama Judicial. ESCUELA JUDICIAL "RODRIGO LARA BONILLA", Dr. MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ. Consejo Superior de la Judicatura, 2014.
[6] Idem.
[7] Idem.

registro de otra demanda o de un embargo no impedirá el de una demanda posterior, ni el de una demanda el de un embargo posterior.”

Para abundar en razones, ese Honorable Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil – se ha pronunciado sobre el particular en decisión del 22 de mayo de 2002, reiterada en fallo de segunda instancia dentro del proceso N° 11001310300620150069701, con ponencia de la Doctora Myriam Inés Lizarazu Bitar, en los siguientes términos:

“En el caso de la inscripción de la demanda, es ella una medida que alerta sobre la existencia de un pleito relacionado con el bien que la soporta. Su propósito no es otro que advertir a los terceros, que si adelantan cualquier tipo de negocio jurídico respecto de aquel, verán comprometida su eficacia, pues la sentencia, de ser favorable a los intereses del demandante, le será oponible a aquellos, al punto que el juez deberá ordenar la cancelación de los correspondientes registros efectuados después de la inscripción…”

“En este orden de ideas, y advirtiendo que en el presente evento el remate se efectuó el 1° de septiembre de 1994 y su auto aprobatorio se verificó el 29 de noviembre de 1995, es decir, con anterioridad a la decisión en el proceso ordinario fechado 21 de febrero de 1997, y a través de la cual el demandante triunfó, ordenándose la consecuencial restitución del derecho de dominio, huelga concluir que el remate queda vinculado con la sentencia en carácter de causahabiente de la demandada en el ordinario”

Ahora, rememórese que la acción reivindicatoria o acción de dominio, ha sido definida en el artículo 946 del Código Civil, como aquella *“que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla.”* Se dirige contra el actual poseedor (Art.952 C.C.) y a través de su ejercicio es posible reivindicar las cosas corporales, raíces y hasta los bienes muebles (Art.947 C.C.).

Es bien sabido que dicha acción de dominio, en la legislación civil, la doctrina y mediante la invariable y reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia, plantea cuatro elementos axiológicos para su prosperidad, sin cuya concurrencia no procede, ya que la ausencia conduce inexorablemente a su frustración:

a) Que quien la ejercite sea el propietario de la cosa;
b) Que ésta se encuentre en poder de un tercero poseedor;
c) Que haya identidad entre el bien objeto de reivindicación y el poseído;

Además, la jurisprudencia exige la anterioridad del título del actor con respecto a la posesión del accionado.

En la Sentencia T-076 de 2005, la Corte Constitucional se refirió a cada uno de los elementos a partir de los reiterados pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en procesos de reivindicación:[8]

"1.2.2.- En lo que toca con el primer elemento enunciado, vale decir, la obligación del demandante de demostrar que es el propietario de la cosa cuya restitución busca, tiene su razón de ser en que debe aniquilar la presunción de dominio que conforme al artículo 762 del C.C., ampara al poseedor demandado, pues para estos efectos, defendiendo aquella, se defiende por regla general ésta. Luego, mientras el actor no desvirtúe el hecho presumido, el poseedor demandado en reivindicación seguirá gozando de la presunción de dueño con que lo ampara la ley.

1.2.3.- El segundo elemento, esto es, la posesión material del bien por parte del demandado, al decir artículo 952 del C.C. que "la acción reivindicatoria se dirige contra el poseedor" implica que corre por cuenta del demandante demostrar que su oponente ostenta la calidad de poseedor del bien que pretende reivindicar, para que así éste tenga la condición de contradictor idóneo.

1.2.4.- También se requiere, como tercer elemento de la acción reivindicatoria que recaiga sobre cosa singular reivindicable o cuota determinada de cosa singular, lo que quiere decir que el bien sobre el cual el actor invoca la propiedad, sea o se encuentre particularmente determinado y el título de dominio que invoca abarque la totalidad del mismo, y si se trata de cuota de la cosa singular, el título ha de comprender la plenitud de la cuota que reivindica.

1.2.5.- Como último elemento axiológico de la acción reivindicatoria está el de la identidad del bien que persigue el actor con el que posee el demandado, esto es, que los títulos de propiedad que exhibe el reivindicante correspondan al mismo que el opositor posee. Sobre la necesidad de acreditar este requisito tiene dicho la Corte que "en tratándose de hacer efectivo el derecho, ha de saberse con certeza cuál es el objeto sobre el cual incide. Si el bien poseído es otro, el derecho no ha sido violado, y el reo no está llamado a responder" (Cas.27 de abril de 1955, LXXX, 84)"

Ahora bien, como a voces del inciso 2º del artículo 762 del Código Civil, "[e]l poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo", se impone al interesado en la recuperación del bien, como elemento adicional, desvirtuar tal presunción y, para ello, comprobar que el título de propiedad en que se afinca, es anterior a la posesión de su demandado, confrontación que en esta clase de procesos resulta obligatoria para el juez que lo conoce.

Sobre este punto toral que interesa al presente caso, la Corte tiene dicho de tiempo atrás, en abundante doctrina que:

---

[8] Sentencia T-456 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, expediente No. 4987, diciembre 2 de 1997.

“Como al demandado poseedor lo ampara la presunción de dueño de que trata el artículo 762 del Código Civil, esa presunción para que triunfe el demandante, tiene que ser destruida, por un título de dominio del demandante que sea anterior a la posesión del demandado. Cuando el poseedor presenta un título inscrito, entonces surge el problema de la confrontación del título o títulos del demandante con los del demandado para determinar a cuál de ellos asiste mejor derecho. Mas en este caso también la posesión material juega primordial papel, porque entonces los títulos del demandante deben comprender un período mayor al de la posesión del demandado. Cuando los títulos de éste y lo mismo su posesión son de fecha posterior a los del demandante, la acción de éste prospera; por el contrario, cuando el título inscrito del demandado es anterior al del demandante, la petición reivindicatoria de éste no puede triunfar” (Sentencia de casación de 7 de junio de 1938, G.J. Tomo XLVI, Pág. 626)

.

“Esta Sala de casación ha sostenido en numerosos fallos que para el ejercicio de la acción reivindicatoria no es necesario presentar ni exhibir el certificado del Registrador, sobre la suficiencia de una titulación de propiedad, a que se refiere el artículo 635 del Código Judicial, porque en esta clase de controversias no se trata de apreciar ni demostrar la existencia o validez de las sucesivas transferencias del dominio de la fincas reivindicadas en espacio mayor de treinta años, sino únicamente de enfrentar el título de dominio del actor con los del demandado o con la posesión que éste pretende, para decidir en cada caso y sólo entre las partes, cuál de esas situaciones debe ser preferida y respetando en el orden prevalente la antigüedad. Si el título del actor reivindicante es anterior al título o a la posesión que alega, debe prosperar la acción y ordenarse la restitución del bien al que aparece con mejor derecho entre las dos para conservar su dominio y su goce, en orden a la mayor antigüedad” (Casación de 24 de marzo de 1943, G.J. Tomo LV, páginas 242 a 248).

´“..A quien alega el dominio como base de reivindicación –ha dicho la Corte-, le basta presentar títulos anteriores a la posesión del demandado, no contrarrestados por otros que demuestre igual o mejor derecho del poseedor no amparado por la prescripción. La presunción de dominio establecida en el artículo 762 del Código Civil, desaparece en presencia de un título anterior de propiedad, que contrarreste la posesión material, pues el poseedor queda en el caso de exhibir otro título que acredite un derecho igual o superior al del actor (Gaceta Judicial, Tomo XLIII, página 593)´”, Casación de 11 de septiembre de 1943, G.J. LVI, páginas 117 a 122.

Más recientemente, la propia Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sobre el mismo punto que se viene tratando, refirió:

“…como el poseedor material demandado se encuentra amparado por la presunción de propietario, según los términos del artículo 762, inciso 2º del Código Civil, al demandante, en su calidad de dueño de la cosa pretendida y quien aspira a recuperarla, le corresponde la carga de desvirtuar esa presunción, bien oponiendo títulos anteriores al establecimiento de esa posesión, ya enfrentando dichos títulos a los que el demandado esgrime como sustento de su posesión.

(…). Tratándose de la confrontación de títulos, al juez le corresponde decidir cuál de esos títulos es el que debe prevalecer, teniendo en cuenta para el efecto, entre otros factores, su antigüedad o eficacia" (CSJ, SC del 5 de mayo de 2006, Rad. n.° 1999-00067-01).

Por último, y como quiera que de manera confusa el señor juez de primera instancia asegura que la demandante hizo una confesión ante los órganos registrales, según se entiende, en el sentido de aceptar el hecho que dejó de ser propietaria del inmueble, hay que decir que tal consideración carece por completo de sustento fáctico y jurídico y, por tanto, no puede hacerse interpelación alguna.

El caso concreto.

El señor juez de primera instancia esta vez hizo gravitar su decisión en rededor de la tesis, según la cual, la sentencia de pertenencia no extingue el gravamen hipotecario y, por ende, el fallo en proceso de pertenencia promovido por la aquí demandante no aniquiló la hipoteca que gravaba el bien ahora pretenso en reivindicación.

Nótese que la base jurídica utilizada para proferir el fallo que se fustiga carece de la suficiente entidad, pues ante la prosperidad de la usucapión originada por la señora **MIRYAM BARRAGÁN**, la hipoteca sobre el inmueble debe ser cancelada aun de oficio, toda vez que, al fenecer el dominio del anterior propietario, la misma suerte debe corre el gravamen hipotecario, debido a la resolución del derecho del que la constituyó.

En efecto, al ser la prescripción adquisitiva un modo originario, y debido a ello la prescribiente **MIRYAM BARRAGÁN** no lo recibió de alguien más, quedan libre el bien de todo gravamen o vicio al momento de ser declarada la usucapión.

Se concluye, entonces, que ante la prosperidad de la usucapión lograda por la señora **MIRYAM BARRAGÁN**, la hipoteca sobre el inmueble debe ser cancelada aun de oficio, toda vez que, al fenecer el dominio del anterior propietario, la misma suerte debe corre el gravamen hipotecario. por la resolución del derecho del que la constituyó

Y es que tampoco puede olvidarse que el mentado gravamen hipotecario se constituyó después de que la señora MIRYAM BARRAGÁN consolidara su derecho de dominio sobre el inmueble de marras, y dicho gravamen en tales condiciones no puede serle oponible.

Desde una perspectiva más amplia, la inscripción o registro de la demanda de PERTENENCIA POR PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO instaurada por la señora **MIRYAM BARRAGÁN** en contra de Blanca Cecilia Suarez e indeterminados, la cual correspondió por reparto al Juzgado Treinta y Nueve (39) Civil del Circuito de Bogotá D.C. bajo el radicado 2003 – 0584, se llevó a cabo debidamente en el Folio de Matrícula Inmobiliaria N° 50S – 206442 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá D.C. – Zona

Sur, **según consta en la ANOTACIÓN: Nro 017**; inscripción que no puso fuera del comercio el inmueble, empero, los adquirentes mediante pública subasta de dicho bien debieron atenerse a los resultados de la sentencia que en él se profirió.

Mediante sentencia de fecha octubre once (11) de dos mil seis (2006), proferida por el Juzgado Treinta y Nueve (39) Civil del Circuito de Bogotá D.C., se declaró que la señora **MIRYAM BARRAGÁN** adquirió por PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO el inmueble en cuestión, identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria N° 50S – 206442, **tal y como se desprende de la ANOTACIÓN: Nro 021 del citado Folio de Matrícula Inmobiliaria N° 50S – 206442.** Dicho fallo, como antes se expuso con meridiana claridad, al ser estimatorio de las pretensiones de la demandante, por ministerio de la ley aniquiló todas las anotaciones realizadas con posterioridad a la inscripción de la mencionada demanda, incluso el remate del que fue adjudicatario el demandado **EDICSON ORLANDO CASTILLO ÁLVAREZ** (**ANOTACIÓN: Nro 024**). **Cabe resaltar que en dicho fallo se ordenó levantar los registros posteriores a la inscripción de la demanda, cosa que no se hizo en la práctica, pero que es irrelevante para el asunto que nos ocupa, y de ello da cuenta la copia del fallo que se aportó con la demanda.**

Luego, resulta indiscutible que al estar inscrita la demanda de pertenencia y ser acogidas las pretensiones de la misma, las anotaciones o registros respecto de negocios jurídicos posteriores a la mentada inscripción perdieron toda eficacia y quienes en ellos intervinieron pasaron a ser causahabientes del proceso ordinario; a la sazón, huelga concluir inexorablemente que el derecho de dominio de la señora **MIRYAM BARRAGÁN** se consolidó en cabeza suya, convirtiendo a los demás en quizás poseedores., elementos que sin hesitación alguna legitimaron en la causa a la aquí demandante para promover la presente acción.

Ergo, bajo la óptica del juez *a-quo*: ¿qué sentido tiene entonces el artículo 591 del Código General del Proceso (otrora artículo 690 del Código de Procedimiento Civil) sino el objetivo de advertir a los adquirentes de un bien sobre el cual recae la medida, que éste se halla en litigio, debiendo entonces atenerse a los resultados de la sentencia que en él se profiera?

Cabe destacar que, del mismo modo y por las mismas razones que la anotación en la que figura la adjudicación por remate (**ANOTACIÓN: Nro 024**) debe ser cancelada, igual surte deben correr la **ANOTACIÓN: Nro 019** (embargo ordenado por el Juzgado 29 Civil del Circuito de esta ciudad); **ANOTACIÓN: Nro 025** (en el cual figura la venta de **EDICSON ORLANDO CASTILLO ÁLVAREZ** a la sociedad que él mismo representa **CAVA CONSTRUCCIONES S.A.S.** y las **ANOTACIÓN: Nro 026** y **Nro 027** (mediante las cuales la sociedad **CAVA CONSTRUCCIONES S.A.S** vende a la sociedad **ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCION DE PROYECTOS DE INGENIERIA S. A. S. (E D C INGENIERÍA S.A.S)** e **HIPOTECA ABIERTA SIN LÍMITE DE CUANTÍA** de la sociedad **E D C INGENIERÍA S.A.S** a la sociedad **CAVA CONSTRUCCIONES S.A.S).**

Por lo demás, es menester verificar el cumplimiento por parte de la demandante **MIRYAM BARRAGÁN** de los elementos axiológicos de la acción de dominio:

a) Según quedó sentado líneas atrás, la señora **MIRYAM BARRAGÁN** es verdadera titular de derechos de dominio sobre el inmueble en virtud de la sentencia de pertenencia, la cual se refleja en la **ANOTACIÓN: Nro 021 del citado Folio de Matrícula Inmobiliaria N° 50S – 206442;** es decir, se destruyó la presunción de dueño de los poseedores.

b) Tanto el señor **EDICSON ORLANDO CASTILLO ÁLVAREZ** como las demás demandadas **ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCION DE PROYECTOS DE INGENIERIA S. A. S. (E D C INGENIERÍA S.A.S); CAVA CONSTRUCCIONES S.A.S**, son poseedores del inmueble objeto de reivindicación y causahabientes en el proceso de pertenencia. Y ello es así porque los títulos y los modos en que adquirieron el bien y los gravámenes que constituyeron sobre el mismo fueron aniquilados, perdiendo toda validez jurídica, como arriba se enfatizó, todo lo cual los constituye en contradictores idóneos.

c) Respecto de la identidad entre el bien objeto de reivindicación y el poseído por los demandados, no existe duda ni controversia sobre el asunto. Es un bien singular reivindicable.

d) Ahora, en atención a la anterioridad del título de la actora con respecto a la posesión de los accionados, es palmario que el de la aquí demandante es por mucho anterior al de los poseedores. Tanto es así que, hasta el 16 de mayo de 2013, **es decir, casi seis años después de la inscripción de la declaración judicial de pertenencia promovida por la aquí demandante,** es registrada en el correspondiente Folio de Matrícula Inmobiliaria N° 50S – 206442, **ADJUDICACIÓN EN REMATE** al señor **EDICSON ORLANDO CASTILLO ÁLVAREZ**, según auto del 18 de septiembre de 2012 emanado del Juzgado 29 Civil del Circuito de esta ciudad, **tal y como puede apreciarse en la ANOTACIÓN: Nro 024 de dicho instrumento**. En este escenario, no resulta nada difícil confrontar los títulos y concluir que el de la señora **MIRYAM BARRAGÁN** es ampliamente anterior al de los poseedores demandados.

Por lo expuesto anteriormente, ruego a los Honorable Magistrados revocar el fallo proferido por el señor Juez Primero (1°) Civil del Circuito de esta ciudad de fecha 21 de octubre de 2021, y en su lugar se acceda a las pretensiones tal y como se plantearon en la demanda.

El presente memorial se envía simultáneamente a los apoderados de los demandados, al correo electrónico conocido en el expediente.[9]

De los Honorables Magistrados, cordialmente,

[9] Decreto Legislativo N° 806 de junio 4 de 2020, artículo 3°. Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020.



''Se piensa que lo justo es lo igual, y así es; pero no para todos, sino para los iguales. Se piensa por el contrario que lo justo es lo desigual, y así es, pero no para todos, sino para los desiguales.'' **Aristóteles**



JAIRO ALBERTO BOODER BARRAGAN
C. de C. N° 79´671.232 expedida en Bogotá.
T.P. N° 159.958 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura.

ORLANDO DAVID VITOLA TAMARA
Abogado Magister en Derecho Comercial
Especialista en Derecho Laboral

Barranquilla, febrero 11 de 2022

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA
E. S. D
DEMANDANTE: ANNOVA ÁREAS INNOVADORAS SAS
DEMANDADO: VTA MODULAR SAS y OTROS
CLASE DE PROCESO: Verbal de Competencia desleal

Referencia: Sustentación del recurso de apelación admitido en auto de febrero 3 de 2022

Yo, **ORLANDO DAVID VITOLA TAMARA,** ciudadano mayor y domiciliado en la ciudad de Barranquilla, identificado con la cédula de ciudadanía No. 8.530.349 expedida en Barranquilla, y portador de la tarjeta profesional No. 66.040 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado de los señores **CARLOS ENRIQUE ROMAN OCHOA**, **LUIS ENRIQUE ROMAN RONCALLO**, en su calidad de persona natural y de representante legal de la sociedad **VTA MODULAR SAS**, y de dicha empresa, por medio del presente escrito me permito presentar, dentro del término legal para ello, sustentación del recurso de apelación en contra de la sentencia emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio de fecha noviembre 18 de 2021, la cual realizo en los siguientes términos:

INCONSISTENCIAS DE LA SENTENCIA

1. **ERRÓNEA VALORACIÓN PROBATORIA.**

Señores Magistrados, el Juez a quo incurrió en un yerro al momento de emitir su sentencia ya que dio por demostradas las conductas de "Actos de desorganización, "Actos de confusión y engaño", y "Desviación de Clientela", dándole valor probatorio a unos "supuestos chats de wasap" que imprimió y adjunto a la demanda el demandante, sin que los mismos cumplieran con lo establecido en la Ley 527 de 1999.

Señores Magistrados, el Juez *a quo* no tuvo en cuenta que mis prohijados, **CARLOS ENRIQUE ROMAN OCHOA** y **LUIS ENRIQUE ROMAN RONCALLO** les fue clonado los celulares, lo cual quedó evidenciado con el aporte de la denuncia penal adjuntada en la contestación de la demanda (12

Carrera 51 B No. 85-74 Oficina 303
Teléfonos 3737080 Celular 315-7599382; 301-6902420
Email: ovitola@hotmail.com
Barranquilla- Colombia

folios) y presentada en contra del señor **NADIN TOVIO CESPEDES**, al igual con el derecho de petición presentado ante el operador de telefonía celular **CLARO** (5 folios), documentos que reposan en el expediente.

Señores Magistrados, el Juez a quo desconoció la normativa consagrada en el artículo 185 del Código General del Proceso en cuanto al tratamiento de los documentos, el cual procedemos a transcribir:

ARTÍCULO 185. DECLARACIÓN SOBRE DOCUMENTOS. *Quien pretenda reconocer un documento privado deberá presentarlo e identificarse ante la autoridad respectiva.*

Sin perjuicio de la presunción de autenticidad, cualquier interesado podrá pedir que se cite al autor de un documento privado, al mandatario con facultades para obligar al mandante, o al representante de la persona jurídica a quien se atribuye, para que rinda declaración sobre la autoría, alcance y contenido del documento.

El reconocimiento del documento por parte del mandatario producirá todos sus efectos respecto del mandante si aparece probado el mandato.

La declaración del citado será recibida previo juramento. Si el documento está firmado a ruego de una persona que no sabía o no podía firmar, esta deberá declarar si se extendió por su orden, si el signatario obró a ruego suyo, y si es cierto su contenido; cuando el citado no pudiere o no supiere leer el juez deberá leerle el documento. En los demás casos bastará que el compareciente declare si es el autor del documento, o si se elaboré por su cuenta, o si es suya a firma o el manuscrito que se le atribuye. El reconocimiento de la autoría del documento hará presumir cierto el contenido.

En las declaraciones de parte realizadas por los señores **CARLOS ENRIQUE ROMAN OCHOA** y **LUIS ENRIQUE ROMAN RONCALLO**, negaron rotundamente haber transcrito dichos mensajes de wasap.

De otra parte, el demandante adjunta a la demanda una abundante de cantidad de chats en fotos de pantalla de un celular, en donde no aparece quién lo envía, ni quién lo recibe.

La ley 527 de 1999 establece en los artículos 6, 7 y 8 las exigencias de validez probatoria para los mensajes de datos, determinando que se pueda abrir electrónicamente y esté firmado, es decir, se pueda saber electrónicamente quien lo hizo y sea original.

En otros términos, que le garantice al Juez que ha estado inalterado desde que se generó en forma definitiva.

La corte Constitucional se refirió en cuanto a la impresión de mensajes de datos de la siguiente manera:

"***La información pasa de estar contenida en un dispositivo electrónico, que asegura la integridad, autenticidad e inalterabilidad de la información, a un soporte de papel sin esa capacidad técnica, por lo cual, el elemento material probatorio resulta modificado y se convierte en una mera reproducción de su original. Dado que las propiedades de la evidencia misma se han entonces transformado, el legislador dispuso que la referida impresión del mensaje se somete a las mismas reglas de valoración de los documentos. Esto obedece a que, elementalmente, las reglas sobre equivalencia funcional, pero sobre todo, los criterios de apreciación propios de un documento electrónico no son ya aplicables al documento de papel***"[1].

De cualquier modo, los pantallazos impresos presentados en un proceso judicial no serían tenidos en cuenta como mensajes de datos, por lo que, en primera instancia, perderían la presunción de autenticidad inserta en el artículo 244 del Código General del Proceso y, de otro lado, la impresión del pantallazo deberá reproducir de forma íntegra el mensaje de WhatsApp, es decir, deberá establecer datos como el número de teléfono de quien envió el mensaje, la fecha y hora, dirección IP de envío y el texto del mensaje, requisitos de que adolecen los documentos aportados por el demandante en su demanda.

A pesar de esto ser así, el Juez aquo le da valor probatorio a un simple pantallazo impreso en un papel, lo cual es imposible hacerlo, pues, pone a la otra parte en un estado de indefensión, por lo que mi poderdante, ante la circunstancia de que le hackearon su teléfono pierde toda posibilidad de controvertir una prueba que no tiene validez alguna.

De otra parte, los "Actos de desorganización, "Actos de confusión y engaño", y "Desviación de Clientela", NO APARACEN EVIDENCIADOS, en los supuestos chats que aportó el demandante en su demanda, actos de desorganización alguno, u órdenes dadas por mis poderdantes para cotizar, dejar de cotizar, confundir, o desviar clientela a favor de la sociedad VTA MODULAR SAS.

[1] Corte Constitucional, sentencia C-604 de 2016

Carrera 51 B No. 85-74 Oficina 303
Teléfonos 3737080 Celular 315-7599382; 301-6902420
Email: ovitola@hotmail.com
Barranquilla- Colombia

ORLANDO DAVID VITOLA TAMARA
Abogado Magister en Derecho Comercial
Especialista en Derecho Laboral

Señores Magistrados, el Juez a quo, da por probado hechos que carecen de prueba alguna, y en su sentencia, manifiesta que hubo un "acuerdo evidente" entre mis poderdantes y el señor DEIBIS SANTOFIMIO, lo cual fundamenta en evidencia simplemente circunstancial, por lo cual la conclusión a la que llegó es totalmente errada. Manifiesta el Juez a que en forma concluyente que a través de los pantallazos de WhatsApp se evidencia que "Carlos Enrique Román Ochoa entregó y dio instrucciones falsas sobre la liquidez y precios del accionante", y continúa diciendo que "por esas razones los contratantes escogían la opción de VTA".

Señor Magistrado muy a pesar de que los pantallazos de WhatsApp, en las condiciones, que fueron aportados por el demandante en su demanda **NO PUEDEN SER CONSIDERADOS PRUEBA,** de la lectura de los mismos no se puede llegar a la conclusión tan general y deliberada por parte del *a quo*, de que hay una responsabilidad de parte de mi poderdante.

No hay un solo pantallazo de WhatsApp que implique a mi poderdante dando órdenes a **DEIBIS SANTOFIMIO** para que no haga una cotización o para que indique que la sociedad **ANNOVA AREAS INNOVADORAS SAS** se encuentra ilíquida.

De igual manera, el juez a que indica en su sentencia:

"***se observa una información incorrecta acerca de los precios de cotización presentada***"

¿Cómo hace una aseveración el juez *a quo* en ese sentido?
¿con base en que prueba así lo afirma?

El demandante **NO PUDO DEMOSTRAR** que las cotizaciones que presento fueron con información incorrecta, ya que solo afirmó que cotizo y no gano, pero no indicó que **VTA MODULAR** hubiese cotizado o ganado sobre las empresas que él manifestó cotizar, lo cual era imposible, pues **VTA MODULAR SAS** ni siquiera cotizo en esas empresas.

Señor Magistrado, en cuanto a la conducta referida a los actos de desorganización, el juez a que manifiesta en su sentencia que en las conversaciones de WhatsApp:

"...solicito a estos que incumplan sus deberes con la sociedad **ANNOVA**",

Carrera 51 B No. 85-74 Oficina 303
Teléfonos 3737080 Celular 315-7599382; 301-6902420
Email: ovitola@hotmail.com
Barranquilla- Colombia

Señores Magistrados, muy a pesar de que los pantallazos de WhatsApp, vuelvo y repito, en las condiciones que fueron aportados por el demandante en su demanda **NO SON PRUEBA LEGALMENTE APORTADA, JAMAS EN NINGUNO DE ELLOS SE MANIFIESTA QUE MI PORDERDANTES ORDENARE A LOS EMPLEADOS DE ANNOVA SAS QUE INCUNMPLA CON SUS DEBERES LABORALES.** No sabemos de dónde saco el Juez esta conclusión.

Señores Magistrados, el Juez *a que*, da por aprobados hechos que carecen de prueba alguna, y en su sentencia, manifiesta que hubo un "***acuerdo evidente***" entre mis poderdantes y el señor **DEIBIS SANTOFIMIO**, lo cual fundamenta en evidencia simplemente circunstanciales, por lo cual la conclusión a la que llego es totalmente errada.

Por último, en cuanto a ésta prueba, el Juez a que manifiesta que la misma no fue objetada por el demandado en la contestación de la demanda, conclusión que es errónea, pues, en la contestación de la demanda, en cuanto a los pantallazos de WhatsApp, manifestó el demandado que:

"...los documentos no tienes validez probatorio conforme a la Ley 527 de 2009",.

Por demás que el *a quo* tampoco tuvo en cuenta las declaraciones de parte de los señores **CARLOS ROMAN OCHOA y LUIS ENRIQUE ROMAN RONCALLO**, en donde negaron reconocer la autoría de esos WhatsApp.

2. **VALORACION DEL DOCUMENTO DE DESCARGOS DE DEIBIS SANTOFIMIO APORTADO POR EL DEMANDANTE.**

Señores Magistrados, el juez *a quo* valoró erróneamente los descargos realizados por el señor **DEIBIS SANTOFIMIO**, aportados por el demandante en su demanda.

No tuvo en cuenta el *a que* la relación del descargo de **DEIBIS SANTOFIMIO**, sea sospechosa, ya que no se comprende cómo unas personas catalogadas como confabuladas con mi cliente para defraudar a la sociedad **ANNOVA AREAS INNOVADORAS SAS,** y sobre las cuales pesa una denuncia penal por parte de **NADIM TOVIO CESPEDES**, siga laborando en dicha sociedad.

Los descargos laborales del señor **DEIBIS SANTOFIMIO**, no son imparciales, pues el señor **DEIBIS SANTOFIMO**, es un trabajador de **ANNOVA AREAS**

Carrera 51 B No. 85-74 Oficina 303
Teléfonos 3737080 Celular 315-7599382; 301-6902420
Email: ovitola@hotmail.com
Barranquilla- Colombia

INNOVADORAS SAS, y por lo demás sobre él pesa una denuncia penal, interpuesta contra él por el representante legal de **ANNOVA ÁREAS INNOVADORAS SAS**, bajo la circunstancia de que es subordinados de la sociedad demandante.

EL Juez *a que* manifiesta que en la contestación de la demanda no se solicitó la ratificación de los descargos conforme a lo indica el artículo 262 del Código General del Proceso.

Yerra el *a que* al considerar esta situación, pues, lo que se objetó de este documento en la contestación de la demanda no fue la autenticidad del mismo, sino la idoneidad del mismo para demostrar conductas atribuidas a mis poderdantes, dado la subordinación que existe entre el demandante y las personas oídas en descargos, máxime, como ya lo manifesté si hay una denuncia penal del representante legal **ANNOVA AREAS INNOVADORAS SAS**, en contra de los declarantes.

Ahora bien, si observamos los descargos aportados por el demandante en su demanda, las preguntas son dirigidas a una respuesta de SI o NO, es decir, la elaboración de las preguntas va dirigidas a inculpar a mis poderdantes al cometimiento de las conductas de competencias desleal, sin que sea claro por parte del declarante que le hayan dado órdenes por parte de mis poderdantes, para que hagan actividad en contra de **ANNOVA SAS**.

Por lo anterior, NO debió el Juez *a quo* darle el mérito probatorio al anterior documento, máxime el mismo no fue ratificado por la persona que declaro.

3. **FALTA DE APRECIACIÓN EN LA OBJECIÓN DE LA CUANTÍA REALIZADA POR EL DEMANDADO**

Señores Magistrados el juez *a quo* acoge el lucro cesante "sufrido" por el demandante, conforme al juramento estimatorio presentado en la demanda, sin tener en cuenta que el mismo fue objetado en la contestación de la demanda.

Dicha apreciación es errada, pues, en la contestación de la demanda se manifestó, en cuanto a éste punto lo siguiente:

"*...Señor Juez, me opongo a la cuantía de las pretensiones de la demanda, pues, no existe prueba alguna que demuestre que la situación financiera de la sociedad* ***ANNOVA ÁREAS INNOVADORAS SAS*** *se encuentre en dificultades financieras por las conductas narradas en la demanda, y que por*

Carrera 51 B No. 85-74 Oficina 303
Teléfonos 3737080 Celular 315-7599382; 301-6902420
Email: ovitola@hotmail.com
Barranquilla- Colombia

demás nunca sucedieron... Con relación a lo que dejo en ganar ***ANNOVA ÁREAS INNOVADORAS SAS*** *por no hacer un negocio determinado, es mera especulación, pues, la empresa no es la única ofertante del mercado, y la oferta presentada por la demandante no es firmada ni direccionada por mi poderdante, señor* ***CARLOS ROMAN OCHOA****.*

De otra parte, el hecho de cotizar algún producto no significa que garantiza en un 100% su venta. Esto es imposible y por otro lado las pruebas recaudadas son ilegales, y por lo tanto no hay forma de cotejar o comparar cotizaciones de ambas empresas, mucho más si ***CARLOS ROMAN OCHOA*** *no tiene su firma física estampada en ninguna de ella".*

De manera que si se objeto la cuantía presentada por el demandante.

De otro lado, manifiesta el demandante que dejo de percibir utilidades por no haber sido escogido en las propuestas que realizó ante los siguientes clientes:

1- La suma correspondiente a $ 5.518.506 (CINCO MILLONES QUINIENTOS DIEZ MIL OCHO MIL QUINIENTOS SEIS PESOS M/L), utilidad esperada en caso de haberse presentado oferta de servicio a la empresa CI INTERNACIONAL FUELS en igualdad de condiciones, sin haberse inflado los valores de la oferta.

2- La suma correspondiente a $ 5.918.347, (CINCO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ Y OCHO MIL TRECIENTOS CUARENTA Y SIETE PESOS M/L), utilidad esperada en caso de haberse presentado oferta de servicio a la empresa ENVIROSUITE en igualdad de condiciones, sin haber inflado los valores de la oferta.

3- La suma correspondiente a $ 22.303.296 (VEINTIDÓS MILLONES TRESCIENTOS MIL PESOS DOS CIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS M/L), utilidad espera en caso de haberse presentado oferta de servicio a la empresa FABRICA DE HIELO BARRANQUILLA, en igualdad de condiciones, sin haberse inflado los valores de la oferta.

4- La suma correspondiente a $ 68.125.855 (SESENTA Y OCHO MILLONES CIENTO VEINTICINCO MIL OCHO CIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS M/L), utilidad esperada en caso de haberse presentado oferta de servicio a la UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO, en igual de condiciones, sin haberse inflado los valores de la oferta.

Carrera 51 B No. 85-74 Oficina 303
Teléfonos 3737080 Celular 315-7599382; 301-6902420
Email: ovitola@hotmail.com
Barranquilla- Colombia

5- La suma correspondiente a la $ 5.797.086 (CINCO MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL OCHENTA Y SEIS PESOS M/L), utilidad esperada en caso de haberse presentado oferta de servicio al señor CARLOS MORALES, en igualdad de condiciones, sin haberse inflado los valores de la oferta.

6- La suma correspondiente a $ 16.988.708. (DIEZ Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS OCHO PESOS M/L), utilidad esperada en caso de haberse presentado oferta de servicio a la TECNO FUEGO, es igualdad de condiciones, sin ANNOVA hubiera presentado la oferta que de manera desleal dejo de prestar ANNOVA por orden de CARLOS ROMAN A DEIBIS SANTOFIMIO.

Acogiendo en total la suma de $124.651.798, sin que tuviese en cuenta la objeción que se realizó a la cuantía en la contestación de la demanda, ni la aplicación del artículo 206 del Código General del Proceso.

Ahora bien, el artículo 206 del Código General del proceso indica:

ARTÍCULO 206. JURAMENTO ESTIMATORIO. Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.

Formulada la objeción el juez concederá el término de cinco (5) días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite las pruebas pertinentes.

Aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospeche que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido.

Señores Magistrados, el Juez a quo acogió como válidas unas cuantías sobre unas cotizaciones que no se sabe si llegaron al destinatario (**NO HAY**

Carrera 51 B No. 85-74 Oficina 303
Teléfonos 3737080 Celular 315-7599382; 301-6902420
Email: ovitola@hotmail.com
Barranquilla- Colombia

ORLANDO DAVID VITOLA TAMARA
Abogado Magister en Derecho Comercial
Especialista en Derecho Laboral

PRUEBA DE QUE LAS SUPUESTAS COTIZACIONES SOBRE LAS EMPRESAS RELACIONADAS POR EL DEMANDANTE FUEREN RECIBIDAS POR LA EMPRESAS A LAS CUALES SE LES DIRIGIERON).

De otra parte, las supuestas cuantías no fueron demostradas por el demandante, y si fueron objetadas en la contestación de la demanda, por demás que la empresa **VTA MODULAR SAS**, excepto en **TECNOFUEGOS**, **NO COTIZÓ** a ninguna de las empresas relacionadas por el demandante, por tanto es por demás injusto tomar como cierto las cuantías mencionadas por el demandante, por lo que se condenó a mis poderdante a pagar una cuantía en forma arbitraria y sin sustento en ninguna probanza arrimada al expediente.

PRETENSIONES

Con base en las argumentaciones de la anterior sustentación solicito señores magistrados revocar en la parte atinente a mis prohijados **VTA MODULAR SAS**, **CARLOS ROMAN**, y **LUIS ENRIQUE ROMAN RONCALLO** la sentencia emitida por Superintendencia de Industria y Comercio de fecha noviembre 18 de 2021, y en su lugar declarar probada las excepciones de la contestación de la demanda, en relación con mis representados.

NOTIFICACIONES

Señor Juez, me pueden notificar en la Carrera 51B No. 85-74 oficina 303 edificio Nova Center, de la ciudad de Barranquilla, y en el correo electrónico ovitola@hotmail.com

ORLANDO DAVID VITOLA TAMARA
C. C. No. 8.5303.49
T.P. No. 66.040 C. S.J

Carrera 51 B No. 85-74 Oficina 303
Teléfonos 3737080 Celular 315-7599382; 301-6902420
Email: ovitola@hotmail.com
Barranquilla- Colombia