

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: RADICACIÓN DE MEMORIAL PROCESO 2021 - 337 - 01

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 14/12/2023 5:01 PM

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (227 KB)

sustentación recurso de apelación 2021 - 337 (Tribunal).pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 14 de diciembre de 2023 16:52

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: romeo santos <leonabogadosltda@gmail.com>

Asunto: RV: RADICACIÓN DE MEMORIAL PROCESO 2021 - 337 - 01

Buenas tardes

Remito por ser de su competencia.

LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGON

Secretaria Administrativa de la Sala Civil

Tribunal Superior de Bogotá

PBX 6013532666 Ext. 8378

Línea gratuita nacional 018000110194

secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C

Bogotá D.C.

De: Leon Abogados & Asociados Ltda <leonabogadosltada@gmail.com>

Enviado: jueves, 14 de diciembre de 2023 16:49

Para: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Inzambrano@construcciones.com <Inzambrano@construcciones.com>; tocarrunchooscar15@gmail.com <tocarrunchooscar15@gmail.com>; Juan Carlos Soacha Romero <juancaso2308@hotmail.com>

Asunto: RADICACIÓN DE MEMORIAL PROCESO 2021 - 337 - 01

Doctora:

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ

MAGISTRADA DE LA SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

E. S. D.

Ref.: Verbal de pertenencia N° 2021 – 337 - 01

Demandante: María Aurora Romero Rodríguez.

Demandado: John Darío Soacha Castro.

CAMILO ANDRÉS LEÓN WILCHES, mayor, vecino y con domicilio profesional en la Carrera 6 # 10 – 42 Oficina 620 en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula N° 1'019.056.670 expedida en Bogotá, y portador de la T.P. 360.438 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, correo electrónico: leonabogadosltada@gmail.com, teléfono: 318-204-2696, actuando en calidad de apoderado judicial del la demandante; por medio del presente, me permito SUSTENTAR el RECURSO DE APELACIÓN formulado en contra de la providencia de fecha 27 de octubre del año 2023, y concedido en el efecto suspensivo.

De lo anterior se le corre traslado a la contraparte en los términos de la Ley 2213 del año 2022 y lo normado por el Núm. 14 del Art. 78 del C.G.P.

Sírvase proceder de conformidad.

Atentamente.

CAMILO ANDRÉS LEÓN WILCHES

C.C. 1'019.056.670 expedida en Bogotá.

T.P. 360.438 del C. S. de la J.

--

Camilo Andrés León Wilches

Gerente

Teléfono:(1) 2811545

Servicio al Cliente Cel: 3182042696

Cra 6 # 10-42 oficina 620 Edificio Stella

Bogota D.C. - Cundinamarca - Colombia.



Remitente notificado con

[Mailtrack](#)

Doctora:

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ

MAGISTRADA DE LA SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

E.

S.

D.

Ref.: Verbal de pertenencia **N° 2021 – 337 - 01**

Demandante: María Aurora Romero Rodríguez.

Demandado: John Darío Soacha Castro.

CAMILO ANDRÉS LEÓN WILCHES, mayor, vecino y con domicilio profesional en la Carrera 6 # 10 – 42 Oficina 620 en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula N° 1'019.056.670 expedida en Bogotá, y portador de la T.P. 360.438 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, correo electrónico: leonabogadosltda@gmail.com, teléfono: 318-204-2696, actuando en calidad de apoderado judicial de la demandante; por medio del presente, me permito **SUSTENTAR** el **RECURSO DE APELACIÓN** formulado en contra de la providencia de fecha 27 de octubre del año 2023, y concedido en el efecto suspensivo; conforme a lo dispuesto por el Núm. 3° del Art. 322 del C.G.P, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

En atención a lo consagrado en el Inc. 2° del Núm. 3° del Art. 322 del C.G.P., y en virtud de que la norma exige al recurrente "(...) **precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior.** (...)" (Énfasis suplido). Constituyen argumentos que sustentan este recurso, los siguientes:

1. Arguye el despacho en su providencia que, el titular del derecho de dominio era su compañero, por lo que era necesario que la demandante desconociera a todos los herederos y no reconocerle derecho solamente a su hijo **JUAN CARLOS SOACHA ROMERO**.
2. Además, que la señora **MARÍA AURORA ROMERO**, al adquirir los derechos sucesorales y hacerse parte en el proceso de sucesión, no formuló oposición alguna respecto al referido inmueble.
3. Refiere que, conforme a las declaraciones del demandado y los testimonios rendidos por los testigos llevados a juicio por este, el acuerdo referido en las excepciones de mérito era cierto, y que los actos ejecutados por la demandante correspondieron al cumplimiento del acuerdo.

Conforme a lo anterior, serán objeto de reparo los siguientes:

- a) Indebida valoración del material probatorio con relación a las pruebas testimoniales y declaración de parte, respecto al demandado **JHON DARIO SOACHA CASTRO, OLGA YANETH SOACHA Y YESSICA MARÍA VARGAS**,

pues las declaraciones fueron contradictorias y excluyentes entre sí, lo que impedía darle credibilidad al supuesto acuerdo que afirmó el extremo pasivo.

El A-quo sustentó su decisión por encontrar acertadas las declaraciones rendidas por el demandado y los testigos traídos a juicio por este, que entre otras cosas correspondían a una sobrina, señora **OLGA YANETH SOACHA**, de quien entre otras cosas le fue tachados el testimonio por sospecha debido a su parentesco, pues como quedo anotado en su declaración, su intervención que en el proceso se vislumbra con la finalidad de poder ayudar a su familiar. Además, debe tenerse en cuenta que, como bien lo anoto este togado en su oportunidad, el testimonio de la señora **SOACHA** estaba siendo coordinado con una persona con la que esta se encontraba dentro del vehículo desde el que rindió su declaración. Situación que invalida la credibilidad de esta en su versión.

Además de lo anterior, corroboró que, luego del deceso del señor **SOACHA**, quien fuera su abuelo, la demandante nunca le permitió el ingreso al inmueble, por lo que ella solamente lo veía camino hacia su trabajo.

Afirmó que ella se habría reunido con la demandante para celebrar un acuerdo en nombre de su tío, porque según ella, le comentaron de un acuerdo para que la demandante se quedara administrando la casa, lo cual no le consta de manera directa. Además, refiere que la demandante y su hijo se habrían acercado a la óptica donde ella labora o es de su propiedad, para pedirle que le arrendaran el inmueble a su progenitora. Situación que no tiene razón de ser, de cara a que ya para el año 2011 habrá adquirido derecho de comunera dentro de la heredad. Además, pese a que la profesión u oficio de la testigo corresponde a la de optometría, nótese que textualmente durante su declaración utilizó un léxico y palabras puntuales que no son propias de ese gremio, lo que lleva a inferir que claramente su relato estaba basado en una preparación jurídica, pues siempre utilizó la palabra "**tenedora**".

Del testimonio de la señora **YESSICA MARÍA VARGAS** se puede extraer que el mismo aporta credibilidad al proceso, por su incongruencia, pues, pese a que esta afirma que es amiga del señor **SOACHA CASTRO** desde años atrás, manifestó que participó del proceso de sucesión tramitado ante el Juzgado 4° de Familia del Circuito de Bogotá, al cual solamente llegó hasta el año 2016 aproximadamente. Sin embargo, con tal de poder ayudarle a su cliente, al indagársele si dentro del tramite mortuorio se había solicitado secuestro de la heredad, manifestó que no se había solicitado, de cara a que entre la demandante y el demandado había una relación cordial, situación está que es completamente desatinada y contradictoria con la versión rendida por el demandado, si se advierte que este manifestó que la demandante le había negado el ingreso al inmueble, inclusive desde ante del deceso de su progenitor, además, porque el demandado nunca le permitió participar de los frutos percibidos por la renta del inmueble.

Refiere que el señor **SOACHA CASTRO** le había ofrecido cien millones de pesos para adquirirle su derecho de cuota, sin embargo, el demandado manifestó una cifra inferior en su declaración. Situación que reafirma la contradicción y preparación del testimonio.

Manifestó que, durante el tramite de la sucesión el señor Jhon le había comentado que la demandante iba a vivir en el inmueble para pagar impuestos y servicios, de cara al

acuerdo que ella conoció con ocasión al trámite de la sucesión, lo cual es completamente contradictorio, incoherente y excluyente, teniendo en cuenta que el trámite mortuorio inició a finales del año 2011, y la testigo en su calidad de abogada solamente participó en el proceso a partir del año 2016. Situación que le resta credibilidad a sus declaraciones y a la prueba en concreto.

Finalmente, de la declaración rendida por el demandado, se extrae que, este relató, cual si fuera un libreto, que había residido en Colombia desde cuatro años antes del deceso de su progenitor, señor **JUAN SOACHA**, a quien, según él, cuidó hasta el día de su deceso (mayo del año 2009). Además, refirió que él tenía llaves del inmueble y que ingresaba libremente a este, que inclusive había tenido en el garaje de la heredad un negocio de tejo << versión que más adelante cambió conforme iba avanzando el interrogatorio >>.

Argumentó el demandado en su relato, que unos meses antes del deceso del señor **JUAN SOACHA**, la señora **MARIA AURORA ROMERO** y su hermano **JUAN CARLOS SOACHA**, no le permitieron el ingreso al inmueble, que inclusive le cambiaron las guardas de las puertas de acceso, y este nunca más pudo volver a ingresar a la heredad desde el año 2009. Además, refiere el demandado que la señora **MARÍA AURORA ROMERO** nunca le ha dado dinero alguno por los frutos percibidos por los arrendamientos de la casa, así como este tampoco le ha contribuido con los gastos que demandan la administración del inmueble; también declaró que nunca ha iniciado proceso judicial o requerimiento extrajudicial para que la señora le pague lo que según este le corresponde por los frutos de la heredad, ni mucho menos para reivindicarle o disputarle el dominio. Manteniendo así una actitud pasiva frente a los actos de la señora **MARÍA AURORA ROMERO**.

Analizadas en conjunto las declaraciones concretas de los mencionados, se extrae que sus declaraciones son excluyentes y restan credibilidad a la prueba en concreto, pues lo que pretendieron tratar de configurar un acuerdo entre comuneros celebrado aun antes de haberseles reconocido calidad de herederos, el cual nunca existió, para así hacerle creer al a la Juzgadora que dicho acuerdo impedía la prosperidad de las pretensiones por haber estado detentando la posesión en nombre de otros o como administradora del bien.

b) No se realizó una valoración en conjunto del material probatorio allegado por los extremos procesales y recaudado dentro del juicio oral.

Teniendo en cuenta las inexactitudes y contradicciones referidas anteriormente, debió la Juzgadora de primer grado valorar en conjunto dichos testimonios junto con lo relatado por los otros testigos, que entre otras cosas resultaron ser habitantes del sector donde se ubica el inmueble objeto de usucapión, colindantes además de la heredad, quienes declararon conforme a lo que por sus propios sentidos han podido percibir y que les consta de manera personal.

En síntesis, se concluye que la Juzgadora debió centrar su atención y valorar también los testimonios de los señores **JAIRO BENJAMIN MENDEZ ALFONSO** y **GERMAN SALAZAR RODRÍGUEZ**, quienes, como lo manifestaron, residen en el sector donde se ubica el inmueble desde hace más de cuarenta (40) años, donde conocieron al señor

JUAN SOACHA (Q.E.P.D.) y a la señora **MARÍA AURORA ROMERO**, refirieron que conocen también al señor **JHON DARIO SOACHA**, quien desde que tenía corta edad se mudó junto con su progenitora fuera del país. Y que, con ocasión a tal situación, el demandado no habitó nunca el inmueble objeto de usucapión, por lo tanto, a quien siempre han reconocido como dueña es a la señora **MARÍA AURORA ROMERO**, de quien además les consta que es la persona que se ha encargado de las edificaciones, reparaciones locativas, estructurales, pago de impuestos, instalación de servicios públicos domiciliarios y el pago de estos. Actos propios que solamente ejecuta una persona con real convicción y ánimo de señorío.

Si se advierte, las declaraciones recibidas de estos testigos desmienten las afirmaciones del demandado **JHON DARIO SOACHA**, y sus testigos respecto a la existencia de un supuesto acuerdo celebrado para la administración del inmueble, pues manifestaron desconocer que cualquiera otra persona, familiar o no del señor **SOACHA CASTRO**, haya visitado el inmueble, o en su defecto, haya requerido a la demandante para exigir retribución alguna de frutos civiles percibidos. Además, niegan la existencia de la supuesta reunión de familiares que existió con posterioridad al deceso del señor **JUAN ANTONIO SOACHA**.

En conclusión, con las testimoniales recibidas a cargo de los deponentes de la parte actora, deviene fértil advertir que en realidad el señor **JHON DARIO SOACHA**, pese a haber manifestado que visitó con frecuencia el territorio nacional, no ha ejercitado el derecho que invoca le pertenece sobre el inmueble objeto de usucapión, por lo que ha desatendido sus obligaciones de comunero, y en tal virtud ha sido excluido de la comunidad. Permitiendo así que la demandante gane el derecho por vía de prescripción extraordinaria.

- c) Se desconocieron los actos positivos de señor y dueño exteriorizados por la señora **MARÍA AURORA ROMERO RODRÍGUEZ**, teniendo estos por actos de mera tenedora.

En el discurrir procesal quedó plenamente demostrado, documental, ocular y testimonialmente, que la señora **MARÍA AURORA ROMERO**, a partir del deceso de su compañero sentimental y el inicio de sus actos posesorios, ejecutó actos positivos de los que solo el dueño de una cosa puede ejecutar sin necesidad de consentimiento de otro, tales como:

- Pago de impuestos prediales y valorizaciones desde el año 2009.
- Pago de Servicios públicos de Acueducto y alcantarillado y Energía Eléctrica.
- Instalación y legalización de servicios públicos de acueducto y alcantarillado y energía eléctrica.
- Las mejoras sobre el bien inmueble, todas canceladas por la poseedora, discriminadas así: remodelación del patio, incluyendo cambio de pisos y baños, cambio de la puerta principal del garaje, cambio de tuberías internas de agua potable y aguas negras, división interna del inmueble en apartamentos de los cuales se ha usufructuado percibiendo arrendamientos, y demás reparaciones locativas, entre otras.

Si bien la Juzgadora de primer grado, invocando apartes jurisprudenciales de una sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia en un asunto interpartes y nada vinculante para otros asuntos, calificó los actos ejercidos por la señora ROMERO como actos de mera tenencia, desconociendo que, según las previsiones del Art. 981 del Código Civil **<< se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión>>**.

Si se analizan con detenimiento las probanzas allegadas, se tiene que la demandante no solamente arrendó el inmueble parcialmente, saco provecho para sí, pagó servicios públicos, pagó impuestos prediales y de valorización; téngase en cuenta que, de lo extraído de las declaraciones de parte, se advierte que, una vez inicia la posesión que alega, es ella quien legaliza los servicios públicos domiciliarios y además, realiza intervenciones de las que solamente puede disponer un verdadero dueño, pues de lo contrario tendría que buscar aprobación de otro condueño, tales como la remodelación del patio, incluyendo cambio de pisos y baños, cambio de la puerta principal del garaje, cambio de tuberías internas de agua potable y aguas negras, división interna del inmueble en apartamentos de los cuales se ha usufructuado percibiendo arrendamientos, y demás reparaciones locativas. Intervenciones urbanísticas probadas tanto testimonial, como documentalmente.

Además de los actos materiales, adviértase que también se encontró prueba del requisito de publicidad que exige el legislador, pues de las declaraciones testimoniales se puede extraer que, en la comunidad, sus vecinos y colindantes la reconocen como única dueña del inmueble, pues les consta de vista y trato, con extracción de sus propios sentidos, que ha sido la señora **MARIA AURORA ROMERO** quien ha detentado esa posición en el inmueble, y que nadie le ha disputado ese señorío.

d) No se valoró adecuadamente la interversión del título que hiciera la señora **MARÍA AURORA ROMERO** respecto a los herederos del señor **JUAN ANTONIO SOACHA** desde el año 2009, confesos por el demandado **JHON DARIO SOACHA CASTRO** en su declaración.

Indica el numeral 3° del Art. 375 del C.G.P. que, *<< La declaración de pertenencia también podrá pedirla el comunero que, con exclusión de los otros condueños y por el término de la prescripción extraordinaria, hubiere poseído materialmente el bien común o parte de él, siempre que su explotación económica no se hubiere producido por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad.>>*

A su turno, la Honorable Corte Suprema de Justicia ha dicho que:

"(...) la posesión del comunero apta para prescribir debe traducirse en hechos que revelen sin equívoco alguno que los ejecutó a título individual, exclusivo, y que ella, por tanto, absolutamente nada tiene que ver con su condición de comunero y coposeedor. Pues arrancando el comunero de una coposesión que

deviene ope legis, ha de ofrecer un cambio en las disposiciones mentales del detentador que sea manifiesto, de un significado que no admite duda; y que, en fin, ostente un perfil irrecusable en el sentido de indicar que se trancó la coposesión legal en posesión exclusiva". Igualmente, sostuvo que "la comunidad también puede tener manifestación cabal en el hecho de la posesión, dando lugar al fenómeno de la coposesión, caso en el cual lo natural es que la posesión se ejerza bien por todos los comuneros, o por un administrador en nombre de todos, pero en todo caso, de modo compartido y no exclusivo, por estar frente a una "posesión de comunero". Desde luego, como con claridad lo ha advertido la jurisprudencia, que tratándose de la "posesión de comunero" su utilidad es "pro indiviso" es decir, para la misma comunidad, porque para admitir la mutación de una "posesión de comunero" por la de poseedor exclusivo, es necesario que el comunero ejerza una posesión personal, autónoma o independiente, y por ende excluyente de la comunidad. (...)¹".

En el sub-lite deviene fértil advertir que la señora **MARÍA AURORA ROMERO**, como lo manifestó el propio demandado en su declaración, impidió con rebeldía el ingreso de este o cualquier otra persona a la heredad. Tal situación surge como consecuencia de un pensamiento o exteriorización psicológica de la demandante, encaminada a desconocer a cualquier otra persona derecho alguno sobre lo que siempre consideró como suyo, y así lo detentó hasta la fecha en su condición de dueña y señora.

Debe entenderse que, como bien lo ha promovido la normatividad, inclusive desde la expedición de la Ley 51 de 1943, que fue luego derogada por el Art. 698 del Código de procedimiento civil, y que hoy rige bajo el imperio del numeral 3° del Art. 375 del C.G.P., la prescripción entre comuneros es permitida, siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos; mismo estos que han traído a estas instancias la creencia y sentimiento psicológico de la demandante en lo que considera es suyo por haber ejecutado actos propios de los cuales solamente puede ejecutar un verdadero dueño, sin que otras personas aportaran o contribuyeran a la heredad, pues abandonaron por completo sus obligaciones de comunero.

Resaltese entonces que no le asiste razón a la Juzgadora de instancia inferir la existencia de un pacto entre comuneros verbi gratia de su vocación hereditaria, porque de haber sido así, inclusive esa coposesión de la herencia debieron ejercitarla a partir del deceso del señor **JUAN SOACHA**, o mas aun, luego de que en el auto de apertura de la causa mortuoria se les reconociera la calidad hereditaria. Pero es claro que su intención nunca fue la de comportarse como un verdadero dueño, consecuencia que ahora se refleja en la reclamación de derecho que la ley permite adquirir por la vía de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio.

Ahora bien, téngase en cuenta que los bienes susceptibles de ser adquiridos por prescripción extraordinaria, pueden ser adquiridos en todo o en parte, y lo que aquí se reclama y se alega es la posesión sobre una cuota parte correspondiente al 95% del inmueble, proporción sobre la cual se ha indicado desde el inicio del litigio que es sobre la que la señora **ROMERO** ha ejercido esos actos de señor y dueño, lo que resulta

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. 29 de octubre de 2001, Exp. 5800.

inadecuado de interpretación por parte de la Juzgadora de instancia, afirmar que por haber adquirido por compraventa el derecho de su hijo, le reconoció entonces derecho a todos los demás herederos, porque es claro que en ese sentido solamente reconoció derecho solamente a una persona, situación sobre la que no existe discusión porque esa proporción no es objeto de la pretensión.

Al respecto, desde vieja data la Honorable Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado respecto a lo anterior, indicando lo siguiente:

"(...) 4.2.1 – Sea del caso precisar, que en tratándose de comuneros, coposeedores o inclusive herederos que comparte un interés en común respecto de un mismo bien la regla general es que de esa relación jurídica no se puede alegar prescripción ni se predica posesión individual, pues todos la ejercen a nombre de todos, empero, desde vieja data, la jurisprudencia de esta Corte y la misma normatividad aplicable han dado paso a una excepción, esto es, han reconocido que no es imposible que uno de los comuneros alegue prescripción por ejercer la posesión de la totalidad o parte de un bien que pertenece a la comunidad, exigiendo eso sí, para la prosperidad de ella la prueba determinante que dé cuenta que tal labor que pretende sea reconocida la realice de manera exclusiva y excluyente de sus otros pares². (...)"

Además indicó:

*"(...) si el heredero, alega haber ganado la propiedad por prescripción de un bien que corresponde a una masa sucesoral, debe probar que lo posee, en forma inequívoca, pública y pacíficamente, no como heredero y sucesor del difunto, sino que lo ha poseído para sí, como dueño único, sin reconocer dominio ajeno, ejerciendo como señor y dueño exclusivo actos de goce y transformación de la cosa. Pero como además del desconocimiento del derecho ajeno al poseer la cosa como dueño, vale decir, con exclusividad, es necesario que concurra otro elemento para usucapir, cual es el que se complete el mínimo de tiempo exigido, el que para el caso de la prescripción adquisitiva extraordinaria. Por lo tanto, en este evento debe entonces el heredero que alegue la prescripción extraordinaria, acreditar primeramente el momento preciso que paso la anteverción del título de heredero, esto es, el momento en que hubo el cambio de la posesión material que ostenta como sucesor por heredero, por la posesión material del propietario del bien; es decir, la época en que en forma inequívoca, pública y pacífica se manifiesta objetivamente el *anumus domini*, que, junto con el *corpus*, lo colocaba como poseedor material común y, en consecuencia, con posibilidad de adquirir la cosa por el modo de la prescripción, al cumplimiento del plazo legal de 20 años. De allí que el heredero que aduzca ser prescribiente del dominio de un bien herencial, tenga la carga de demostrar el momento de la interversión del título o mutación de la condición de heredero por la de poseedor común; cambio que, a su vez, resulta esencial, pues del momento de su ocurrencia empieza el conteo del tiempo requerido para que la posesión material común sea útil para obtener el dominio de la cosa (...)"*

² STC17995-2017.

se debe advertir en esta instancia que la señora **MARÍA AURORA ROMERO** jamás actuó en una calidad de heredera, pues, si se tiene en cuenta, la compra del derecho a su hijo lo hizo, inclusive, con antelación a la apertura de la causa mortuoria, y en dicho juicio lo que hizo fue reafirmar el dominio que tenía sobre ese 5% del inmueble como acto protocolario, pero en ningún momento podía dentro de un trámite de naturaleza liquidatoria oponerse, pues es claro que dentro del proceso sucesoral no le era dable formular una objeción de ese talante, Maxime cuando la oportunidad que tenía para alegar o disputar dicho derecho era en la oposición a una diligencia de secuestro, que entre otras cosas no fue solicitada dentro de la causa mortuoria. Por lo tanto, no le asiste razón, porque no se encuentra probado, en inferir la existencia de un acuerdo previo como administradora de la heredad.

En conclusión, debe advertirse que las consideraciones con las cuales el A-quo despacho desfavorablemente la pretensión de la actora no tienen asidero o justificación, pues lo que no advirtió la juzgadora de primer nivel, es que la pretensión se formuló en contra del demandado, por ser este el que aparece como titular del derecho en el certificado de tradición y libertad, pero que en teoría, su posesión la viene ejercitando desde el deceso de su ex compañero sentimental, sin que nadie hasta el momento le haya disputado mejor derecho para reclamar. Momento desde el cual esta intervirtió el título que en su momento pudo tener como tenedora de la heredad y transmuto a poseedora, tal y como lo afirmó el mismo demandado en su declaración, y por lo tanto es que desde dicha data alega ella haber adquirido su derecho, el cual se encuentra debidamente probado en el discurrir procesal.

Por lo tanto, solicito entonces que este cuerpo colegiado analice con detenimiento las yerros probatorios y argumentativos enlistados anteriormente, y en consecuencia revoque la decisión de primer grado y acoja favorablemente las pretensiones de la señora **MARÍA AURORA ROMERO** demandante dentro del presente asunto.

En estos términos sustento el recurso de alzada contra la providencia de fecha 27 de octubre del año 2023, para que se acojan las pretensiones en favor de mi representada.

De los honorables magistrados.

Atentamente,

CAMILO ANDRÉS LEÓN WILCHES

C.C. 1'019.056.670 Expedida en Bogotá

T.P. 360.438 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA MARQUEZ BULLA RV: Memorial SUSTENTA RECURSO DE APELACION INTERPUESTO No. 2011-00847 (J.43) Ordinario de Pertenencia de ANGELA MARIA ORTIZ POSADA Vs. JUAN CARLOS GARZON MARIN Y OTROS

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secscatribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 16/01/2024 15:31

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (6 MB)

Memorial SUSTENTA RECURSO DE APELACION INTERPUESTO No. 2011-00847 Ordinario de Pertenencia de ANGELA MARIA ORTIZ POSADA Vs. JUAN CARLOS GARZON MARIN Y OTROS.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA MARQUEZ BULLA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secscatribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: agouffray@gmail.com <agouffray@gmail.com>

Enviado: martes, 16 de enero de 2024 15:04

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscatribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; zapata_camajose@yahoo.com <zapata_camajose@yahoo.com>; jast8@hotmail.com <jast8@hotmail.com>

Cc: lvayala94@gmail.com <lvayala94@gmail.com>; 'Milena Rodriguez' <milenarodriguezgil@gmail.com>

Asunto: Memorial SUSTENTA RECURSO DE APELACION INTERPUESTO No. 2011-00847 (J.43) Ordinario de Pertenencia de ANGELA MARIA ORTIZ POSADA Vs. JUAN CARLOS GARZON MARIN Y OTROS

Por medio del presente correo me permito enviar adjunto **escrito y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 322 del C.G.P. procedo a SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACION interpuesto**, esto para ser tenido en cuenta dentro del proceso Ordinario de Pertenencia de ANGELA MARIA ORTIZ POSADA Vs. JUAN CARLOS GARZON MARIN Y OTROS, No. 2011-00847 (J. 43), donde obro en nombre propio y en mi calidad de demandado y demandante en reconvención.

Cordialmente,



Andrés Gouffray Nieto

Abogado

Calle 104 # 15 – 20 Oficina 301 Tel: 601 - 7451023

Bogotá – Colombia

www.gouffrayabogados.com

Doctora,
CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada.
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA.
Sala Civil.
E.S.D.

Ref.: Ordinario de Pertenencia de ANGELA MARIA ORTIZ POSADA Vs. JUAN CARLOS GARZON MARIN Y OTROS

No. 2011-00847 (J. 43)

ANDRES GOUFFRAY NIETO, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, identificado con C.C. 79'297.344 de Bogotá y T.P. 51.916 del C.S.J., obrando en nombre propio y en mi calidad de demandado y demandante en reconvención, por medio del presente escrito y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 322 del C.G.P. procedo a sustentar el recurso de apelación interpuesto.

Preciso que los reparos formulados frente a la sentencia proferida, se circunscriben única y exclusivamente a la condena de restitución de frutos impuesta en la sentencia proferida el 25 de agosto de 2.023, a la demandada ANGELA MARIA ORTIZ POSADA y a su cesionario JOHN ALEJANDRO SANCHEZ.

I. PRIMER REPARO.

1. El primero tiene que ver con el hecho de que la suma que se fija como condena correspondiente al pago de frutos civiles, debe ser indexado, traído a valor presente, esto es se debe corregir monetariamente.

Las sumas percibidas por la demandada ANGELA MARIA ORTIZ POSADA y su cesionario JOHN ALEJANDRO SANCHEZ durante el tiempo de la tenencia de parte del inmueble materia de la litis. La sentencia tiene en cuenta que:

1. El inmueble tiene tres (3) partes claramente diferenciadas, una ocupada por la demandante ANGELA MARIA ORTIZ POSADA, otra por uno de los herederos de la y otra por el suscrito ANDRES GOUFFRAY NIETO.

2. Al ordenar la restitución de la zona que actualmente ocupa la demandada, orden que comprende también al cesionario JOHN ALEJANDRO SANCHEZ, se condena a los demandados a restituir los frutos civiles conforme a lo dispuesto en el Art. 964 del C.C. declarando que la citada ORTIZ POSADA y JOHN ALEJANDRO SANCHEZ, son poseedores de mala fe ante la ausencia de justo título.

3. Reconoce la sentencia que adicionalmente ocupan una zona mayor de extensión dentro del inmueble, a la alícuota que fue materia de promesa de compraventa

celebrada el 4 de junio de 1.998, debidamente presentada ante notario, contrato mediante el que GLORIA JANNETH OSPINA GONZALEZ "transfirió", (cuando bien sabemos que una promesa de compraventa no tiene la virtualidad de transferir dominio), a ANGELA MARIA ORTIZ POSADA una Octava (8ª.) parte del inmueble, anexando copia autentica del CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA.

Estando en curso el proceso, el 13 de agosto de 2013, se registró el remate de la cuota parte de propiedad del citado GARZON MARIN, derechos del remate fueron cedidos a la Sra. GLORIA YANETH OSPINA GONZALEZ, tal y como aparece en la anotación No. 22 del certificado de tradición y libertad.

4. En cuanto a los frutos civiles el a-quo condenó a las siguientes sumas:

a. Por la pequeña bodega del primer piso condenó al pago por los frutos civiles por el año 2022 a razón de \$ 1'000.000.00 M/cte. mensuales, para un total por este año de \$ 12'000.000.00 M/cte. y para el año 2023, condenó a pagar 8 meses a razón de \$ 1'500.000.00 M/cte. para un total de \$ 12'000.000.00 M/cte. Esto es, condeno al pago por esta bodega a un total de \$ 24'000.000.00 M/cte.

b. Bodega en el costado oriental, que se ha venido arrendando durante más de 10 años por parte de JOHN ALEJANDRO SANCHEZ, el valor inicial ascendía según lo confiesa el mismo SANCHEZ TALERO, a \$ 700.000.00 M/cte. mensuales y para el momento de proferirse la sentencia estaba arrendada en \$ 3'000.000.00 M/cte., mensuales.

El a- quo (minuto 52:18) multiplicó el número de meses transcurridos desde el año 2022, hasta diciembre del 2022,

"...acogiendo los \$ 700.000 pesos ante la incertidumbre de si hubo o no hubo incremento en el canon. Y cómo fue el comportamiento del incremento y en ese periodo de tiempo, enero del 2013 a diciembre del 2022, hay un total de 108 meses que, multiplicado por los \$ 700.000 pesos que fue la información que él no se entregó, obtenemos una suma total de \$ 75'600.000 pesos. Más otros \$24'000.000 de pesos que corresponden a los 8 meses corridos del año 2023, pero esto sí multiplicados por \$3'000.000.00 de pesos, teniendo en cuenta que él confesó que es la renta aquí actual que le produce esa área del predio."

Al condenar al pago de los frutos, el a-quo no indexó los valores correspondientes a los frutos a que fue condenado SANCHEZ TALERO, tomando el valor nominal multiplicado por 9 años, esto es debió corregir la suma inicial de \$ 700.000.00 M/cte. y corregirla monetariamente para el año 2014, y así sucesivamente y anualmente hasta el año 2022 tal y como se muestra en la siguiente tabla:

AÑO	VALOR CANON	IPC ANUAL	MONTO DEL AJUSTE	VALOR INCREMENTADO	VALOR CANONES 12 MESES
2013	\$ 700.000		\$ -	\$ 700.000	\$ 8.400.000

2014	\$ 700.000	3,66%	\$ 25.620	\$ 725.620	\$ 8.707.440
2015	\$ 725.620	6,77%	\$ 49.124	\$ 774.744	\$ 9.296.934
2016	\$ 774.744	5,75%	\$ 44.548	\$ 819.292	\$ 9.831.507
2017	\$ 819.292	4,09%	\$ 33.509	\$ 852.801	\$ 10.233.616
2018	\$ 852.801	3,18%	\$ 27.119	\$ 879.920	\$ 10.559.045
2019	\$ 879.920	3,80%	\$ 33.437	\$ 913.357	\$ 10.960.289
2020	\$ 913.357	1,61%	\$ 14.705	\$ 928.062	\$ 11.136.749
2021	\$ 928.062	5,62%	\$ 52.157	\$ 980.220	\$ 11.762.635
2022	\$ 980.220	13,12%	\$ 128.605	\$ 1.108.824	\$ 13.305.892
TOTALES					\$ 104.194.107

5. Nótese que con este ejercicio se demuestra que si, se ajusta el valor por el IPC, el canon para el año 2022, está lejos de la suma que SANCHEZ TALERO confesó se le estaba pagando por el año 2023, esto es la suma de \$ 3'000.000.00 M/cte. mensuales, lo cual resulta paradójico y no puede tener otra explicación que ese canon lo comenzó a cobrar hace más de 10 años.

En el interrogatorio de JOHN ALEJANDRO SANCHEZ TALERO, verificado en la inspección judicial (minuto 12:01) este señala que lo arrendó por 10 años y “..y lo había arrendado por otro tanto igual a una empresa igual..”, lo que puede explicar que el interrogado no sea claro en el canon que inicialmente percibió por esta bodega.

6. Por tanto, la condena debió por lo menos prever el IPC, y condenar a pagar la suma de \$ 128'194.107.00 M/cte.

7. Ha señalado la Corte que la corrección monetaria no puede ser considerada como un simple factor restitutorio o reparador, sino como un factor compensatorio, que procura mantener el poder adquisitivo de la moneda por la devaluación que ocurre por el transcurso del tiempo.

Dijo la Corte (Sentencia 200400172 del 2012. M. P. Ruth Marina Díaz, del 7 de diciembre de 2012) que tal regla se desprende del artículo 16 de la Ley 446 de 1998, que señala que,

“... 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.”

Por tanto, el valor de los cánones que recibió SANCHEZ TALERO, y que debe restituir al ser vencido en juicio, debe corresponder al periodo al que fue arrendada la bodega, que supera los 10 años como el mismo SANCHEZ TALERO lo confesó, sino que también debe ser actualizado mediante corrección monetaria y traído a valor presente.

II. SEGUNDO REPARO.

El segundo reparo tiene que ver con que los frutos civiles pagar al demandante en reconvencción, se cercenaron en cuanto a la zona que ocupa el demandado en reconvencción SANCHEZ TALERO.

Para efectos de este reparo, debe tenerse en cuenta que el inmueble se encuentra dividido materialmente en cuatro unidades, con accesos independientes, tal y como se corroboró en la inspección judicial, así:

a. Dos bodegas de uso comercial e industrial a las que corresponde la nomenclatura urbana calle 8 No 26-64 y calle 8 No. 26-72 de esta ciudad de Bogotá

b. Dos unidades de vivienda en segundo piso a las que corresponde la nomenclatura urbana calle 8 No. 26-68 y calle 8 No 26-70 de esta ciudad de Bogotá.

SANCHEZ TALERO, tal y como se probó en el proceso ocupa hasta la fecha la zona del segundo piso, que se identifica con la nomenclatura calle 8 No. 26 – 68, zona del inmueble que recibió a título de arrendamiento, según contrato celebrado con la Sra. MARIA VICTORIA GARZON, cuya copia fue anexada a la contestación de la demanda de reconvencción, y que tiene la forma MINERVA No. LC1497168.

Al contestar el hecho noveno de la demanda de reconvencción el apoderado del demandado SANCHEZ TALERO, manifestó que lo único sobre lo que ha tenido posesión es,

“La vivienda con la nomenclatura Calle 8 No. 26 – 68 desde el año 1997 ha estado en posesión de este.”

En la diligencia de secuestro SANCHEZ TALERO, no solo apporto fotocopia del contrato de arrendamiento de los locales comerciales, sino que se hizo entrega a la secuestre MARIA VICTORIA QUINTERO FERNANDEZ del inmueble quien manifestó recibir en forma simbólica el inmueble.

Esta zona ocupada por SANCHEZ TALERO al ser este declarado poseedor de mala fe, debe ser también materia de restitución de los frutos civiles que hubiera podido producir con mediana inteligencia y conocimiento. En el proceso quedó probado que SANCHEZ TALERO, tuvo arrendada parcialmente esa zona que actualmente ocupa con su vivienda, en la suma de \$ 400.000.00 M/cte. mensuales y el a-quo condeno parcialmente al pago de estos frutos, olvidando que esta zona fue ocupada por SANCHEZ TALERO mucho antes de que se surtiera la diligencia de entrega.

Por tanto, en materia de restitución de frutos, SANCHEZ TALERO debe pagar no solo por las dos bodegas en la parte inferior del inmueble que dan a la Calle 8ª., sino por la zona donde vive, desde el 21 de febrero de 2008, fecha en que se hizo la diligencia de entrega a la fecha, por lo que la condena debe comprender también el valor de los frutos civiles causados por la zona de vivienda que este ocupó.

III. TERCER REPARO.

El tercer reparo tiene que ver con la fecha desde que se deben causar la restitución de frutos civiles a los que el demandado en reconvencción fue condenado.

El a-quo condeno a pagar los últimos 10 años, cuando la demanda de pertenencia, fue presentada desde el 2011 y el auto admisorio de la demanda fue proferido el 23 de febrero de 2012. Lo más importante es que desde el 2008 se hizo entrega de la cuota parte del inmueble al suscrito ANDRES GOUFFRAY NIETO.

Téngase en cuenta que:

a. El día 1 de marzo de 2004, se celebró contrato de arrendamiento del local ubicado en la Calle 8 No. 26 – 64 de Bogotá, entre JOHN ALEJANDRO SANCHEZ TALERO en calidad de arrendador y RODRIGO FLOREZ GUARNIZO y ALVARO HERNANDO GUARNIZO en calidad de arrendatarios.

b. El día 21 de febrero de 2008, se realizó diligencia de entrega del inmueble, por parte de Juzgado 10 Civil Municipal de Descongestión, al suscrito ANDRES GOUFFRAY NIETO, en su calidad de cesionario de cuota parte, del inmueble rematado por la Notaría 26 del Círculo de Bogotá.

c. En dicha diligencia el Juez advirtió claramente a los arrendatarios RODRIGO FLOREZ GUARNIZO y ALVARO HERNANDO GUARNIZO, que en lo sucesivo y en lo tocante al arrendamiento de esta bodega, esto es la de la Calle 8 No. 26 – 64 de Bogotá, se entendieran con ANDRES GOUFFRAY NIETO, pagando por ende el canon de arrendamiento, a partir de la fecha de la diligencia, esto es a partir del 21 de febrero de 2008.

d. El día 12 de marzo de 2008, se celebró contrato de arrendamiento del local ubicado en la Calle 8 No. 26 – 64 de Bogotá, entre ANDRES GOUFFRAY NIETO en calidad de arrendador y RODRIGO FLOREZ GUARNIZO y LAURA STELLA PACHON en calidad de arrendatarios. En dicho contrato se estipuló la suma de \$850.000.00 M/cte., como canon de arrendamiento durante los meses de marzo y abril de 2008, a partir de mayo de 2008, la suma de \$900.000.00 M/cte.

e. Mediante sentencia de demanda abreviada de restitución de inmueble arrendado presentada por JOHN ALEJANDRO SANCHEZ TALERO contra RODRIGO FLOREZ GUARNIZO y ALVARO HERNANDO GUARNIZO, de fecha 25 de marzo de 2010, proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Descongestión para fallo de Bogotá D.C., se declaró por terminado el contrato de arrendamiento firmado por las partes, reconoce el derecho de retención de los demandados sobre el anterior inmueble, hasta que se verifique el pago, por parte del demandante, de las mejoras reconocidas en esta sentencia por la suma de \$4'583.000.00 M/cte., y ordena a los demandado que en el término de (30) días a partir de que se verifique el pago anterior, efectúe la entrega del bien arrendado.

f. El día 13 de agosto de 2.012 la Inspección 14 A de Policía, se produjo diligencia de entrega del inmueble de la Calle 8 No. 26 -64 de esta Ciudad de Bogotá, a JOHN ALEJANDRO SANCHEZ TALERO, quien desde entonces tiene la tenencia de esta bodega y devenga los cánones causados por la misma.

El punto al que va este reparo es desde cuando se deben los frutos. Conforme el Art. 964 del C.C. el poseedor de mala fe es obligado a restituir los frutos naturales y civiles de la cosa, y no solamente los percibidos sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder.

La Corte en sentencia SC-10326 de agosto de 2014. M.P. ARTURO SOLARTE RODRIGUEZ, señaló que el citado Art. 964 de la codificación civil, que establece una excepción a la regla general desarrollada en el artículo 716 del mismo estatuto, al hacer al poseedor de buena fe dueño de los frutos percibidos antes de la notificación de la demanda.

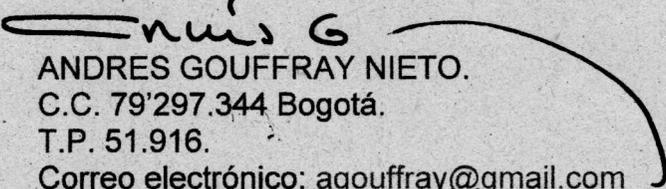
Según el alto tribunal, hasta este momento se le puede atribuir dicho calificativo, teniendo en cuenta que, **a partir de allí, y en el supuesto de ser vencido en el proceso, se le dará el mismo tratamiento establecido para el poseedor de mala fe, en relación con los frutos percibidos.**

La corporación aclaró que el poseedor de mala fe es obligado a restituir los frutos naturales y civiles del inmueble, y no solamente los percibidos, sino los que el dueño hubiera podido recibir teniendo en su poder el inmueble.

Así mismo, recordó que esta posición jurisprudencial, vigente desde hace varios años, precisa que cuando tales disposiciones mencionan la contestación de la demanda, no se refieren al hecho material de la respuesta del demandado, sino al fenómeno de la *litis contestatio*, que implica la formación del vínculo jurídico procesal que nace con la notificación de la demanda.

Por tanto se deberá revisar la fecha desde la que se deben pagar estos frutos al demandante vencido, SANCHEZ TALERO.

Atentamente,


ANDRES GOUFFRAY NIETO.
C.C. 79'297.344 Bogotá.
T.P. 51.916.
Correo electrónico: agouffray@gmail.com

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR CHAVARRO MAHECHA RV: SUSTENTACIÓN APELACIÓN 11001 3103 043 2022 000 10 002

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 11/01/2024 9:06

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (2 MB)

MEMORIAL 5 SUSTENTACION 2 APELACION- SENTENCIA 2022-00010-02.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR CHAVARRO MAHECHA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305
Teléfono 423 33 90 Extensión 8349
Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Nelly Vanessa Mendez Farfan <nellyvanessamendezfarfan@gmail.com>

Enviado: jueves, 11 de enero de 2024 8:05

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACIÓN APELACIÓN 11001 3103 043 2022 000 10 002

SEÑORES.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ-SALA CIVIL.

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. M.

**REFERENCIA: PROCESO DE INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE
COMPRAVENTA.**

DEMANDANTES: MARIA DEL PILAR MERCHAN VARGAS.

DEMANDADOS: NELSON PERILLA SANCHEZ.

RADICADO: 11001 3103 043 2022 000 10 002

ASUNTO: SUSTENTACIÓN APELACIÓN INTERPUESTA EN CONTRA DE LA SENTENCIA.

--
Cordialmente.

NELLY VANESSA MÉNDEZ FARFÁN.

*Abogada especializada en Derecho Procesal y Laboral.
Diplomada en conciliación en derecho e insolvencias.*

Representante Legal de MÉNDEZ Y MÉNDEZ ABOGADOS S.A.S.

Cra. 6 Nº 10 – 42 Oficina 519 Edificio Stella de Bogotá.
E-mail: nellyvanessamendezfarfan@gmail.com
Celular: 3196273875





SEÑORES.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ-SALA CIVIL.

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. M.

REFERENCIA: PROCESO DE INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE
COMPRVENTA.
DEMANDANTES: MARIA DEL PILAR MERCHAN VARGAS.
DEMANDADOS: NELSON PERILLA SANCHEZ.
RADICADO: 11001 3103 043 2022 000 10 002
ASUNTO: SUSTENTACIÓN APELACIÓN INTERPUESTA EN CONTRA
DE LA SENTENCIA.

NELLY VANESSA MENDEZ FARFAN, identificada con la C.C. N° 1.010.224.577, abogada titulada portadora de la Tarjeta Profesional N° 299.605 del C.S.J., actuando como apoderada de la parte demandante, por medio del presente escrito doy cumplimiento a lo contemplado en el auto del 13 de diciembre de 2023, allegando la correspondiente sustentación del presente recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia dictada en el proceso de la referencia el 2 de agosto de 2023.

Cabe señalar que, dicha sustentación es el mismo documento que se había presentado ante el Juzgado de origen, el cual dictó la sentencia, objeto del presente recurso; lo anterior para que pueda ser tenida en cuenta por el Honorable Tribunal.

Del Señor(a) Juez, Atentamente,

NELLY VANESSA MENDEZ FARFAN

C.C N°.1.010.224.577 de Bogotá.

T.P. N°. 299.605 del C.S.J.

nellyvanessamendezfarfan@gmail.com



Nelly Vanessa Mendez Farfan <nellyvanessamendezfarfan@gmail.com>

SUSTENTACIÓN DE DOS RECURSOS DE APELACIÓN 2022-10 FINAL

Nelly Vanessa Mendez Farfan <nellyvanessamendezfarfan@gmail.com>
Para: ccto43bt@cendoj.ramajudicial.gov.co, merchanymendezabogados@gmail.com
Cco: diego alexander merchan sosa <merchandiego@hotmail.com>

10 de agosto de 2023, 23:18

Favor no tener en cuenta los anteriores documentos, ya que por un error involuntario, se cargaron otros archivos, únicamente tener en cuenta los documentos adjuntos a este correo.

SEÑOR.

JUEZ CUARENTA Y TRES (43) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

ccto43bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

TIPO DE PROCESO: PROCESO DE INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE COMPRAVENTA.

DEMANDANTE: MARÍA PILAR MERCHÁN VARGAS.

DEMANDADO: NELSON PERILLA SÁNCHEZ.

RADICADO: 11001310304320220001000

--
Cordialmente.

ANEXO:

[32VideoGrabacionParte2AudienciaReconstruccionyArticulos372y373Sentencia.mp4](#)

NELLY VANESSA MÉNDEZ FARFÁN.

*Abogada especializada en Derecho Procesal y Laboral.
Diplomada en conciliación en derecho e insolvencias.*

Representante Legal de MÉNDEZ Y MÉNDEZ ABOGADOS S.A.S.

Cra. 6 N° 10 – 42 Oficina 519 Edificio Stella de Bogotá.
E-mail: nellyvanessamendezfarfan@gmail.com
Celular: 3196273875



2 adjuntos

 **MEMORIAL_4_SUSTENTACION_1_APELACION-_SANCION OK.pdf**
360K

 **MEMORIAL 5 SUSTENTACION 2 APELACION- SENTENCIA.pdf**
393K



SEÑOR.

JUEZ CUARENTA Y TRES (43) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

ccto43bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

TIPO DE PROCESO: PROCESO DE INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE COMPRAVENTA.

DEMANDANTE: MARIA PILAR MERCHAN VARGAS.

DEMANDADO: NELSON PERILLA SANCHEZ.

RADICADO: 11001310304320220001000

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA SENTENCIA

NELLY VANESSA MENDEZ FARFAN, actuando como apoderada de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, procedo a sustentar el correspondiente recurso de apelación interpuesto en contra de la **sentencia** emitida en la pasada audiencia del 2 de agosto del 2023; dando aplicación a lo estipulado en el **Artículo N°. 12 de la Ley 2213 del 2022**. Por ende, la presente apelación se fundamenta en varios puntos esenciales, los cuales son los siguientes:

1) **La falta de aplicación de la presunción contenida en el Artículo N°. 97 del C.G.P., por contestación extemporánea.**

En el presente caso, se debe tener en cuenta, que el demandado, presento contestación a la demanda de forma extemporánea, conforme fue decretado por el Despacho, en auto que antecede del 03 de octubre del 2022, decisión que quedo en firme; por lo que se debía dar aplicación a lo contenido en el **Artículo N°. 97 del C.G.P.**, dentro de la sentencia apelada.

Sin embargo, al momento en que el Despacho procedió a dictar sentencia, se negó a dar aplicación a dicha disposición legal, con la cual, se debió haber procedido a presumir los hechos susceptibles de confesión, es decir, los hechos, N° 7, 10, 12, 14, 18, 19, 20 y 22 de la demanda y, por ende, el Despacho, debido haber decretado confesos los mismos; de igual forma, se debió dar por hecho que el demandado nunca le cumplió el pago de las compraventas N°. 5928 y N° 8226 a mi clienta, lo que ocasionaba a su vez, que hubiera procedido a decretar la resolución de dichos contratos, con ocasión al evidente incumplimiento en el pago por parte del demandado.

Incluso, en el momento en que el Despacho procedió a pronunciarse sobre esta presunción legal, ni si quiera, realizó un estudio de fondo, respecto de cuáles eran los hechos susceptibles de confesión y su respectivo alcance, lo que deja ver claramente que el Juez omite dar aplicación a esta disposición legal, excusándose siempre en que debe primar a toda costa lo contenido en las escrituras, sobre todo medio probatorio (*interrogatorios de parte, careos*), o presunción. Ya que, si bien la presunción no es un medio de prueba, si son un método de prueba, situación que ignoro el Despacho completamente en el fallo.

2) **La errada valoración probatoria y omisión de la carga dinámica de la prueba**

A. ***Análisis del Interrogatorio de parte del demandado y del careo practicado:***

- Dentro del interrogatorio del demandado, el mismo Juez en el **minuto 13:12, del video N°. 38**, le dice al demandado que, **si “no recuerda, o no pagó nada?”**, debido a que, a todas



las preguntas que le habían sido realizadas por el Despacho, fueron contestadas con *“no recuerdo”* o *“no estoy seguro”* o evadía el contestar las mismas, lo que deja en evidencia una vez más la renuencia por parte de la pasiva, situación que no fue tomada en cuenta dentro del sentido del fallo.

- Así mismo, se puede concluir, que el demandado tiene varias versiones respecto de donde obtuvo supuestamente el dinero para pagarle a mi cliente, ya que, como lo menciona en el **minuto 11:39**, inicialmente dice que son *“recursos de su trabajo”* y posteriormente, en el **minuto 11:58**, menciona que tiene más *“ingresos adicionales”* y finalmente, dice que obtuvo los ingresos *“de una cadena”*, como consta en el **minuto 12:18 (todos del video N°. 38)**. Lo que denota, más allá de toda duda razonable, que el demandado estaba inventando e improvisando en sus respuestas, al cambiar tres veces la versión que tenía respecto del origen de sus ingresos para el pago de las escrituras; situación que nuevamente, no fue tomada en cuenta dentro del sentido del fallo.
- De igual forma, dentro del interrogatorio del demandado, el Juez, la suscrita y la demandada, tuvieron que requerir varias veces al demandado para que contestara las preguntas y no evadiera las mismas, como consta en las siguientes partes de la audiencia:
 - En la práctica de los interrogatorios de parte, practicada por el Despacho, en el **video N°. 38**, en los minutos, 8:02; 8:28; 9:34; 10:25 y 13:12 (**Es decir 5 veces, en este video**).
 - En la práctica de los interrogatorios de parte, practicada por la suscrita, en el **video N°. 39**, en los minutos, 5:38; 7:36; 11:36; 12:14; 14:38; 10:03 (**Es decir 6 veces, en este video**).
 - En la práctica del careo, ninguna de las respuestas brindadas por el demandado, fueron claras, ni aportó detalle alguno a su versión, simplemente siguió mencionando que la información era *“conforme a las escrituras”*, respuesta que repitió a lo largo de toda la audiencia.

Quedando en evidencia nuevamente, que más allá de toda duda razonable y aplicando las reglas de la sana crítica, el Juez, con este acervo probatorio, debió haber dado por probado que el demandado estaba faltando a la verdad y que, por ende, nunca procedió a ejecutar el pago a mi cliente de las escrituras demandadas; sin embargo, el Despacho prefirió proceder a restarle valor probatorio a estos medios de prueba en el sentido del fallo.

- De igual forma, se debe precisar, que el Juez, procedió a ordenar el careo, ya que, era evidente que alguna de las partes estaba mintiendo, y, por ende, en caso tal de que, las respuestas de las partes simplemente fueran *“contradictorias”* (como argumento el Juez en la *sentencia*), el Despacho simplemente no hubiera encontrado la necesidad de ordenar dicha prueba, lo que nuevamente no concuerda con el sentido de fallo.

Así mismo, al realizar un análisis detallado, de cada una de las respuestas que dieron las partes, se puede concluir, que las únicas respuestas concretas y claras que se obtuvieron, fueron los argumentos que manifestó mi cliente dentro del interrogatorio y dentro del careo, a diferencia de las repuestas emitidas por parte del Sr. Nelson, quien solo se empeñó en contestar que no sabía y no recordaba nada.



Por tal motivo, el Despacho debió haber procedido a darle más peso y credibilidad a lo manifestado por mi clienta, que a lo que contestó el demandado; con lo cual, no quedo asidero alguno, si quiera a que quedara una duda razonable, para que el Juez considerara que el demandado estaba diciendo la verdad.

- De igual forma, el Despacho, ignora, las respuestas que se obtuvieron en el interrogatorio referentes a la entrega material del inmueble y al pago de los impuestos; ya que, como consta en la misma grabación, no le resultaron importantes dentro del análisis que realizó el Juez, debido a que, dicha información supuestamente, versaba “sobre otro tipo de proceso” y que, por ende, no tenía relación con el actual proceso. Desconociendo el hecho, de que las mismas preguntas, ayudaron a clarificar que la compra de los inmuebles, nunca fue efectiva, por ende, una vez más, esto debió ser tomado como un indicio para el que Despacho considerara que los pagos de las Escrituras nunca fueron realizados por el demandado.
- Así mismo, el Despacho no tuvo en cuenta, que a pesar de que las disposiciones contenidas en las escrituras demandadas, no concuerdan con la información contenida en la demanda y que, a pesar, de que son un documento público; esos documentos, si pueden llegar a ser desvirtuadas y controvertidas, por otros medios de prueba, como lo fueron los 1) interrogatorios de parte, 2) careos e incluso la misma, y/o por medio de la 3) presunción contenida en el **Artículo N°. 97 del C.G.P.** con ocasión a la contestación extemporánea; como sucedió en el presente caso, donde el demandado, no brindo si quiera una respuesta certera y creíble, tampoco, aporto prueba documental alguna, ni menciona a un posible testigo de esta situación, siendo la parte que más acceso tenía a otros medios probatorios, para haber podido demostrar su “supuesto pago”.

Conclusiones especiales:

Por lo anterior, se puede concluir, que no se puede pasar por palto, que **las respuestas brindadas por el demandado** en el interrogatorio de parte y careo, **no solo fueron contradictorias** con las respuestas de mi clienta (**como lo mencionó el Despacho**), **sino que fueron ampliamente evasivas e incluso renuentes**, ya que, el demandado, evadido dentro de los interrogatorios **11 veces aproximadamente** las preguntas que le fueron realizadas, sin contar que en el careo evadió todas las preguntas formuladas por mi clienta.

Por ende, a pesar, de que en las escrituras objeto del presente proceso, se menciona que el demandado cumplió con el pago de las compraventas, no se puede ignorar lo obtenido en los interrogatorios de parte practicados, en el careo y tampoco se puede ignorar dar aplicación a la presunción legal contenida en el **Artículo N°. 97 del C.G.P.**, con lo cual, resultó completamente desvirtuado lo contenido en dicho documento público, como lo referente, al pago y a la entrega real y material de los inmuebles; ya que, el demandado únicamente se limitó a mencionar que desconocía la respuesta de todas las preguntas que le fueron practicadas, incluso de las formuladas por el mismo Despacho; con lo cual, denotaba ampliamente que estaba faltando a la verdad.

Por ende, en el sentido del fallo, se debió haber procedido a conceder las pretensiones de la demanda, ya que, más allá de toda duda razonable, quedo demostrado que el demandado está



mintiendo respecto del pago de las escrituras N° 5928 del 31 de octubre del 2011 y la Escritura N° 8226 del 26 de noviembre del 2011, debido a que, todas las respuestas brindadas por el demandado fueron evasivas, inconclusas y renuentes, como lo establece el **Artículo N°. 203 y 205 del C.G.P.**

Y por ende, el Despacho no podía, simplemente proceder a desechar la información obtenida dentro de los interrogatorios de parte y careos, bajo el argumento, de que, no concuerda con lo estipulado en el documento público; ya que, de ser así, ni si quiera hubiera tenido asidero jurídico el haber procedido con la admisión de la presente demanda, por ineptitud; e incluso, no existiría el presente tipo de proceso denominado precisamente *“incumplimiento de contrato de compraventa”*, dentro del cual, es lógico que los contratos de compraventa de inmuebles, siempre sean celebrados por medio de escrituras públicas, con la finalidad, de que puedan ser inscritos ante la oficina de Registro, ya que de no haberse realizado por escritura pública, el presente litigio, no tendría fundamento alguno, ni mi demanda estaría llamada a accionar a la justicia.

B. Falta de aplicación de la carga dinámica de la prueba:

En el presente caso, a pesar, de que el Despacho hace referencia dentro del fallo, a la carga dinámica de la prueba establecida en el **Artículo N°. 167 del C.G.P.**, termina imponiéndole una carga probatoria a mi clienta imposible de cumplir, como la de obligarla a que deba aportar un medio de prueba diferente a los interrogatorios de parte y careos practicados, a los cuales, el Despacho simplemente procede a silenciar, por existir escrituras públicas de compra venta.

De igual forma, resulta completamente ilógico que a la parte activa del proceso, se le imponga la obligación que tener que prácticamente **inventar** otro medio de prueba distinto a los existentes y a los que ella tiene a su alcance, para poder demostrar dicho incumplimiento en el pago por parte del demandado. Por ende, si se hubiera dado aplicación real a la carga dinámica de la prueba (**Artículo N°. 167 del C.G.P.**), el Despacho hubiera aclarado, que era el demandado a quien le correspondía haber demostrado que efectivamente cumplió con dicho pago, ya que, era él quien tenía más cercanía a los otros posibles medios de prueba para demostrar que efectivamente le cancelo a mi clienta.

Con ocasión a lo cual, la carga probatoria que le correspondía a mi clienta, era demostrar, que el demandado no le pago, por medio del careo e interrogatorio, como sucedió en el presente proceso; ya que, pedirle más a la demandante estaría afectando gravemente la igualdad procesal entre las partes, además de alejar el presente asunto de la consecución material de la verdad y de nada sirvió, que el Despacho simplemente hubiera procedido a nombrar el **Artículo N°. 167 del C.G.P.**, si tampoco decidió dar aplicación al mismo, como sucedió con la presunción del **Artículo N°. 97 del C.G.P.**

Por lo anterior, dentro del fallo apelado, prácticamente el Juez, manifestó que mi clienta estaba imposibilitada por todos los medios probatorios, para poder desvirtuar el contenido de las escrituras y que prácticamente, ella desde que firmo las mismas, con ocasión a los engaños y abuso de la confianza que le tenía al demandado, también se sentenció a quedar imposibilitada jurídicamente, para pedir sus derechos reales y por ende, a acceder a la justicia; lo que nuevamente, deja sin fundamento la procedencia de la admisión de la presente demanda.



3) **La falta de eficacia en las decisiones judiciales tomadas y falta de materialización en la administración de justicia.**

Es necesario, recordar, lo contenido en los deberes del Juez, en el **Artículo N°. 42, numeral 6 del C.G.P.**, donde se le solicita al Juez, que debe proceder a administrar justicia en los casos controvertidos, así se encuentre en zonas oscuras.

Sin embargo, en este caso, ya van dos oportunidades, en que las partes, le solicitan en dos procesos diferentes, que, por favor, proceda a administrar justicia para su caso y así dirima dicho conflicto; ya que, en la **primera demanda** que resolvió el Despacho, dentro del proceso reivindicatorio incoado por el Señor Nelson, no se concedieron dichas pretensiones reivindicatorias, manifestando, que se trataba evidentemente de un caso de incumpliendo de contrato de compraventa.

Ahora bien, en la presente instancia, cuando mi clienta, acciono por medio de la presente demanda de incumplimiento de contrato de compraventa, en contra del Señor Nelson, el mismo Despacho, argumenta que, tampoco concede las pretensiones de la demanda, ya que “ahora” no se trata de un incumplimiento de contrato de compraventa, sino, que se trata de una posible simulación, volviendo el presente asunto indefinido para las partes, quedando nuevamente inconcluso.

De igual forma, como se menciona en el **minuto 7:00 del video N°. 36**, el Juez prefiere, que se decida el presente caso, dentro del otro proceso que cursa en otro Juzgado, lo que deja en evidencia, que el Despacho lamentablemente, evita administrara justicia entre las partes, sin importar que ya hayan transcurrido dos escenarios jurídicos diferentes, de los cuales, se sostiene el mismo conflicto inicial entre las partes; es decir, generándose prácticamente, los mismo efectos de una sentencia inhibitoria, ya que, no resolvió nada de fondo, respecto de la posesión, ni los derechos reales de dominio; convirtiendo estas instancias judiciales, en verdaderos desgastes judiciales y desgaste para las partes.

Con ocasión, a dicha carencia de administrar justicia real, es decir, que las partes siguen involucradas en el mismo conflicto inicial, solo que ahora con más desgaste al haber activado dos veces la administración de justicia, sin obtener precisamente eso, la materialización de la justicia por medio de una orden judicial, dejando a las partes dentro de un vacío jurídico; lo que, denota la ineficacia de la administración de justicia que fue impartida en estos asuntos, la cual, no fue administrada de forma certera, sino trivial.

De igual forma, es claro que el Despacho se niega a tomar partido dentro del presente caso y ahora, se comprende el motivo por el cual, el Juez en el interrogatorio de parte de mi clienta, le realizo preguntas respecto de la otra demanda que se encuentra pendiente de fallo, ya que, la finalidad de dichas preguntas, era que el Sr. Juez, tenía presente que aún existía otra instancia judicial, en la cual, las partes podrían ir a recibir una administración de justicia real, pero esta vez, por intermedio de otro Despacho y otro Juez.

Lo cual, afecta gravemente a las dos partes, las cuales, acuden a la administración de justicia con la intención precisamente de resolver sus conflictos, no de que el administrador de justicia, evite



mover la balanza, dejando inconcluso nuevamente el conflicto, de forma indefinida en el tiempo, mientras se pierde la confianza en la seguridad jurídica.

SOLICITUD.

Por lo anterior, amablemente se solicita al Honorable Tribunal, que proceda a dejar sin efecto la sentencia objeto del presente recurso de apelación, por los motivos expuestos anteriormente.

ANEXOS.

1. Grabación de la sentencia de fallo, del proceso reivindicatorio N°. 11001310304320190057800, el cual, curso, ante al mismo Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá. Con la finalidad de demostrar lo mencionado en el numeral tercero de este escrito.
2. Las demás contenidas dentro del proceso y en la grabación de la audiencia mencionada.

Del Señor Juez,

NELLY VANESSA MENDEZ FARFAN

C.C. 1.010.224.577 de Bogotá

T.P. 299.605 del C.S.J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: Radicado No. 110013103 0442018 003501

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 13/12/2023 9:15 AM

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (38 KB)

SUSTENTACION APELACION VICTOR.doc;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA**Secretario Sala Civil****Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá****Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305****Teléfono 423 33 90 Extensión 8349****Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**

De: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Enviado:** miércoles, 13 de diciembre de 2023 9:05**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: heropompeyo@hotmail.com <heropompeyo@hotmail.com>**Asunto:** RV: Radicado No. 110013103 0442018 003501

Buenos días

Remito por ser de su competencia.

LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGON*Secretaria Administrativa de la Sala Civil**Tribunal Superior de Bogotá**PBX 6013532666 Ext. 8378**Línea gratuita nacional 018000110194**secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co**Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C**Bogotá D.C.*

De: henry rodriguez pompeyo <heropompeyo@hotmail.com>

Enviado: miércoles, 13 de diciembre de 2023 8:32

Para: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Radicado No. 110013103 0442018 003501

Señores Sala Civil Honorable Tribunal Superior Sala Civil de Bogotá D. C. Doctora FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ buenos días, adjunto estoy allegando dentro del término legal escrito de sustentación del recuso de apelación de sentencia, dentro del Proceso Verbal de Pertenencia de VICTOR ARTURO RODRIGUEZ AYALA Vs. HEREDEROS DE EUDORO CARVAJAL IBAÑEZ.

Cordialmente,

Henry Rodríguez Pompeyo

Abogado

Teléfono 3108839017

HENRY RODRÍGUEZ POMPEYO
Abogado

Señores

HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTA D. C. - SALA CIVIL

Honorable Magistrada
Doctora: FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
E. S. D.

REF: Verbal de Pertenencia – Apelación de Sentencia
De: VICTOR ARTURO RODRIGUEZ AYALA
Vs. HEREDEROS DETERMINADOS DE EUDORO CARVAJAL
IBÁÑEZ Y OTROS
No. 11001 31 03 044 2018 00350 01

HENRY RODRÍGUEZ POMPEYO, conocido de autos como procurador judicial del demandante VICTOR ARTURO RODRIGUEZ AYALA, por este escrito en forma cordial y respetuosa concuro ante su digno Despacho dentro del término legal con ocasión del recurso de alzada interpuesto por el suscrito contra la sentencia proferida por el Juzgado 44 Civil del Circuito el día 06/10/2023, para que la misma sea revocada por el Honorable Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá D. C. – Sala Civil, por lo cual me permito adicionar a lo ya manifestado lo siguiente:

El fallo objeto de este recurso niega las pretensiones del demandante, básicamente porque al sentir del a quo el lapso de 10 años de posesión que se requieren para la prosperidad de la prescripción adquisitiva de dominio de bien inmueble no se han dado, toda vez que el señor Juez 44 Civil del Circuito cree que la interversión del título se da a partir del día 05/06/2011 cuando fallece el señor EUDORO CARVAJAL IBAÑEZ y no antes.

En primer lugar, debo manifestar que discrepo con el señor Juez fallador al tener la Inspección Ocular practicada por el Juzgado 35 Civil Municipal de esta capital al inmueble de la carrera 8 No. 19 – 18 Local 4, inmueble objeto del presente proceso, como plena prueba, olvidando que es y fue, una prueba a instancia de parte practicada dos años atrás y que no fue objeto de controversia alguna, que el suscrito apoderado de la parte a quien no favorecía la prueba de inspección tan solo tuvo conocimiento y oportunidad de verla en el Despacho del señor Juez unos momentos antes que se me corriera traslado para alegar, y que la prueba la tenía el señor SAMIR en una USB de su propiedad, se desconoce porque esta situación.

Como se puede observar en el video de dicha diligencia, el señor CARLOS GONZALEZ quien dijo ser el administrador de la copropiedad fue abordado por la señora Juez 35 Civil Municipal en un pasillo, como si fuera una entrevista periodística, el señor GONZALEZ se ve cuando solicita y recibe colaboración para absolver las preguntas que se le formulaban, dice llevar un año en el cargo, no saber quién es el dueño del local y suministró unos datos no corroborados o

probados que el a quo dio como ciertos y actuales, cuando la diligencia fue dos años atrás y en ese lapso muchas cosas pueden pasar y pasaron.

Considera el señor Juez, que por el hecho informado por el administrador de no conocer al propietario o al poseedor del Local No. 4 hay dudas sobre la posesión que ejerce el demandante sobre dicho inmueble. Deja de lado el señor Juez las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se practicó dicha inspección y las demás pruebas obrantes.

No obstante, esta desacertada lectura del señor Juez, es él mismo quien en su análisis deja claro que no existe duda de la posesión, pública, pacífica e ininterrumpida que tiene el accionante, y que éste tiene tanto el corpus como el ánimos, pero cree que el ánimos no se puede predicar desde el mes de enero del año 2005, como lo señala mi poderdante y sobre el cual se presentaron las pruebas suficientes, a las que el a quo no cree; y por el contrario en una determinación subjetiva se fundamenta para negar las pretensiones del demandante al concluir que la posesión es luego del deceso del señor CARVAJAL.

Si entendemos que la interversión del título es, la alteración de una causa frente a una situación jurídica, y si se revisa las pruebas arrimadas legal y oportunamente al proceso, se tiene que en el mes de enero del año 2005 se produjeron circunstancias que alteran, modifican o cambian las condiciones en que VICTOR ARTURO RODRIGUEZ AYALA asume su nuevo roll como poseedor del Local No. 4.

Para acreditar este cambio se aportó por quien tenía el deber y la carga de la prueba, en primer lugar lo manifestado por el demandante en el escrito de demanda y posteriormente ratificado en diligencia de interrogatorio de parte absuelto por el mismo, que si bien el a quo lo consideró inconsistente por el simple hecho de haber omitido u olvidado algunas fechas, pero que en todo caso lo dicho no fue contradictorio con los demás medios de apueba aportados, excepto el valor del canon de arrendamiento que dijo tener el contrato de arrendamiento en el año en que firmó, situación que se debe como todo lo demás verificar por otros medios, pues como en el caso del señor VICTOR que trabaja como taxista, con pocos estudios y que estando en una diligencia judicial fácilmente puede alterar su estado emocional y hacerlo perder la claridad de sus dichos, que fue lo que se dio.

Con la misma finalidad se presentó la declaración del Doctor JOSE HELVER RAMOS NOCUA quien de manera clara y sin que haya duda o posibilidad de duda en su declaración, señala como es y ha sido la relación de él con el Local No. 4 y con su arrendador VICTOR RODRIGUEZ, testimonio que expone las circunstancias de tiempo y modo que datan desde el día 01/11/2006, y no desde el 2011 como lo cree el señor Juez.

Considera el a quo que los motivos, tales como la desvinculación de VICTOR RODRIGUEZ de la empresa Colombiana de Loterías Ltda, de propiedad del fallecido EUDORO CARVAJAL IBAÑEZ, la liquidación de la relación laboral pero el no pago efectivo o en dinero de sus acreencias laborales, la relación personal y ayudas dadas por el ex trabajador y su ex empleador, la creación de un contrato de arrendamiento donde VICTOR funge con arrendador sin que medie autorización alguna, no son pruebas que cambien las condiciones en que el demandante vea y afronte su nueva condición en lo que respecta al Local No. 4.

Para este profesional del derecho es claro que se está frente a un negocio, transacción o acuerdo subyacente que modificó la tenencia a posesión configurándose la interversión del título; satisfaciendo con creces lo pedido por el numeral 3ª del artículo 2531 de nuestro Código Civil.

Igualmente, se cuenta con la declaración rendida en calidad de testigo por parte del señor HENRY GARCIA ARIZA, persona conocedora como ninguna otra de los negocios del fallecido EUDORO CARVAL IBAÑEZ, y de manera clara detalla los pormenores que sirvieron de base para que se produjera el cambio de la relación del señor VICTOR RODRIGUEZ con el Local 4. Declaración que el señor Juez la considera verídica y clara, pero resulta que no le da el valor probatorio que realmente merece, en razón que el señor GARCIA también adelantó un proceso de pertenencia sobre un bien del fallecido EUDORO CARVAJAL IBAÑEZ, y el fallador extraña que allí no se haya ventilado temas como los que se dieron para la interversión del título en el caso con el señor VICTOR, error craso del a quo al pretender asimilar un caso con otro; pues como lo manifestó el señor HENRY GARCIA en su declaración, él no era sólo un empleado más, sino que era su ahijado, le había defendido su empresa durante su cautiverio, le fue regalado un carro cero kilómetros entre otras muchas otras razones de índole personal lo que implicaba que los, motivos o circunstancias fueran diferentes, tanto dese el punto de vista personal como desde el punto de vista económico.

De lo obrante en el paginario, de lo expuesto por el suscrito en este documento se ve claro que el demandante es poseedor del Local No. 4, que en el mes de enero de año 2005 se presenta un cambio en el roll que desempeñaba el demandante frente al local pretendido, que las pruebas base de la acción no tienen reproche alguno en su aceptación, que el contenido de las pruebas no ha sido desvirtuado, por lo tanto solicito al Honorable Tribunal en su Sala Civil, se sirva revocar el fallo proferido por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá D. C. y en su defecto se acceda a las pretensiones del señor VICTOR ARTURO RODRIGUEZ AYALA.

Para terminar, debo resaltar que de lo obrante en el expediente y en las diligencias adelantadas, no se ve que los hermanos y herederos directos de EUDORO CARVAJAL IBAÑEZ hayan demostrado un interés sobre el inmueble y poco o ningún interés sobre las resultas de este proceso; y que son los sobrinos o terceras personas que sin conocer las circunstancias del Local No. 4 y de vida del causante tienen cierto reparo a lo expuesto y pedido en este proceso por parte de mi poderdante.

De la Honorable Magistrada,

Cordialmente,

Henry Rodríguez Pompeyo
Abogado

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA SAAVEDRA LOZADA RV: Radicación sustentación de recurso de apelación contra sentencia del 18 de octubre de 2023 // Rad. 1100131030-50-2022-00070-01

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 12/01/2024 15:39

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (666 KB)

Sustentación de recurso de apelación contra sentencia del 18 de octubre de 2023 - Sandra Aguirre y Juan Gómez vs. COANDES 4895-7991-9771 7.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA SAAVEDRA LOZADA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Radicaciones <radicaciones@serranomartinezcma.com>

Enviado: viernes, 12 de enero de 2024 15:27

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Registrado: Radicación sustentación de recurso de apelación contra sentencia del 18 de octubre de 2023 // Rad. 1100131030-50-2022-00070-01



CORREO ELECTRÓNICO CERTIFICADO™
Certificación de Entrega, Contenido & Hora

Un servicio de Certicámara. Validez y seguridad jurídica electrónica



certimail

Powered by RPost®

Este es un Email Registrado™ mensaje de Radicaciones.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

E. S. D.

Demandantes: SANDRA ERIKA AGUIRRE MUÑOZ y JUAN CAMILO GÓMEZ PARADA

Demandado: COMPAÑÍA DE CONSTRUCCIONES ANDES - COANDES S.A.S.

Referencia: Proceso Verbal Declarativo de Responsabilidad Civil Contractual

Radicado: 1100131030-50-2022-00070-01

Asunto: Sustentación de recurso de apelación contra la sentencia del 18 de octubre de 2023

Felipe Serrano Pinilla, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., actuando en mi calidad de apoderado especial de la señora **SANDRA ERIKA AGUIRRE MUÑOZ** y del señor **JUAN CAMILO GÓMEZ PARADA**, conforme con los poderes que obran en el expediente, respetuosamente **SUSTENTO** el recurso de apelación presentado en contra de la sentencia de primera instancia del 18 de octubre de 2023 en los términos de los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso, en los términos del memorial adjunto.

Atentamente,

Serrano
Martínez
CMA

FELIPE SERRANO

SOCIO / PARTNER

FSERRANO@SERRANOMARTINEZCMA.COM

+57 (601)7466072 / 3124543365

BOGOTÁ - MEDELLÍN.

Calle 27 # 5A-12. Bog

"El contenido de este correo electrónico es confidencial y está destinado únicamente al destinatario especificado en el mensaje. Basados en el deber del Secreto Profesional del Abogado, está estrictamente prohibido compartir cualquier información incluida en este mensaje con terceros, sin el consentimiento por escrito del remitente."

"The content of this email is confidential and intended for the recipient specified in the message only. Based on the Lawyers' Professional Secrecy and Legal Privilege, it is strictly forbidden to share any part of this message with any third party without a written consent of the sender."

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

E. S. D.

Demandantes: SANDRA ERIKA AGUIRRE MUÑOZ y JUAN CAMILO GÓMEZ PARADA

Demandado: COMPAÑÍA DE CONSTRUCCIONES ANDES - COANDES S.A.S.

Referencia: Proceso Verbal Declarativo de Responsabilidad Civil Contractual

Radicado: 1100131030-50-2022-00070-01

Asunto: Sustentación de recurso de apelación contra la sentencia del 18 de octubre de 2023

Felipe Serrano Pinilla, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad de apoderado especial de la señora **SANDRA ERIKA AGUIRRE MUÑOZ** y del señor **JUAN CAMILO GÓMEZ PARADA** (en adelante “**Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez**” o en conjunto “**los Demandantes**”), conforme con los poderes que obran en el expediente, respetuosamente por medio del presente memorial **SUSTENTO** el recurso de apelación presentado en contra de la sentencia de primera instancia del 18 de octubre de 2023 en los términos de los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso (en adelante “**C.G.P.**”):

I. OPORTUNIDAD

El recurso de apelación fue admitido por medio de auto del 13 de diciembre de 2023, el cual se notificó por estado del 14 de diciembre de 2023. Esta providencia estableció que conforme con el

artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, ejecutoriado dicho auto se correría traslado a la parte apelante por el término de cinco (5) días, para que sustente el recurso. Teniendo en cuenta lo anterior, la ejecutoria de la providencia corrió los días 15, 18, y 19 de diciembre de 2023, y el término para sustentar el recurso corrió los días 11, 12, 15, 16 y 17 de enero de 2024, término dentro del cual se radica el presente memorial.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Por medio de la sentencia del 18 de octubre de 2023 la Juez 50 Civil del Circuito de Bogotá (en adelante la “**Juez de primera instancia**”) negó las pretensiones de la demanda al considerar que no se cumplieron los presupuestos de la acción resolutoria por incumplimiento del demandado, ni tampoco por incumplimiento de ambos contratantes en relación con el contrato de promesa de compraventa celebrado el 9 de abril de 2019. Lo anterior basado en los siguientes argumentos:

1. Los Demandantes incumplieron la obligación de solicitar conjuntamente el crédito hipotecario. Indicó la Juez de primera instancia que, si bien la solicitud del crédito fue hecha en el tiempo contractualmente estipulado, el crédito fue solicitado únicamente por Sandra Aguirre, cuando debió haberse presentado una solicitud conjunta con su esposo, Juan Camilo Gómez. Para la Juez de primera instancia, esta circunstancia va en contra de lo convenido en el contrato de promesa de compraventa, pues ambos Demandantes eran promitentes compradores y, por lo mismo, debían presentarse una solicitud de crédito conjunta. La Juez de primera instancia afirmó lo anterior, basándose en que el correo de la presentación de la solicitud de crédito del 24 de marzo de 2020 muestra que únicamente se remitió la documentación de Sandra Aguirre. Además, señaló que la respuesta del Banco Itaú al negar el crédito únicamente fue enviada a Sandra Aguirre, razón por la cual, concluye que esta última fue la única solicitante del producto crediticio.
2. Los Demandantes incumplieron el contrato de promesa de compraventa al no haber cumplido con presentar una propuesta de modificación de fórmula de pago al momento en que la respuesta del Banco Itaú superó los 30 días calendario desde la solicitud del crédito hipotecario. Señaló la Juez de primera instancia que, conforme con lo establecido en la cláusula séptima del contrato, los Demandantes debieron haber presentado una propuesta de pago hasta antes del 23 de abril de 2020 y, aunque por medio de comunicación remitida el 17 de abril de 2020

incluyeron la propuesta de entregar una maquinaria avaluada por más de 600 millones de pesos como dación en pago, dicha propuesta no era válida, pues el precio se estipuló únicamente en dinero en pesos.

3. Para la juez, no se demostró que la situación de la pandemia del COVID-19 hubiese reducido los ingresos de los Demandantes, de tal manera que se configurará un caso fortuito o fuerza mayor. Según la sentencia, si bien se demostró a lo largo del proceso que el último pago de la cuota inicial sería sufragado con los recursos que los Demandantes iban a obtener en el mes de marzo de 2020, con las celebraciones del día de San Patricio y el “Oktoberfest”, no se allegaron ejercicios contables con la situación financiera de años anteriores que permita saber cuál habría sido realmente la afectación económica derivada del cierre total del comercio de marzo a diciembre de 2020. Por este motivo, la juez de primera instancia concluyó que no se demostró cómo se impactó la capacidad de los Demandantes para cumplir con sus obligaciones de pago. Además, en el marco de la revisión del cumplimiento de los requisitos del caso fortuito o fuerza mayor alegados, no se cumplió el requisito de la irresistibilidad, puesto que quedó demostrado que Juan Camilo Gómez tenía acceso al crédito rotativo de la sociedad familiar de la que es socio, por lo cual no hubo prueba de la imposibilidad de los Demandantes de cumplir con el pago de la cuota de abril de 2020.
4. Teniendo en cuenta todo lo anterior, si bien en el contrato se estableció que la negativa a otorgar el crédito hipotecario en cabeza de los Demandantes daría lugar a la resolución del contrato y a la restitución de los dineros pagados, dicha resolución no es procedente por cuanto los Demandantes incumplieron el contrato al (i) solicitar el crédito hipotecario en cabeza únicamente de Sandra Aguirre y, (ii) al incumplir con el pago de la cuota del 30 de abril de 2020.

III. SUSTENTACIÓN

- 3.1. ***El Despacho valoró indebidamente las pruebas del expediente sobre el incumplimiento en cabeza de COANDES S.A.S. (en adelante “COANDES”), puesto que las partes pactaron con total claridad y transparencia que si no se obtenía el crédito hipotecario los recursos pagados serían devueltos, obligación que fue incumplida por COANDES.***

La Juez de primera instancia determinó que, si bien el contrato contaba con una cláusula resolutoria que operaría en el escenario en que el banco negara el crédito por causas no imputables a los promitentes compradores, dicha resolución operaría únicamente en el escenario en que no existieran incumplimientos paralelos en cabeza de los promitentes compradores. En palabras de la señora Juez:

“(…) [L]a nugatoria del crédito frente a la parte promitente compradora por asuntos no relacionados con reportes ante centrales de riesgo y por la presentación de documentos falsos en la solicitud del producto de banca, faculta a la resolución del contrato con la devolución de las sumas que se hayan pagado a ese momento; sin embargo, el presupuesto indispensable para que dicha facultad sea viable, es que se hayan previamente cumplido con las anteriores obligaciones a cargo de dicha parte, pues como ya se indicaba “En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos”.

En este caso, el Despacho encuentra que los incumplimientos de los enjuiciantes fueron anteriores al hecho de poder exigir el cumplimiento de dicho parágrafo: primero por cuanto la obligación de adelantar el crédito no fue satisfecha cabalmente por ambos demandantes o cual atrás se explicó, siendo un mismo sujeto contractual para atender ese compromiso en la forma de pago prevista; y segundo, en tanto que había dejado de pagar la cuota correspondiente al mes de abril de 2020 pudiéndola cubrir como ya se explicó.”

La Juez de primera instancia se equivocó en su decisión, pues valoró mal el contenido del parágrafo 3 de la cláusula séptima del contrato de promesa de compraventa. En la mencionada cláusula, se estableció lo siguiente:

(ESPACIO EN BLANCO)

SEPTIMA. - DILIGENCIAMIENTO DEL PRESTAMO: EL PROMITENTE COMPRADOR se obliga(n) a adelantar ante **EL BANCO**, el préstamo referido dentro de los **SESENTA (60)** días calendario anteriores a la fecha pactada para firma de escritura de compraventa o antes si a ello hubiere lugar, reuniendo y presentando los requisitos mínimos que se exijan y que declaren conocer y aceptar. Si en el curso de este trámite o con posterioridad a la suscripción de la promesa de compraventa se exigieren por parte de la entidad bancaria otro(s) documento(s), deberá(n) presentarlo(s) en el plazo que le(s) sea fijado por estas entidades o en su defecto en el que les indique EL PROMITENTE VENDEDOR so pena de considerarse incumplido este contrato por parte de EL PROMITENTE COMPRADOR. **PARAGRAFO 1:** EL PROMITENTE COMPRADOR se obliga (n) a suscribir oportunamente los documentos y garantías que sean exigidos, necesarios para el otorgamiento del crédito o derivados de este y a efectuar los pagos que resulten necesarios, en forma inmediata. Si transcurridos ocho (8) días calendario desde la fecha en que informe EL PROMITENTE VENDEDOR a EL PROMITENTE COMPRADOR sobre los requisitos pendientes, estos no hubiere(n) cumplido con lo aquí estipulado por razones imputables a su voluntad, EL PROMITENTE VENDEDOR podrá exigir a EL PROMITENTE COMPRADOR que presenten una nueva forma de pago de la suma pactada o terminar inmediata y unilateralmente el presente contrato, considerándose que ha habido incumplimiento del EL PROMITENTE COMPRADOR y pudiendo EL PROMITENTE VENDEDOR hacer efectiva la cláusula penal de este contrato. **PARAGRAFO 2:** Igualmente, si EL PROMITENTE COMPRADOR no diere cumplimiento a los requisitos y plazos fijados en ésta cláusula o si el crédito solicitado por estos resulta negado por **EL BANCO**, por presentación de documentos falsos, por encontrarse cualquiera de EL PROMITENTE COMPRADOR reportados en los archivos de la Asociación Bancaria o en cualquiera de las centrales de riesgo legalmente establecidas en el país, por culpa o negligencia suya y no por negligencia o error por parte de dichas oficinas o entidades de control, se tendrá como incumplido de su parte este contrato, haciéndose efectiva la cláusula penal que a favor de EL PROMITENTE VENDEDOR se consagra en este contrato sin perjuicio de las acciones legales que le competen a EL PROMITENTE VENDEDOR originadas en el incumplimiento mencionado. **PARAGRAFO 3:** En el evento que reunidos los requisitos exigidos por **EL BANCO**, este negare el préstamo solicitado por causas totalmente ajenas a la voluntad de EL PROMITENTE COMPRADOR el contrato se resolverá y se devolverán a EL PROMITENTE COMPRADOR a los treinta (30) días calendario después de aquel en que se reciba la comunicación de negación del crédito, las sumas abonadas sin intereses de ninguna naturaleza, previo descuento de los gastos administrativos pactados en este contrato que asciende a un (1) salario mínimo Legal vigente. **PARAGRAFO 4:** EL PROMITENTE COMPRADOR se obliga a aceptar todas las condiciones tanto del crédito como de los desembolsos que imponga **EL BANCO** con la cual adelanta el préstamo de que se trata esta cláusula, asumiendo las consecuencias que de ello se desprendan. **PARAGRAFO 5:** Si transcurridos treinta (30) días calendario desde la fecha de radicación del crédito, la correspondiente **EL BANCO** no otorga el crédito o lo hace parcialmente, continuando EL PROMITENTE COMPRADOR con su interés en adquirir el (los) inmueble (s) objeto de este contrato, estos contarán con un plazo adicional de quince (15) días calendario para informar la nueva forma de pago del valor pactado, o el cambio de entidad financiera si así se decide, vencidos los cuales reconocerán intereses de plazo mes anticipado a la máxima tasa permitida por la ley sobre el saldo del precio de venta insoluto, desde esta fecha, hasta aquella en que efectivamente EL PROMITENTE VENDEDOR reciba el saldo del precio del (los) inmueble (s) objeto de este contrato, quedando en todo caso la firma de la escritura y la entrega del inmueble sujeta a dicho desembolso. **PARAGRAFO 6:** En caso contrario, es decir, que EL PROMITENTE COMPRADOR no cubra (n) el saldo del precio del (los) inmueble (s) objeto de este contrato, éstos faculta(n) de manera expresa desde ahora a EL PROMITENTE VENDEDOR para terminar inmediata y unilateralmente el presente contrato sin necesidad de declaración judicial o arbitral alguna y se devolverán a EL PROMITENTE COMPRADOR, los dineros recibidos, treinta (30) días calendario después de aquel en que se declare la terminación del contrato en los términos aquí previstos previo descuento de los gastos administrativos pactados en este contrato. **PARAGRAFO 7:** EL PROMITENTE COMPRADOR autoriza a EL PROMITENTE VENDEDOR para procesar, solicitar, reportar y divulgar la información comercial que maneje la Central de Información del sector Financiero – CIFIN – y de Entidades Financieras de Colombia, o cualquier otra entidad debidamente establecida en el país. **PARAGRAFO 8:** En el evento que, por cualquier causa, la entidad que financia la compra del inmueble objeto de este contrato no haga el desembolso dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la fecha de firma de la escritura pública de compraventa o lo haga parcialmente, EL PROMITENTE COMPRADOR autoriza a EL PROMITENTE VENDEDOR para que inicie los trámites necesarios para su cobro.

La procedencia de la resolución contractual prevista en el párrafo 3 de la cláusula séptima no se encontraba condicionada a ningún supuesto de hecho diferente a la negación del crédito hipotecario por parte del banco. Dicho supuesto de hecho se cumplió el 11 de mayo de 2020, cuando el Banco Itaú negó el crédito hipotecario solicitado de forma conjunta por parte de mis poderdantes y la ÚNICA consecuencia de esa negatoria era la resolución del contrato de compraventa, consecuencia que fue negada por COANDES. La demandada cobró una cláusula penal a pesar de haber ocurrido la condición para la devolución de los dineros entregados por Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez. No haber dado aplicación al párrafo 3 de la cláusula séptima es un incumplimiento manifiesto en cabeza de COANDES.

A pesar de lo anterior, la Juez de primera instancia nunca analizó esta situación como un incumplimiento contractual, todo lo contrario, lo analizó como una facultad potestativa en cabeza de COANDES. No puede la Juez de primera instancia arbitrariamente desdibujar lo acordado por las partes cuando dichas estipulaciones no solo fueron redactadas unilateralmente por COANDES, sino que además son totalmente claras y no ofrecen interpretaciones diferentes a que es una condición resolutoria **EXPRESA** la cual se cumplió y debió aplicarse.

3.2. El Despacho valoró indebidamente las pruebas del expediente sobre la solicitud del crédito hipotecario por parte de Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez, en tanto se probó que la solicitud del crédito fue presentada de forma conjunta por ambos promitentes compradores, por lo cual, no existió ningún incumplimiento en relación con la solicitud conjunta del crédito. Específicamente, no es cierto que la solicitud del crédito solo la haya hecho únicamente Sandra Aguirre. Es más, esto ni siquiera fue discutido por la parte demandante.

La Juez de primera instancia concluyó incorrectamente que Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez incumplieron la obligación contenida en la cláusula séptima del contrato de promesa de compraventa, pues solicitaron el crédito hipotecario únicamente en cabeza de Sandra Aguirre y no de forma conjunta como lo establecía el contrato. Dicha conclusión fue basada en que: (i) en el correo de solicitud de crédito, al parecer solo iban los documentos de Sandra Aguirre y, (ii) la respuesta del Banco Itaú únicamente fue remitida al correo de Sandra Aguirre. En palabras de la Juez:

“Siendo ello así, de las pruebas recaudadas para el despacho refulge claro que la obligación entendida de esa forma no se cumplió, pues el préstamo fue unívocamente pedido por la señora Sandra Erika Aguirre Muñoz, al haber sido únicamente sus documentos los remitidos para tal propósito señalando la misiva remitida electrónicamente al asesor financiero que “...Envío los documentos de Sandra para el crédito hipotecario...”, y la carta mediante la cual el banco negó el crédito fue únicamente dirigida a dicha demandante, circunstancia que a todas luces evidentemente indica la desatención de la obligación en ese sentido particular y concomitantemente contraída por Sandra Erika Aguirre Muñoz y por Juan Camilo Gómez Parada en favor de la constructora demandada, lo cual más allá de determinar si dicha omisión hubiese afectado o contribuido para robustecer los elementos de endeudamiento requeridos para acceder favorablemente al producto financiero, apunta a que la gestión prestacional debía realizarse conjuntamente entre ambos aquí enjuiciantes y que se avizora insatisfecha por Juan Camilo Gómez Parada, pues no aparece probado que se le haya negado o aprobado crédito alguno en ese sentido, ni mucho menos que lo haya solicitado y si bien remitió sendos documentos para su estudio, se trataba de los referidos a su esposa y aquí co-demandante, mas no los suyos propios como lo igualmente señaló en su interrogatorio de parte, (...).”

Tal y como se demostró y reiteró a lo largo de todo el proceso, la aplicación al crédito hipotecario de forma conjunta culminó y se formalizó el día 24 de marzo de 2020, cuando se enviaron los documentos pendientes de Sandra Aguirre (Anexo 17 de la demanda). Si bien en dicho correo efectivamente se están remitiendo los documentos de Sandra Aguirre, la Juez de primera instancia valoró indebidamente el interrogatorio que ella misma practicó a Juan Camilo Gómez, donde le preguntó específicamente cuándo había remitido su documentación para la aplicación del crédito, a lo cual Juan Camilo Gómez respondió que no fue necesario, pues él manejaba todos sus productos financieros con el Banco Itaú y el asesor del banco ya contaba con toda la información necesaria para la aplicación.

La aplicación conjunta entre Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez era tan clara y evidente que ni siquiera la parte demandada alegó esto como un incumplimiento, ni dentro de este proceso, ni en ninguna comunicación.

Agravando lo anterior, la Juez de primera instancia indica que su conclusión es correcta, pues la respuesta del Banco Itaú únicamente fue dirigida a Sandra Aguirre, como si la titularidad de un producto financiero se probara con las direcciones de correo a la cual se dirige una comunicación.

Es más, la aplicación conjunta puede confirmarse con total claridad al revisar el correo remitido por el asesor del Banco Itaú (Anexo 34 de la demanda), en el cual certifica:

1. Que la aplicación al crédito hipotecario fue hecha por ambos, Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez;
2. Que los solicitantes completaron todos los requerimientos del Banco Itaú;
3. Que por contingencias de la pandemia, el Banco Itaú tardó más tiempo dando respuesta a la solicitud del crédito;
4. Que por la situación financiera de los consumidores, el crédito les fue negado.

RE: Solicitud de certificacion de Credito Hipotecario



Nicolas Gutierrez Ocampo <nicolas.gutierrez@itau.co>
Para Sandra Erika Aguirre
CC CAMILO Gomez



05/02/2021

Estimados Sandra y Juan Camilo,

Respecto al crédito Hipotecario negado el pasado 11 de Mayo de 2020 a nombre de Sandra Erika Aguirre Muñoz C.C.: 36301733 y Juan Camilo Gómez Parada C.C.: 1020719775 por valor de \$644.792.44, confirmamos que el día **24 de Marzo del 2020** se recibió documentación inicial para realizar el respectivo análisis crediticio.

No obstante, una vez completados todos los requerimientos solicitados por el banco y teniendo en cuenta que para dicha época realizamos procesos contingentes por pandemia que demandaron tiempos adicionales, confirmamos que en cumplimiento a las políticas internas y procedimientos de nuestra entidad, la situación del consumidor financiero no se enmarcaba dentro de los parámetros mínimos exigidos y aceptados por el Banco para el otorgamiento del producto solicitado.

Quedo atento a cualquier inquietud quedamos de ustedes,

Nicolás Gutiérrez

Oficina (651) Personal Bank Calle 100
Tel: (571) 5818181 ext. 66518 - Móvil 3153334215
nicolas.gutierrez@itau.co

Itaú

Calle 100 # 7 - 25
Edf. ITAÚ Torre 2 Piso 1
Bogotá - Colombia

El anterior correo fue incluso exhibido en la presentación de los alegatos de conclusión rendidos en dicho proceso, pero no fue valorado por la Juez de primera instancia. Le reiteramos al honorable Tribunal que no existen dudas para las partes del proceso -ni para terceros como el Banco Itaú-, que el crédito hipotecario fue solicitado de forma conjunta por parte de Sandra Aguirre y Juan

Camilo Gómez, por lo cual no existió incumplimiento de la obligación de los promitentes compradores de solicitar en forma conjunta el crédito hipotecario.

Así las cosas, no es cierto que los Demandantes hayan incumplido alguna obligación en la forma de solicitud del crédito hipotecario, según fue certificado por el mismo asesor del Banco Itaú.

3.3. *“El Despacho valoró indebidamente las pruebas del expediente al concluir que no se demostró la existencia de un evento de fuerza mayor y caso fortuito al reducirse repentinamente los ingresos de Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez a raíz de la llegada del COVID-19 a Colombia y con las órdenes gubernamentales de cierre total de bares y hoteles en lo transcurrido del año 2020.” “El Despacho concluyó erróneamente que existe un mayor estándar de prueba frente a la afectación de los ingresos de Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez y que dicho estándar no se cumplió, pues la afectación de sus ingresos e irresistibilidad fue ampliamente demostrada. La juez de primera instancia impone una tarifa legal a la hora de demostrar la imposibilidad de Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez de realizar el último pago de la cuota inicial. El juez de primera instancia no valoró las pruebas trasladadas aportadas al expediente, como la declaración testimonial de HERCY GÓMEZ. No tiene ningún sustento legal que la juez imponga una carga probatoria tan alta, como demostrar utilidades esperadas de la empresa.” “El Despacho valoró indebidamente las pruebas del expediente sobre la inexistencia de incumplimiento contractual en cabeza de Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez, en tanto se demostró ampliamente que no solo acaeció un evento de fuerza mayor y caso fortuito, sino que los promitentes compradores cumplieron con todas las obligaciones a su cargo en el marco de una situación de emergencia, pánico e incertidumbre, por lo cual, no había lugar a la arbitraria aplicación de la cláusula penal por parte de COANDES.” “El Despacho concluyó erróneamente que se incumplió la obligación de pago del 30 de abril de 2020. Se demostró ampliamente que acaeció un evento de fuerza mayor y caso fortuito que posibilitaba temporalmente a Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez a un cumplimiento tardío de la obligación. Adicionalmente, no existió incumplimiento, pues dicha afectación del pago fue explícitamente tolerada por COANDES al nunca haber requerido dicho pago y haber generado el otrosí modificatorio de la promesa de compraventa con la modificación en el plan de pagos. Igualmente, COANDES reconoció en el interrogatorio de parte que con ocasión de la pandemia toleraron los pagos tardíos de los clientes.”*

La Juez de primera instancia indicó que no se logró demostrar el acaecimiento de una fuerza mayor o caso fortuito con respecto del pago de la cuota del 30 de abril de 2020 por parte de los Demandantes.

Para concluir esto, señaló que, si bien los certificados de revisores fiscales y declaraciones de los Demandantes demostraron que no recibieron ingresos por concepto de salarios desde marzo de 2020 hasta diciembre de 2020, no se logró probar que efectivamente se encontraran en imposibilidad absoluta de cumplir con sus obligaciones de pago por virtud de la crisis económica que desató la pandemia. Agregó que tampoco se probó de qué manera se vieron afectados realmente las situaciones financieras de las empresas de los Demandantes, pues la única forma de demostrar el detrimento financiero era con un ejercicio contable que abarcara el comportamiento financiero de las empresas en años anteriores y posteriores de la pandemia. En palabras de la Juez de primera instancia:

“En tal virtud, para el Despacho es cierto que la pandemia desatada desde finales de febrero y principios de marzo del año 2020 afectó la economía e integración nacionales y mundiales pues se preservó la vida e integridad de las personas por encima del comercio al tratarse la salud y vida de bienes mayores en términos constitucionales; de igual manera, las industrias gastronómica, de bares y de hotelería en efecto se vio menguada, pues la Alcaldía Mayor en la ciudad determinó su cierre temporal y su funcionamiento parcial durante la crisis sanitaria en cuestión, que se originó desde finales de febrero del año 2020. Sin embargo, ello por sí mismo no es prueba suficiente para concluir la alegada fuerza mayor o el caso fortuito para que los demandantes incurrieran en la mora de la cuota de abril de 2020.

(...)

Luego, de tal entidad sería necesaria la comprobación de la fuerza mayor o del caso fortuito, que debería fluir evidente que su consumación afectó irremediablemente el cumplimiento de una determinada parte en un contrato como pudiera suceder en el sub iudice. De allí que se deriva para quien lo alegue en su favor, una exigente carga probatoria que debe dinamizar todos los espacios en donde el contratante incumplido se viera afectado y quedara en imposibilidad absoluta de poder allanarse a materializar sus obligaciones y deberes negociales.

(...)

Sobre las antedichas pruebas, las certificaciones expedidas por el Revisor Fiscal de las compañías no hicieron hincapié, por ejemplo, a los ingresos por distribución de utilidades a la que se refirieron los hechos que se citaban anteriormente y aunque bien son indicativas de que los demandantes no percibieron salarios a partir del mes de marzo de 2020, ello no permite a las claras establecer panorámicamente cómo se impactó el aprovisionamiento y la capacidad de reunir fondos diferentes a salarios que les permitieran satisfacer el valor de la cuota de abril de 2020, puesto que para el Despacho no es cierto que los recursos con los que pretendían los demandantes satisfacer el valor de los bienes involucrados en el contrato de promesa, únicamente fueran sus ingresos ordinarios por esas compañías, sino que también lo eran las utilidades, participaciones o rendimientos específicos que reportaban debido a sus posiciones societarias en las empresas con las que laboraban. Así, mientras que pareciera que los hechos de la demanda sugieren que los recursos provenían de sus salarios, en sus interrogatorios de parte y especialmente el rendido por Sandra Erika Aguirre Muñoz, se concluyó que los fondos para el pago de los inmuebles o por lo menos para el pago del saldo de la cuota inicial de abril de 2020, provendría de las utilidades que reportaría el negocio de bar por tres eventos uno que tuvo lugar mucho antes de la pandemia que llamó "Octoberfest", las ventas normales del bar y otro el día de San Patricio-2020, de allí que se entiende que la premisa fáctica consistió en que las ganancias previstas para esa fecha y celebración, para los enjuiciantes les permitiría fondear la cuota inicial de la promesa. No obstante, no se estableció probatoriamente si con la experiencia en tales eventos en años anteriores, efectivamente se podía concluir que para abril de 2020, las utilidades que reportaban las compañías donde participaban económicamente en la prenotada celebración, les permitiría sustentar de ordinario ese pasivo o no y por tanto, si dicha previsión tenía sustento contable aproximado, esto es, si como lo dijo la enjuiciante, se podrían prever para el periodo entre febrero y marzo, utilidades alrededor de más de ciento cuarenta millones de pesos, para satisfacer a multicitada cuota inicial.

(...)

Sin embargo, lo anterior quedó huérfano de prueba y ni de los testimonios arrimados como prueba trasladada, ni de las certificaciones de revisoría fiscal antes mencionadas, se puede colegir cómo fue esa transición, cuáles eran los rendimientos e ingresos totales de los demandantes antes de la pandemia y cómo y en qué proporción aquellos fueron menguados por el acaecimiento de dicha situación, aspecto probatorio que al no ser específicamente

demostrado no permite identificar con contundencia la imposibilidad de pagos finalmente advertida, pues por más de que en efecto, es un hecho notorio el que diferentes ramos de comercio tuvieran que suspender su actividad por la pandemia y que los bares, hoteles y el comercio gastronómico resultó afectado, lo que no es notorio es de qué manera se impactó particular y singularmente la capacidad de los demandantes para cumplir como sucede en este caso, las obligaciones pecuniarias de la promesa de compraventa y su otro si, ora por utilidades no distribuidas, ora por su capacidad de conseguir recursos para ello y es allí lo medular de poder demostrar la imprevisión y la dispensación de esos incumplimientos contractuales, cuyas evidencias en este caso devienen en insuficientes.”

La Juez de primera instancia se equivocó en su decisión, pues estableció una tarifa legal para la prueba de la irresistibilidad de un evento de fuerza mayor o caso fortuito. En curso del presente proceso se logró demostrar que la afectación sufrida por Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez fue profundísima, al verse obligados a cerrar totalmente los locales de los que derivaban sus ingresos desde marzo hasta diciembre de 2020. Es más, parecería que un simple ejercicio de valoración conforme a las reglas de la razón y la experiencia indicarían fácilmente que un negocio dedicado a la venta de cervezas y otro a la venta de vino debió sufrir graves afectaciones económicas con la pandemia debido a su cierre.

Esa disminución de ingresos y grave afectación a la vida de Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez fue ampliamente demostrada a lo largo del proceso a través de los certificados de revisoría fiscal aportados (Anexo 13 de la demanda) y las propias declaraciones de los Demandantes. No puede la Juez de primera instancia obviar dichas pruebas y exigir una auditoría financiera de los demandantes para demostrar que efectivamente no contaban con los medios para cumplir con la obligación del último pago de la cuota inicial. ¿Qué nivel de empobrecimiento debieron haber sufrido los demandantes para que se entienda que era imposible pagar la última cuota, que era la más alta de todas las cuotas?

Lo que sucedió es que su fuente de ingresos, que dedicarían al cumplimiento del último pago de la cuota inicial del contrato de compraventa con COANDES, se vio violentamente truncada y suspendida de forma aparentemente indefinida, por lo cual debían ahora preocuparse por garantizar cosas más vitales como la subsistencia de su familia sin contar con ese importantísimo ingreso.

En el presente proceso quedó probado, del propio dicho de la representante legal de COANDES, que en esos primeros meses del comienzo de la pandemia, tantos clientes tuvieron afectaciones económicas y no pudieron cumplir con los pagos de las cuotas de los inmuebles que estaban adquiriendo, que COANDES decidió ampliamente tolerar dichos atrasos, pues era EVIDENTE Y RAZONABLE que la crisis económica afectó profundamente a millones de colombianos, imposibilitando el cumplimiento de sus obligaciones de pago en esos meses. A pesar de lo anterior, la Juez de primera instancia insistió en ignorar dichas pruebas y afirmar que no existió prueba de la irresistibilidad en el presente caso, lo cual es equivocado.

3.4. *Incluso, en el caso hipotético de no demostrarse el caso fortuito y fuerza mayor, lo cierto es que el juez valoró indebidamente un hecho como la pandemia del COVID-19 y la crisis económica que ella conllevó. Asumiendo que los Demandantes no hubiesen sido afectados económicamente por la pandemia, no es lógico en el contexto de abril de 2020 que los Demandantes hubiesen consignado a una constructora la suma correspondiente al saldo de la cuota inicial (COP \$146.339.790) o el saldo restante del apartamento (COP \$644.792.844). El juez casi que asumió que los Demandantes, teniendo el dinero del apartamento (que no tenían por el caso fortuito y fuerza mayor) habiéndoles negado el crédito el banco, buscaran recursos prestados mediante otros mecanismos desesperados para consignarlos a una constructora en medio de una de las crisis económicas más agudas del siglo. El juez de primera instancia insiste en que los Demandantes debían actuar de manera irracional y contrario al deber de mitigar daños y perjuicios. El Despacho concluyó erróneamente que no existió irresistibilidad frente al pago del precio en cabeza de los Demandantes por contar Juan Camilo Gómez con una recóndita opción de poder usar el cupo de crédito de la sociedad “Inversiones y Construcciones”, pues tales recursos no eran propios y no podía disponer de tales libremente.*

La Juez de primera indicó que los Demandantes contaban con otro tipo de opciones para solventar dichas obligaciones. En palabras de la señora Juez:

“Pero para sumar razones aun con las dificultades que trajo la emergencia sanitaria, contrario a los expuesto por Sandra Erika Aguirre Muñoz cuyo apalancamiento financiero circunscribió a su actividad relacionada con bares y venta de producto alcohólicos frustrada además por la pandemia, Juan Camilo Gómez expuso que para entonces tenía posibilidad de acceder a un préstamo de libre inversión que ya tenía preaprobado o como socio de la

compañía Inversiones y Construcciones a través de un crédito rotativo por trescientos veinte millones de pesos, entonces que pese a las dificultades económicas que sin duda atravesaron, tenía otras posibilidades para que a través de créditos ya contemplados y disponibles, honrara el pago de la cuota No. 8, lo que de contera desdibuja aún más la irresistibilidad que debe integrar la causa extraña que pretendió hacer valer, como justificativa de no pago en el tiempo debido.

Además, el antedicho demandante y también declarante afirmó que como no obtuvo respuesta de parte de Coandes con quien intentó comunicarse, decidió no arriesgar sus capitales familiares en vista de la situación económica y no procedió al pago de la referida cuota de amortización de la cuota inicial de los bienes prometidos en venta, de manera que aun teniendo una catálogo de posibilidades para pagar, no lo hizo por el temor de los dineros invertidos en el proyecto, la incertidumbre que trajo la pandemia y acrecentar ese riesgo cancelando la cuota No. 8 .

En consecuencia, no encuentra esta judicatura elementos de prueba que permitan determinar la completa imposibilidad de los señores Sandra Erika Aguirre Muñoz y Juan Camilo Gómez Parada para cumplir con el pago de la cuota del mes de abril de 2020 y por lo tanto, ello constituye por el contrario, prueba de incumplimiento del pago de la cuota inicial convenido en el contrato para esa mensualidad.”

A pesar de reposar en el expediente pruebas que demuestran que los ingresos de su núcleo familiar se vieron reducidos a 0 por más de 9 meses (Anexo 13 de la demanda), de conocer de primera mano (declaraciones de Juan Camilo Gómez y Sandra Aguirre) como tuvieron que sacar créditos personales para cubrir obligaciones laborales de sus empresas, de escuchar la declaración de HERCY GÓMEZ (testimonio trasladado) que relató de primera mano cómo vio la vida de su hijo Juan Camilo Gómez verse afectada por la profundísima crisis económica que generó la pandemia, ESPECIALMENTE, para el sector hotelero y gastronómico; la Juez de primera instancia calificó insuficientes dichas pruebas y exige que la prueba esperada era una radiografía absoluta de todos los posibles ingresos de todas las posibles fuentes que podrían haber tenido Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez de todos sus familiares para así poder evaluar si en verdad les era IMPOSIBLE cubrir la respectiva obligación. Incluso, la certificación del asesor del Banco Itaú (Anexo 34 de la demanda), da cuenta de que para la época en que solicitaron el crédito, los Demandantes no tenían capacidad de pago. ¿Qué mejor prueba que el análisis financiero del banco que conoce la situación financiera particular de los Demandantes e incluso de las empresas donde trabajan?

La exigencia de la Juez de primera instancia es exagerada y equivocada pues ignora el contexto en el cual ocurrieron los hechos, en el medio de la crisis de salud pública más grave que ha enfrentado el país y el mundo en las últimas décadas, lo que implica que todas las decisiones que tomaron Sandra Aguirre y Juan Camilo Gómez en su momento estaban encaminadas en salvaguardar sus vidas y las de su familia.

Es más, la pandemia generó tanta incertidumbre sobre toda la población que nadie podía tener certeza si las constructoras, los bares, los hoteles o cualquier negocio iba a sobrevivir. La misma actividad de construcción fue suspendida en todo el país. Así hubiese hecho un esfuerzo sobrehumano para conseguir recursos poniendo en riesgo su subsistencia y la de su familia, no era lógico que los Demandantes pagaran una cuota adicional a COANDES, pues en ese entonces ni siquiera podrían saber si la constructora iba a continuar en el mercado. Esto fue así reconocido por ambos Demandantes en sus declaraciones.

Dentro del orden de prioridades para los Demandantes no está la de satisfacer de forma incólume las obligaciones contraídas con COANDES, pues existían otras necesidades vitales.

Como se mencionó en puntos anteriores, la Juez de primera instancia determinó en su sentencia que Juan Camilo Gómez y Sandra Aguirre contaban con opciones de apalancamiento financiero a su disposición, razón por la cual, no se puede configurar una irresistibilidad ni imposibilidad en el cumplimiento de la obligación de pago de la cuota del 30 de abril de 2020.

A lo largo del proceso se discutió el hecho que Juan Camilo Gómez, recordando la estresante situación que vivió en los meses de febrero a mayo de 2020, especialmente en los días antes de la cita en la notaría para la suscripción de la escritura pública de compraventa, mencionó como con Sandra Aguirre consideraron en ese momento acudir a la familia de Juan Camilo Gómez para posiblemente solventar los recursos que no obtuvieron del Banco Itaú, a través del crédito rotativo al cual tiene la sociedad familiar “Inversiones y Construcciones” y acudir a la notaría. Sin embargo, la Juez de primera instancia valoró equivocadamente esta información, para considerar que ello implicaba que no habrá existido irresistibilidad en el pago de la cuota del 30 de abril porque tenían acceso al crédito de dicha sociedad. Esa afirmación es equivocada.

La sentencia de primera instancia desconoce que el crédito rotativo al que hizo referencia Juan Camilo Gómez es de la sociedad de la que es socio y no correspondía a sus ingresos. Es como si la Juez exigiera que los Demandantes infringieran los deberes de los administradores tomando créditos en nombre de la empresa para su beneficio personal y no de la empresa que representan. Precisamente por ese motivo, Juan Camilo Gómez señaló en su declaración que esta posibilidad no era una verdadera opción. La Juez de primera instancia no puede pretender que la situación de personas jurídicas diferentes a los Demandantes sea tenida en cuenta para evaluar la situación financiera de estos individualmente.

Juan Camilo Gómez y Sandra Aguirre no tenían acceso al respectivo crédito. Ellos conocían la existencia del crédito por estar Juan Camilo vinculado a la sociedad en calidad de empleado y socio, pero, el crédito existe para uso y funcionamiento única y exclusivamente de las actividades que desarrolla la sociedad, nunca para uso personal de la familia de ninguno de los socios. Acudir a la familia de Juan Camilo Gómez para recibir la autorización de uso del cupo de ese crédito fue prevista únicamente como una de las opciones desesperadas que alcanzaron a pensar en esa época.

Solo por el hecho de existir el crédito rotativo de una empresa, no implica que no existió una irresistibilidad o imposibilidad en cabeza de Juan Camilo Gómez y Sandra Aguirre para cumplir con el pago del 30 de abril, pues tales recursos no hacían parte de su patrimonio, se pensó únicamente como una medida desesperada en medio del estrés de la peor crisis económica que han enfrentado mis poderdantes a lo largo de su vida, y es totalmente equivocado que la Juez de primera instancia asuma que esos recursos estaban a su libre disposición.

3.5. “El juez de primera instancia interpretó erróneamente el contenido de la cláusula séptima del contrato al concluir que, ante el silencio de la entidad financiera, era obligación de los promitentes compradores allegar una fórmula de arreglo que fuese aceptada por COANDES. La realidad es que informar una nueva forma de pago era potestativo de los promitentes compradores, pues el contrato establece que la forma de pago del saldo restante era a través de un crédito hipotecario, el cual, incluso si se negaba retrotraía la negociación.” “El juez de primera instancia interpretó mal el contenido del contrato y valoró mal las pruebas del expediente al estimar que las fórmulas de pago como la permuta no eran válidas.”

La Juez de primera instancia determinó que los Demandantes incumplieron el contrato de promesa de compraventa al no haber presentado una nueva fórmula de pago después de los 30 días sin respuesta de la entidad financiera. Además de lo anterior, determinó que la propuesta presentada por los Demandantes el 17 de abril de 2020 no cumplía con lo previsto en el contrato en tanto el precio se estableció en dinero. En palabras de la Juez:

“Para entender los alcances del anterior pacto, ha de recordarse que desde los albores del contrato se indicó que el precio del bien estaba dado en dinero y que su forma de pago se dividía en el pago de la cuota inicial pactada mediante instalamentos, más el valor restante que se previó en el contrato, se obtendría mediante un préstamo bancario. Así se expresó en los términos y condiciones generales de la promesa suscrita y su adenda firmada.

Como se decía, fue el día 24 de marzo de 2020 que se entregaron los documentos para gestionar el crédito, luego los 30 días calendario de que trata la mencionada cláusula se cumplieron el 23 de abril de 2020, data para cual no tenían noticia de la aprobación del crédito, el cual se insiste fue solicitado únicamente por la señora Sandra Erika Aguirre Muñoz al Banco Itaú, por lo que a cargo de los demandantes quienes por lo dicho en la demanda, continuaban con su intención de continuar con la compraventa prometida, les correspondía antes de la firma de la escritura, indicarle a la constructora que para ese entonces no había sido aprobado el crédito y así, o bien debían señalar el cambio de entidad financiera para tramitar el crédito o bien cómo se pagaría el excedente sujeto al financiamiento inicialmente previsto de manera diferente a la adquisición de dicho producto financiero, pues si ello no ocurría la constructora tenía plena capacidad para haber interpretado el silencio como incumplimiento contractual; sin embargo, ello no ocurrió así, puesto que en la misiva del 17 de abril de 2020 que los enjuiciantes remitieron a la constructora enjuiciada, ni se aprestaron a señalar el cambio de entidad financiera para gestionar un nuevo crédito (que no se avizora haya sido gestionado), ni tampoco propusieron otras fórmulas de pago diferentes a la financiación, pues se redujeron exclusivamente a narrar su estado de fragilidad económica por la pandemia y a solicitar la resolución del contrato o la dación en pago con una maquinaria, para cubrir del saldo del precio, lo que discrepa frente a la forma de pago en los términos concebidos en la promesa de compraventa mediante la entrega de dineros en diferentes momentos multicausales, máxime que la voluntad al convenirse el precio fue el hecho de pagarse en dinero y su forma de pago en la promesa recogió tal dilucidación según lo narró la representante legal de la demandada al referir que a la constructora y su departamento financiero no le era viable por su objeto comercial, recibir en dación de pago bienes.

Consecuentemente debe entonces entenderse por forma de pago en el contrato que se analiza, la manera como el dinero en pesos acordado como precio, sería transferido por los promitentes compradores a la promitente vendedora, no el cambio de pago en dinero por otra en especie o en dación en pago o permuta. Esto por cuanto se itera, en el contrato se estableció que el precio sería pagado en pesos y su forma de pago se hizo significar en las cantidades y cuotas de dinero en que el precio se cancelaría, lo cual en ese sentido se alinea con lo normado en el primer inciso del artículo 1622 del C.C., según el cual “Las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad”.

Así, la parte actora tampoco acreditó satisfacer la obligación echada de menos en la forma como estaba prevista y por ende, no podía libremente solicitar la resolución contractual”

La Juez de primera instancia se equivocó al afirmar que hubo un incumplimiento de los Demandantes, pues (i) realizar fórmulas de arreglo era meramente potestativo; y, (ii) la propuesta de fórmula de pago presentada sí era válida.

El parágrafo 5 de la cláusula séptima del contrato de promesa señala lo siguiente:

*“Si transcurridos treinta (30) días calendario desde la fecha de radicación del crédito, la correspondiente EL BANCO no otorga el crédito o lo hace parcialmente, **continuando EL PROMITENTE COMPRADOR con su interés en adquirir el inmueble objeto de este contrato**, estos contarán con un plazo adicional de quince (15) días calendario para informar la nueva forma de pago del valor pactado, o el cambio de entidad financiera si así se decide, (...).”*

Conforme con la anterior redacción, la presentación de una nueva forma de pago era absolutamente opcional para los promitentes compradores, pues solo procedía si estos unilateralmente tenían algún **interés** de continuar con el contrato. Esto quiere decir que los Demandantes tenían dos opciones, o tener interés en continuar, en cuyo caso deberían proponer una fórmula de pago, o podrían no tener interés de continuar con el negocio, en cuyo caso aplicaría simplemente la restitución del dinero pagado hasta la fecha conforme está estipulado en la misma cláusula séptima. Es decir, se trataba de una opción en cabeza de los Demandantes.

Precisamente el 17 de abril de 2020 ofrecieron una fórmula de pago entregando una maquinaria evaluada en más de 600 millones de pesos (Anexo 18 de la demanda). Tampoco es cierto que la propuesta de pago no sea válida. Si bien el dinero es el bien más fungible, el pago es válido siempre que lo acepte el acreedor y tenga objeto y causa lícita. ¿Por qué no tendría objeto y causa lícita entregar una maquinaria? Precisamente por eso se hace una propuesta, porque el acreedor puede aceptarla o no.

Lo anterior, deja claro que no ocurrió ningún incumplimiento, pues se trataba de una opción de los Demandante y no una obligación, y adicionalmente, no es cierto que la propuesta no fuese válida.

3.6. El juez de primera instancia no tuvo en cuenta la buena fe como principio integrador de los contratos que fue completamente desatendida por COANDES al aplicar una cláusula penal a unos promitentes compradores que se encontraban en la situación financiera más difícil que han enfrentado en sus vidas.

La Juez de primera instancia omitió analizar y pronunciarse sobre la conducta desplegada por COANDES en los hechos que dieron lugar al presente proceso y específicamente omitió referirse a los incumplimientos imputados y demostrados por el suscrito en cabeza de la constructora. En esta misma línea, la Juez omitió analizar la completa desatención de los deberes secundarios de conducta que se derivan de la buena fe como principio integrador de los contratos, al aplicar arbitraria e injustificadamente la cláusula penal del contrato de promesa y, retener los dineros entregados por los Demandantes en el pico de la crisis económica que generó la pandemia del COVID 19.

La buena fe se ha constituido como un elemento integrador de los contratos, y por este motivo, las partes, en cumplimiento del principio de la autonomía de la voluntad privada, deben obrar con lealtad y diligencia.¹ En este sentido, la buena fe “*observa mucho más que un comportamiento*

¹ Hinestrosa, F. (2002). Tratado de las obligaciones. Concepto, estructura, vicisitudes. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

objetivo traducido en el cumplimiento de la obligación, deben cumplir la obligación de manera adecuada y eficiente y además deben colaborar con la otra parte.”²

La buena fe debe estar presente en todo el proceso contractual, “*desde las negociaciones que preceden a la formación del contrato, la celebración, la ejecución y hasta el periodo post – contractual*”³. Tanto la jurisprudencia como la doctrina han establecido que la obligación de buena fe contractual se desprenden deberes secundarios de conducta. Estos deberes se clasifican según su finalidad en dos grandes categorías: los deberes secundarios de finalidad negativa y deberes secundarios de finalidad positiva.

Por su lado, la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 19 de octubre de 2009⁴, estableció que la buena fe como elemento integrador de los contratos conlleva una obligación y deber secundario de información, así como una obligación de lealtad y que, por ello, la información que suministran las partes dentro de su relación contractual debe ser clara, oportuna, transparente y suficiente.

Así, se ha establecido que los deberes de protección e información son los deberes de gran importancia en la etapa precontractual. Por un lado, el deber de protección pretende evitar que *sean lesionados intereses personales o patrimoniales de la contraparte*.⁵ Por otro, el deber de información tiene especial importancia pues “*es allí cuando los contratantes están recopilando los elementos de juicio suficientes para emitir su declaración de voluntad*”⁶. En este sentido, el deber

² Vargas, C. (2001). Aspectos controvertidos de la responsabilidad contractual. Revista Universitas, 101, 495. Universidad Javeriana.

³ Neme Villareal, M. L. (2006). El principio de buena fe en materia contractual en el sistema jurídico colombiano. Revista de Derecho Privado N11. <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/2992/3432>.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia Ref. Expediente No. 05001-3103-009-2001-00263-01 (M.P. William Namén Vargas, 19 de octubre de 2009).

⁵ Arturo Solarte Rodríguez. (2004). La buena fe contractual y los deberes secundarios de conducta. Pontificia Universidad Javeriana. Pg. 28. https://www.javeriana.edu.co/revistas/Facultad/juridicas/universitas/UserFiles/Descargas/ediciones/108/7_Solarte.pdf

⁶ Ibidem. Pg. 28.

de información conlleva una cooperación entre los contratantes “*en un contexto de corrección y lealtad*”.⁷

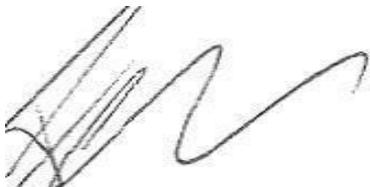
Las actuaciones de COANDES fueron contrarias al principio de buena fe contractual. Por un lado, sus actuaciones van en contra del deber de protección pues, como se expuso anteriormente, la constructora, teniendo conocimiento de la situación económica de los Demandantes y habiendo incluso enviado una comunicación suspendiendo el pago de la cuota de abril de 2020, procedió a realizar el cobro de la cláusula penal (la sanción más grave estipulada en el contrato) argumentando que los Demandantes se encontraban en mora por pago. Por otro lado, violó el deber de información, pues procedieron a realizar el cobro de la cláusula penal después de incumplir su obligación de asistir a la firma del contrato en la notaría y sin previo aviso.

A pesar de lo anterior, no existió pronunciamiento o análisis por parte de la Juez de primera instancia frente estas actuaciones las cuales asumió habrían sido legítimas, ignorando todo el debate probatorio surtido a lo largo del proceso.

IV. SOLICITUD

Solicito respetuosamente a su Despacho otorgar el recurso de apelación, revocar la sentencia del 18 de octubre de 2023 del Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá y, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda.

Atentamente,



FELIPE SERRANO PINILLA
C.C. 91.519.674 de Bucaramanga
T.P. 155.763 del C.S. de la J.

⁷ Ibidem.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA AYALA PULGARIN RV: Reposición

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secscatribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Miércoles 17/01/2024 8:29

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (316 KB)

repositorio decreto pruebas.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA AYALA PULGARIN

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secscatribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Consultoria Urbana SAS <urbamsas@gmail.com>

Enviado: martes, 16 de enero de 2024 20:49

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscatribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Reposición

Honorable Magistrada

ADRIANA AYALA PULGARÍN

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C.

SALA CIVIL

Asunto: REPOSICION AUTO 11 DE ENERO DE 2024

Radicación: 11001 31 99 001 2022 12856 01

DEMANDANTES: José Alirio Guzmán Espitia y Claudia Maritza Santos Bernal

DEMANDADO: PROMOTORA KEPLER S.A.S y Promotora de proyectos Andalucía S. A.

Identificación de los demandantes

José Alirio Guzmán Espitia, identificado con cédula de ciudadanía 7.010.836

Claudia Maritza Santos Bernal, identificada con cédula de ciudadanía 52.881.154

Identificación de los demandados

Promotora Kepler S.A. S

Carrera 6 # 26 b 85 apto 1500, Bogotá,

Correo electrónico: cortega@promotoravivendum.com.

Promotora de proyectos Andalucía S. A.

Calle 30 A # 6-22 P 31, Bogotá

correo electrónico jaldana@promotoraandalucia.com

De manera atenta me permito solicitar se considere reponer el auto del 11 de enero de 2024 en razón a que la sustentación del recurso de apelación y petición de pruebas se presentó por el apoderado judicial dentro del término otorgado por el despacho en la de fecha 23 de noviembre de 2023; y los 5 días otorgados vencían el 30 de noviembre teniendo en cuenta el sábado 25 y domingo 26 de noviembre, el escrito se presentó por correo electrónico a las 3:21 p.m. dentro del horario judicial. Me permito aportar como medio probatorio el respectivo soporte del correo electrónico presentado.

En virtud de lo anterior sírvase considerar la reposición del auto de fecha 11 de enero de 2024 y en su reevaluar la práctica de pruebas necesarias dentro del proceso.

Cordialmente

Ana María Pardo Reyes
CC. 52.810.239
TP. 217862

16 DE ENERO DE 2024

Honorable Magistrada
ADRIANA AYALA PULGARÍN
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C.
SALA CIVIL

Asunto: REPOSICION AUTO 11 DE ENERO DE 2024

Radicación: 11001 31 99 001 2022 12856 01

DEMANDANTES: José Alirio Guzmán Espitia y Claudia Maritza Santos Bernal

DEMANDADO: PROMOTORA KEPLER S.A.S y Promotora de proyectos Andalucía S. A.

Identificación de los demandantes

José Alirio Guzmán Espitia, identificado con cédula de ciudadanía 7.010.836

Claudia Maritza Santos Bernal, identificada con cédula de ciudadanía 52.881.154

Identificación de los demandados

Promotora Kepler S.A. S

Carrera 6 # 26 b 85 apto 1500, Bogotá,

Correo electrónico: cortega@promotoravivendum.com.

Promotora de proyectos Andalucía S. A.

Calle 30 A # 6-22 P 31, Bogotá

correo electrónico jaldana@promotoraandalucia.com

De manera atenta me permito solicitar se considere reponer el auto del 11 de enero de 2024 en razón a q la sustentación del recurso de apelación y petición de pruebas se presento por el apoderado judicial dentro del termino otorgado por el despacho en la de fecha 23 de noviembre de 2023; y los 5 días otorgados vencían el 30 de noviembre teniendo en cuenta el sábado 25 y domingo 26 de noviembre, el escrito se presento por correo electrónico a las 3:21 p.m. dentro del horario judicial. Me permito aportar como medio probatorio el respectivo soporte del correo electrónico presentado.

En virtud de lo anterior sírvase considerar la reposición del auto de fecha 11 de enero de 2024 y en su reevaluar la práctica de pruebas necesarias dentro del proceso.

Cordialmente


Ana María Pardo Reyes
CC. 52.810.239
TP. 217862

Recurso de apelación radicado 11001 31 99 001 2020 12856 01



Consultoria Urbana SAS <urbamsas@gmail.com>

jue, 30 nov 2023, 3:21p.m.



para secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co, cortega, JALDANA, Cco:miguepardoes, Cco:Angela

Honorable Magistrada
ADRIANA AYALA PULGARÍN
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.
SALA CIVIL

Asunto: RECURSO DE APELACION CONTRA DECISIÓN SIC ACCIÓN DE PROTECCION AL CONSUMIDOR ART. 56 DE LA LEY 1480 DE 2011, radicación 11001 31 99 001 2020 12856 01.

DEMANDANTES: José Alirio Guzmán Espitia y Claudia Maritza Santos Bernal

DEMANDADO: PROMOTORA KEPLER S.A.S y Promotora de proyectos Andalucía S. A.

Identificación de los demandantes

José Alirio Guzmán Espitia, identificado con cédula de ciudadanía 7.010.836

Claudia Maritza Santos Bernal, identificada con cédula de ciudadanía 52.881.154

Identificación de los demandados

Promotora Kepler S.A.S

Carrera 6 # 26 b 85 apto 1500, Bogotá,

Correo electrónico: cortega@promotoravivendum.com.

Promotora de proyectos Andalucía S. A.

Calle 30 A # 6-22 P 31, Bogotá

correo electrónico jaldana@promotoraandalucia.com o comercial@promotoraandalucia.com

Se anexan:

1. Escrito recurso de apelación contra decisión sic acción de protección al consumidor.
2. Certificado de existencia y representación legal promotora de proyectos Andalucía SAS
3. Certificado de existencia y representación legal Promotora kepler SAS
4. informe visita SDH.
5. Acta de asamblea edificio kepler.

MEMORIAL. PARA REGISTRAR DRA LOZANO RICO RV: EXP #11001310301020120023302

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 17/01/2024 8:15

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (110 KB)

SUPLICA EN SOLICITUD NULIDAD DE LA SENTENCIA. EN ORDINARIO EXP. 2012-00233-02. ENERO 16 DE 2024..pdf;

MEMORIAL. PARA REGISTRAR DRA LOZANO RICO

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Jairo Lopez <jairolopezmoralesabogado@yahoo.com>

Enviado: martes, 16 de enero de 2024 17:02

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: EXP #11001310301020120023302

ruego proceder este archivo.

Jairo López Morales

Señores Magistrados
Sala Cuarta de decisión Civil del Tribunal
Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Mag. Pon. Dra AIDA VICTORIA LOZANO RICO
E. S. D.

Ref: Exp. 110013103-010-2012-00233-02. **RECURSO DE SÚPLICA**

Actor: MASA DE LA QUIEBRA DE INDUSTRIAS ANCON LTDA (JAIRO LOPEZ MORALES -Litisconsorte por cesión del derecho litigioso-)

Demandados HERNÁN LEZACA CÁCERES, JORGE ELIÉCER BAQUERO SERRANO y sociedades “INVERSIONES JADEHEL T” y “N.L. CONTAPA,S.A., C.I.”

JAIRO LÓPEZ MORALES, ciudadano mayor de edad, identificado con la C.C.# 4'319.866 de Manizales, abogado con tarjeta profesional número 12.149 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado judicial de la demandante en el proceso de la referencia, MASA DE LA QUIEBRA DE INDUSTRIAS ANCON LTDA y en el mío propio como LITISCONSORTE cesionario de los derechos litigiosos, con el mayor respeto me dirijo a esa H. Corporación para manifestarles que interpongo **recurso de súplica** contra el auto de Sala Unitaria de la Magistrada **Dra. AIDA VICTORIA LOZANO RICO**, fecha 19 de diciembre de 2023, mediante el cual rechazó de plano la solicitud de **INCIDENTE DE NULIDAD DE LA SENTENCIA** de segunda instancia proferida con fecha julio 28 de 2023, por la Sala Cuarta de Decisión Civil de esa Corporación, con ponencia de la Magistrada Dra. AIDA VICTORIA LOZANO RICO.

OBJETO DEL RECURSO Este recurso de súplica tiene como objeto solicitarle al Honorable Magistrado que sigue en turno al que dictó la providencia impugnada, que funja como ponente para que los demás magistrados que integran la Sala, **REVOQUEN** la providencia impugnada y consecuentemente ordenen abrir incidente y **DECRETAR LA NULIDAD DE LA SENTENCIA** de segunda instancia proferida con fecha julio 28 de 2023, por la Sala Cuarta de Decisión Civil de esa Corporación, con ponencia de la Magistrada **Dra. AIDA VICTORIA LOZANO RICO**, mediante la cual confirma el fallo de primera instancia de fecha 14 de septiembre de 2022, proferido por el Juge 34 Civil del Circuito de Bogotá, denegatoria de las pretensiones de la demanda y en su lugar se profiera nueva sentencia por Magistrado (a) imparcial y que analice todas y cada una de las pruebas aportadas al proceso en los términos alegados en la sustentación del recurso de apelación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO Invoco como fundamentos de derecho los artículos 13 y 29 de la Constitución, así como 133 y ss, 331, 332 del Código General del proceso.

Considero, contrario a lo manifestado por la Magistrada impedida, que en el presente asunto no aparece la convalidación de la nulidad, por el hecho de haber interpuesto el recurso extraordinario de casación, ya que si se no hubiera interpuesto a tiempo, posteriormente a interposición de la nulidad de la sentencia, el recurso quedaría extemporáneo.

Cuando el legislador establece que con la actuación posterior a la nulidad se presume que el afectado convalidó esa nulidad, pero esa conjetura se desvirtúa cuando el afectado expresamente manifiesta que no la convalida, sino que solicita que se decrete esa nulidad.

Aquí con las pruebas solicitadas en el incidente se pretende demostrar las causales de nulidad, como la de **“Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez,...”**, así como la **“Haber formulado alguna de las partes, su representante o apoderado, denuncia penal o disciplinaria contra el juez,”**.

Además, no puede desconocerse que de conformidad con la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, de conformidad con los

artículos 13 y 29 citados en mi petición de nulidad, existen otras causales de nulidad, pues no son exclusivamente las contempladas en el artículo 133, ya que también otras normas consagran nulidades procesales, como Artículo 14 CGP. Es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso. En armonía con el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política, la sentencia no puede fundarse en pruebas ilegales, irregulares o ilícitas, pues de basarse en ellas, resulta nula dicha providencia, por no respetarse esta garantía que hace parte integrante del debido proceso.

Tiene dicho la jurisprudencia: las nulidades procesales también se rigen por los principios de *protección* y *convalidación*. El primero indica que la declaración de una nulidad debe estar precedida de un estudio en el que **se verifique la lesión efectiva para los intereses de quien la propone**. De manera coherente con el principio de *protección*, el principio de *convalidación* se refiere al hecho de que, en ciertos casos, el afectado puede ratificar de manera expresa o tácita el trámite o actuación irregular. En esos supuestos, esa ratificación permite asumir que no hubo una lesión a los derechos o intereses de los sujetos procesales. **Auto 186A/21**

También ha dicho que la Sala Plena de la Corte Constitucional ha señalado que la norma procesal en cuestión no establece una conexión entre el régimen de impedimentos o recusaciones y las nulidades. [Sin embargo, el Código General del Proceso sí regula la falta de competencia como una causal de nulidad procesal](#)¹.

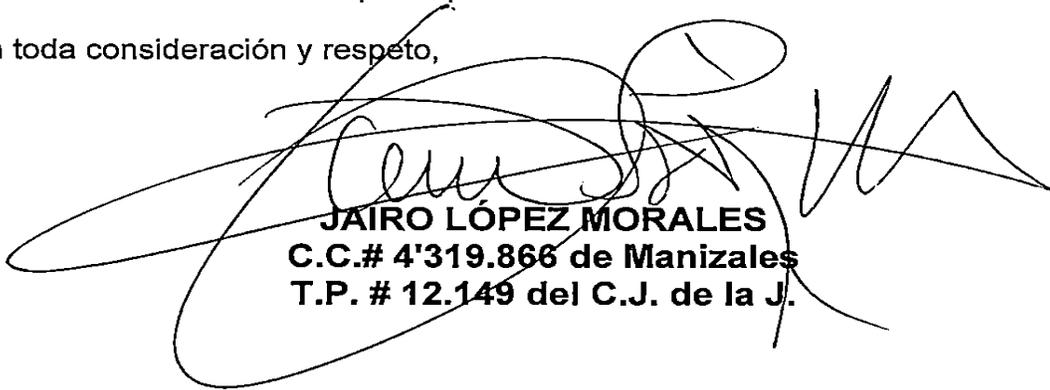
De acuerdo con el artículo 145 del **Código General del Proceso**, el juez o magistrado pierde competencia para actuar sobre el proceso solo desde el momento en que el impedimento le es aceptado. La Sala Plena de la Corte Constitucional ha señalado que la norma procesal en cuestión no establece una conexión entre el régimen de impedimentos o recusaciones y las nulidades. [Sin embargo, el Código General del Proceso sí regula la falta de competencia como una causal de nulidad procesal](#)¹.

En fin, me remito a los fundamentos de derecho expuestos en mi petición inicial.

COMPETENCIA Es de competencia de esta Alta Corporación, Sala Civil, por no haber decretado la nulidad la Magistrada **Dra. AIDA VICTORIA LOZANO RICO**.

NOTIFICACIONES Las direcciones para notificación son las que aparecen en el cuaderno principal.

Con toda consideración y respeto,



JAIRO LÓPEZ MORALES
C.C.# 4'319.866 de Manizales
T.P. # 12.149 del C.J. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR ALVAREZ GOMEZ RV: 11001310301220210038301-
RECURSO DE REPOSOCION Y EN SUBSIDIO EL DE SUPLICA CONTRA AUTO QUE
DECLARA DESIERTO EL RECURSO DE APELACION-2095**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 05/10/2023 10:53

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (115 KB)

11001310301220210038300 RECURSO DE SUPLICA - 2095.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR ALVAREZ GOMEZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Otoniel González Orozco SAS <juridico@otoabogados.com>

Enviado: jueves, 5 de octubre de 2023 10:39

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: 11001310301220210038301- RECURSO DE REPOSOCION Y EN SUBSIDIO EL DE SUPLICA CONTRA AUTO QUE DECLARA DESIERTO EL RECURSO DE APELACION-2095

Honorable Magistrado

Doctor JAIME CHAVARRO MAHECHA

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. - Sala Civil

E. S. D.

RADICACIÓN:	11001310301220210038301	Carpeta:	2095
PROCESO:	DECLARATIVO ACCION REINVINDICATORIA		
DEMANDANTE:	DARIO CORDERO FLOREZ		
DEMANDADO(S):	MARTHA ISABEL RODRIGUEZ GARZON		

ASUNTO:	RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO EL DE SUPLICA CONTRA AUTO QUE DECLARA DESIERTO EL RECURSO DE APELACION
---------	--

OTONIEL GONZALEZ OROZCO, mayor de edad y domiciliado en Bogotá, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de Apoderado de la parte Demandante y conforme lo permiten los artículos 318 y 331 del Código General del Proceso, de manera respetuosa interpongo el recurso de reposición y en subsidio el de súplica en contra del auto de fecha veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023) por el cual declaró desierto el recurso de apelación formulado contra la sentencia emitida en el asunto en referencia, solicitando sea revocado en su totalidad y se proceda a conceder el traslado a la parte demandada de la sustentación del recurso que ya había formulado ampliamente desde la presentación del recurso de apelación y su ampliación con lo cual ya había expresado todos los fundamentos fácticos y procesales sobre los cuales expresé mis reparos frente a la decisión recurrida.

Al revisar mis escritos con los cuales había impetrado el recurso de apelación se puede observar que no solamente manifesté mis reparos, sino que los sustenté completa y adecuadamente para que pudiera el Honorable Tribunal entrar a decidir sobre la cuestión planteada, los que bien pudo tener por aportados su Señoría durante el trámite de la apelación y, para evitar sacrificar el derecho sustancial que le asiste al demandante, tenerlos por sustentación del recurso para el consecuente traslado a la pasiva.

Otra circunstancia sería si el suscrito se hubiese limitado expresar de manera breve los reparos al momento de interponer el recurso con el que apelé la decisión y no sustentar los fundamentos de ello, caso en el cual el Honorable Tribunal carecería de información para resolver la apelación interpuesta, pero se repite y como se puede observar del expediente remitido al Honorable Tribunal, el recurso de apelación fue sustentado ampliamente y de manera completa desde su misma interposición manifestando que "...agrego nuevos argumentos a mi impugnación efectuada en contra de la sentencia proferida en la audiencia llevada a cabo el pasado 28 de julio de 2023 en la que precisé los reparos a la sentencia apelada, y para el efecto solicito tener como fundamentos adicionales del recurso interpuesto las siguientes consideraciones con el objeto que la Honorable Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C. revoque la totalidad de la sentencia y en su lugar se profiera sentencia sustitutiva que resuelva las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que la pasiva no presentó medio exceptivo alguno y por el contrario su conducta procesal ha debido ser tenida en cuenta con los efectos establecidos en el artículo 97 del Código General del Proceso."

Por lo anterior, solicito al Honorable Magistrado tener por sustentado el recurso de apelación interpuesto, el que desde su interposición ya se había fundamentado completa y ampliamente y en se le corra traslado de tal sustentación a la pasiva para que sea resuelta de fondo la apelación que en

contra de la sentencia de primera instancia interpuse, tal como lo ha permitido tener así la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia al revisar fallos de tutela en los ha determinado que, en el curso de la apelación, el tribunal superior podrá prescindir de la sustentación de la apelación cuando en los reparos concretos se exponga de manera completa el desacuerdo con la providencia judicial, para así garantizar el derecho de defensa del apelante y evitar un exceso de ritual manifiesto.

Atentamente,

Otoniel González Orozco

Otoniel González Orozco S.A.S., Abogado

Cédula de ciudadanía número 16989195 de Candelaria (V)

Tarjeta Profesional número 86,319 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura



Teléfono fijo: +576012435125; Celular: +573107878795

Calle 12C #8-79 Oficina 712, Edificio Bolsa

Bogotá D.C., Cundinamarca, Colombia 111711207

Dirección para notificaciones judiciales: juridico@otoabogados.com

<https://www.otoabogados.com>

[Otoniel González Orozco \(myportfolio.com\)](https://myportfolio.com)



Honorable Magistrado
Doctor JAIME CHAVARRO MAHECHA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. - Sala Civil
E. S. D.

RADICACIÓN:	11001310301220210038301	Carpeta:	2095
PROCESO:	DECLARATIVO ACCION REINVINDICATORIA		
DEMANDANTE:	DARIO CORDERO FLOREZ		
DEMANDADO(S):	MARTHA ISABEL RODRIGUEZ GARZON		

ASUNTO:	RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO EL DE SUPLICA CONTRA AUTO QUE DECLARA DESIERTO EL RECURSO DE APELACION
---------	--

OTONIEL GONZALEZ OROZCO, mayor de edad y domiciliado en Bogotá, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de Apoderado de la parte Demandante y conforme lo permiten los artículos 318 y 331 del Código General del Proceso, de manera respetuosa interpongo el recurso de reposición y en subsidio el de súplica en contra del auto de fecha veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023) por el cual declaró desierto el recurso de apelación formulado contra la sentencia emitida en el asunto en referencia, solicitando sea revocado en su totalidad y se proceda a conceder el traslado a la parte demandada de la sustentación del recurso que ya había formulado ampliamente desde la presentación del recurso de apelación y su ampliación con lo cual ya había expresado todos los fundamentos fácticos y procesales sobre los cuales expresé mis reparos frente a la decisión recurrida.

Al revisar mis escritos con los cuales había impetrado el recurso de apelación se puede observar que no solamente manifesté mis reparos, sino que los sustenté completa y adecuadamente para que pudiera el Honorable Tribunal entrar a decidir sobre la cuestión planteada, los que bien pudo tener por aportados su Señoría durante el trámite de la apelación y, para evitar sacrificar el derecho sustancial que le asiste al demandante, tenerlos por sustentación del recurso para el consecuente traslado a la pasiva.

Otra circunstancia sería si el suscrito se hubiese limitado expresar de manera breve los reparos al momento de interponer el recurso con el que apelé la decisión y no sustentar los fundamentos de ello, caso en el cual el Honorable Tribunal carecería de información para

resolver la apelación interpuesta, pero se repite y como se puede observar del expediente remitido al Honorable Tribunal, el recurso de apelación fue sustentado ampliamente y de manera completa desde su misma interposición manifestando que "...agrego nuevos argumentos a mi impugnación efectuada en contra de la sentencia proferida en la audiencia llevada a cabo el pasado 28 de julio de 2023 en la que precisé los reparos a la sentencia apelada, y para el efecto solicito tener como fundamentos adicionales del recurso interpuesto las siguientes consideraciones con el objeto que la Honorable Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C. revoque la totalidad de la sentencia y en su lugar se profiera sentencia sustitutiva que resuelva las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que la pasiva no presentó medio exceptivo alguno y por el contrario su conducta procesal ha debido ser tomada en cuenta con los efectos establecidos en el artículo 97 del Código General del Proceso."

Por lo anterior, solicito al Honorable Magistrado tener por sustentado el recurso de apelación interpuesto, el que desde su interposición ya se había fundamentado completa y ampliamente y en se le corra traslado de tal sustentación a la pasiva para que sea resuelta de fondo la apelación que en contra de la sentencia de primera instancia interpuse, tal como lo ha permitido tener así la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia al revisar fallos de tutela en los ha determinado que, en el curso de la apelación, el tribunal superior podrá prescindir de la sustentación de la apelación cuando en los reparos concretos se exponga de manera completa el desacuerdo con la providencia judicial, para así garantizar el derecho de defensa del apelante y evitar un exceso de ritual manifiesto.

Atentamente,



Esta firma sólo es válida si se crea en un documento emulado desde
gerencia@otonaibogados.com o gerencia@otonaibogados.com

OTONIEL GONZALEZ OROZCO

C.C. No 16.989.195 expedida en Candelaria (V)

T. P. No. 86.319 del Consejo Superior de la Judicatura

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR CHAVARRO MAHECHA RV: PROCESO No. 2019 – 058
DTTE: VICTOR HUGO MELO ROJAS DDO: CARLOS VARGAS GUTIERREZ Y OTRA**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 15/12/2023 15:47

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (164 KB)

SUSTENTACION ANTE TRIBUNAL-juz 16 cto. apelacion..pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR CHAVARRO MAHECHA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Diego Delgado Montoya <doctorddm@hotmail.com>

Enviado: viernes, 15 de diciembre de 2023 15:17

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

<secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Diego Delgado Montoya <doctorddm@hotmail.com>; olga

<ogutierrez0916@gmail.com>

Asunto: PROCESO No. 2019 – 058 DTTE: VICTOR HUGO MELO ROJAS DDO: CARLOS VARGAS GUTIERREZ Y OTRA

H. Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

SALA CIVIL.

ATT: Mg. JAIME CHAVARRO MAHECHA

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C.

REF.: PROCESO No. 2019 – 058

DTTE: VICTOR HUGO MELO ROJAS

DDO: CARLOS VARGAS GUTIERREZ Y OTRA

DIEGO DELGADO MONTOYA, identificado como aparece al pié de mi firma, actuando como apoderado de la parte demandada dentro del proceso ejecutivo de la referencia, con T. P. No. 16. 572, dentro del término legal (auto 13 de diciembre de 2023, notificado por estado el 14 de diciembre de 2023) respetuosamente me dirijo para sustentar el recurso de apelación interpuesto oportunamente en contra de la sentencia dictada en el mes de febrero de este año. La sustentación se encuentra anexa el presente correo electrónico en formato PDF.

De su Señoría,

DIEGO DELGADO MONTOYA
C.C.N°17.153.606

DIEGO DELGADO MONTOYA

Abogado.

H. Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

SALA CIVIL.

ATT: Mg. JAIME CHAVARRO MAHECHA

Bogotá D. C.

REF.: PROCESO No. 2019 – 058

DTTE: VICTOR HUGO MELO ROJAS

DDO: CARLOS VARGAS GUTIERREZ Y OTRA

DIEGO DELGADO MONTOYA, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado de la parte demandada dentro del proceso ejecutivo de la referencia, con T. P. No. 16. 572, dentro del término legal (auto 13 de diciembre de 2023, notificado por estado el 14 de diciembre de 2023) respetuosamente me dirijo para sustentar el recurso de apelación interpuesto oportunamente en contra de la sentencia dictada en el mes de febrero de este año, en los siguientes términos:

1.- La parte que represento propuso como medio exceptivo en contra del cobro ejecutivo, la excepción de extemporaneidad del actor para acudir al trámite notarial de la sucesión del señor VARGAS PIERROTTI, por fuera del término que la ley consagra para el efecto, cuando se emprende la liquidación sucesoral por este medio; hecho comprobado dentro del proceso y que no tuvo acogida por el a-quo por existir otras oportunidades para hacerlo. Ampara su decisión en fallo proferido por la Corte Suprema sobre el tema y del cual se puede concluir, que se convierte en absolutamente inocuo el término que señala el edicto emplazatorio que se expide en los trámites sucesorales adelantados ante notario para acudir a hacer valer sus derechos los terceros que tengan interés en el trámite liquidatorio. Cual sería entonces el objeto de este término de no estar concedido y creado expresamente para lograr concretar en forma definitiva los derechos de cada heredero. De no ser este el objeto del término, las sucesiones adelantadas ante notario carecen de firmeza y seguridad, puesto que cualquiera puede deshacerlas o modificarlas cuando a bien lo tengan, interviniendo a su querer y voluntad; incluso hacerlas desaparecer para que de ellas conozca un Juez de la República, si crea un conflicto de intereses que no pueda definirse en la notaría. Todo esto puede suceder de no respetarse el término de emplazamiento para los terceros que deseen intervenir en el trámite notarial adelantado en notaría, y es esto lo que pretende significar el fallo atacado que obviamente debe ser revocado. El contexto del fallo traído por el Juzgado no fue conocido y seguramente trata de circunstancias diferentes al caso materia de estudio. Lo cierto y jurídico para este servidor, es que no aplica a este procedimiento puesto que ese término de que hablo y trata la sucesión del señor VARGAS PIERROTTI es eminentemente preclusivo. El demandante ha debido acudir dentro del término que le señaló el edicto a hacer valer su crédito. Si no lo hizo, la obligación no puede trasladarse a sus herederos ya terminada o mejor, aprobada la partición de los bienes relictos del señor Vargas Pierrotti. Por esta elemental razón de nuevo solicito la revocatoria del fallo que estima todo lo contrario y obliga a que se pida en estos términos.

DIEGO DELGADO MONTOYA

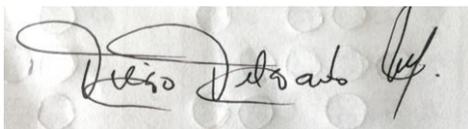
Abogado.

La segunda excepción que rechaza el a quo, se fundamenta en la inexistencia de material probatorio que sustente la inexistencia de causa para la expedición de la letra de cambio, título de la ejecución.

La parte que represento ha expresado que no existe causa motivo para la existencia de la letra de cambio puesto que no existía ninguna relación comercial o profesional con el abogado demandante y así lo atestigua la prueba reina traída al proceso, totalmente desestimada en la sentencia, lógicamente, puesto que no fue valorada. Se trata de la absoluta y total inexistencia del señor VICTOR HUGO MELO en la información que reposa en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Esta certifica que es un ser totalmente desconocido en la DIAN y siendo esta una incontrovertible realidad, hace imposible que exista o haya existido una sociedad encaminada a la venta de finca raíz entre el abogado y el señor Vargas Pierroti. Mucho menos que celebraran contratos por la suma de dinero que se cobra o recibieran comisiones por este monto.

Ha de entenderse que si el Dr. Melo recibió comisiones por valor de doscientos sesenta millones de pesos, valor de la letra, otro tanto debió recibir Vargas Pierrotti por el mismo o los mismos negocios ya que eran socios. De ello no da cuenta la declaración de renta y patrimonio del segundo y ni vestigio de lo mismo se tiene en el primero, tal como lo atestigua la DIAN. Aparece mentirosa la relación de negocios que relaciona el demandante con el supuesto socio Vargas Pierrotti y por supuesto una deuda de tal naturaleza, razón suficiente para considerar la inexistencia de causa alegada en la excepción. El Dr Melo no tiene cómo explicar la causación de la letra de cambio. Sus explicaciones no son creíbles, lógicas y coherentes. La letra de cambio que obra como título de esta ejecución es compañera de otras que han aparecido misteriosamente sin origen o causa conocidos una vez fallecido el señor VARGAS PIERROTTI. No es tema de este recurso pero sí información que vale la pena tener en cuenta. Se recalca a la segunda instancia que una sociedad como la que pregona el Dr. Melo que existía con el señor Vargas Pierrotti, no podía permanecer ajena a la intervención de la DIAN. Nunca existió la mencionada sociedad y jamás existieron las mencionadas comisiones por venta de inmuebles; además, ni una sola negociación de esta naturaleza dio a conocer el demandante, pues la carga de la prueba se le trasladó por la clase de excepción que se propuso. Debía explicar el origen razonable de la obligación y no lo hizo con esta característica; es decir, su razonabilidad. Sus respuestas sobre este respecto son ilógicas, no son creíbles y por tal motivo aparece sin causa la obligación y así lo pide la parte recurrente lo considere y concluya la segunda instancia para la prosperidad de este recurso. Por lo anteriormente expuesto **reitero mi solicitud de REVOCAR LA SENTENCIA APELADA.**

Atentamente,



DIEGO DELGADO MONTOYA
C. C. No. 17.153. 606 de Bogotá.
T. P. 16. 572

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: EXPEDIENTE N° 110013103017-2012-00054-01

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 11/12/2023 15:17

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (394 KB)

Sustentacion en segunda instancia Recurso de apelación Monica Andra Gutierrez - reparos.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: lunes, 11 de diciembre de 2023 15:09

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: leurogutierrez@hotmail.com <leurogutierrez@hotmail.com>

Asunto: RV: EXPEDIENTE N° 110013103017-2012-00054-01

Buenas tardes

Remito por ser de su competencia.

LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGON

Secretaria Administrativa de la Sala Civil

Tribunal Superior de Bogotá

PBX 6013532666 Ext. 8378

Línea gratuita nacional 018000110194

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C

Bogotá D.C.

De: Leuro Gutierrez Abogados <leurogutierrez@hotmail.com>

Enviado: lunes, 11 de diciembre de 2023 15:08

Para: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: claracml@hotmail.com <claracml@hotmail.com>; jairorinconachury@hotmail.com <jairorinconachury@hotmail.com>;

Marcela Andrea Rodriguez Rodriguez <marcelaror@saludtotal.com.co>

Asunto: EXPEDIENTE N° 110013103017-2012-00054-01

**Honorable Magistrada
FLOR MARGOT GONZÁLEZ FLÓREZ
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA CIVIL**

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

EXPEDIENTE N° 110013103017-2012-00054-01

Doctor **MAURICIO LEURO MARTÍNEZ**; mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C. Médico y Abogado en ejercicio, Especialista en Derecho Médico, identificado con la cédula de ciudadanía N° 19'434.330 de Bogotá y con Tarjeta Profesional N° 185.434 del CSJ, quien obra en nombre y Representación Legal de **MÓNICA ANDREA GUTIÉRREZ MARTÍNEZ** y Otros; Por medio del presente escrito me permito presentar ante su honorable Despacho escrito que descurre traslado ante la presentación de **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la parte pasiva contra la sentencia de primera instancia emitida por el Honorable Despacho del Juzgado Cuarenta y Siete (47) Civil del Circuito, con fecha 6 de junio de 2023, dentro del presente asunto.

LEURO & GUTIÉRREZ ABOGADOS

Calle 163 B N° 48-80 Ofc. 206

Oficina: 313-2098925 Celular 311-8110424/310-6073777

E-Mail: leurogutierrez@hotmail.com

www.abogadosleurogutierrez.com

Bogotá D.C. – Colombia.

Mauricio Leuro Martínez

Médico Cirujano - Abogado
UACH – UMB

Derecho Médico – Responsabilidad y Daño
D. Laboral y Seguridad Social – D. Procesal
U. Externado de Colombia – U. Libre



Carolina Gutiérrez Roa

Abogado

U. Católica de Colombia
Derecho Médico – Responsabilidad y Daño
Conciliador en Derecho
U. Externado de Colombia

Honorable Magistrada

FLOR MARGOT GONZÁLEZ FLÓREZ

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

EXPEDIENTE N° 110013103017-2012-00054-01

Doctor **MAURICIO LEURO MARTÍNEZ**; mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C. Médico y Abogado en ejercicio, Especialista en Derecho Médico, identificado con la cédula de ciudadanía N° 19'434.330 de Bogotá y con Tarjeta Profesional N° 185.434 del CSJ, quien obra en nombre y Representación Legal de **MÓNICA ANDREA GUTIÉRREZ MARTÍNEZ** y Otros; Por medio del presente escrito me permito presentar ante su honorable Despacho escrito que descurre traslado ante la presentación de **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la parte pasiva contra la sentencia de primera instancia emitida por el Honorable Despacho del Juzgado Cuarenta y Siete (47) Civil del Circuito, con fecha 6 de junio de 2023, dentro del presente asunto.

Las consideraciones del fallo recurrido yerran en su apreciación probatoria de las historias clínicas aportadas, dando por no probado estando en la relación fáctica con la historia clínica de la ocurrencia de mal praxis médica, violación a la obligación de seguridad del contrato asistencial en el marco del Aseguramiento y la Violación del Sistema Obligatorio de Garantía de la calidad de la Seguridad Social en Salud, con la generación de lesiones corporales severas y definitivas sufridas en atención médico asistencial y de aseguramiento brindada por los aquí demandados.

Como base de la inconformidad contra el fallo aquí recurrido se debe tener en cuenta que desde el inicio del debate se planteó como problema jurídico, Determinar la responsabilidad por la generación de lesiones corporales severas y definitivas sufridas en atención médico asistencial por omisión –omisión en las ordenes medicas que generaron suspensión de tratamiento anticoagulante para el egreso y tratamiento profiláctico antitrombótico- que fue la causa eficiente, adecuada, y determinante para producir el sufrimiento, dolor, y deterioro sufrido por **MÓNICA ANDREA GUTIÉRREZ MARTÍNEZ**, consistente en perdida permanente de visión en ojo derecho por trombosis de la vena retiniana.

Las consideraciones del fallo recurrido desde su primera descripción asumen de forma errada y mal interpretada la problemática plantada, asumiendo las patologías de la señora Gutierrez como propias de su estado, y como parte de comorbilidades que por ello la victima estaba en la obligación de soportar la mal praxis médica, asumiendo el fallo recurrido como una adecuada actuación asistencial sin debida valoración y entendimiento del daño ocurrido.

1

LEURO & GUTIÉRREZ S.A.S.

Calle 163 B N° 48-80 Oficina 206

Oficina: 313-2098925 Celular 311-8110424/310-6073777

E-Mail: leurogutierrez@hotmail.com

www.abogadosleurogutierrez.com

Bogotá D.C. – Colombia.

Especialista - Magister en Derecho Médico
Responsabilidad Civil y Responsabilidad asistencial
Responsabilidad Patrimonial del Estado
Derecho Laboral y Seguridad Social
Auditores y Consultores en Salud

Mauricio Leuro Martínez

Médico Cirujano - Abogado
UACH - UMB
Derecho Médico - Responsabilidad y Daño
D. Laboral y Seguridad Social - D. Procesal
U. Externado de Colombia - U. Libre



Carolina Gutiérrez Roa

Abogado
U. Católica de Colombia
Derecho Médico - Responsabilidad y Daño
Conciliador en Derecho
U. Externado de Colombia

Con relación a la historia clínica, se constatan también las recomendaciones dadas luego de la salida del periodo de hospitalización. Recuérdese que del mismo se le dio de alta por cuanto la mejoría fue notoria y en todo caso aun cuando debía controlar su tensión, las condiciones generales eran buenas. De allí entonces, que no puede concluirse que la suspensión de un medicamento, fue la que inexorablemente acarreó la formación de un trombo y por lo tanto la causa del daño en la visión de la demandante. Esto es, no faltaron por parte de los galenos tratantes, las recomendaciones e indicaciones claras a la paciente sobre los cuidados especiales que había de tener en relación con el lupus y la elevación de su presión arterial.

Desconoce el fallo recurrido en su valoración probatoria lo descrito en el historial clínico, que el Lupus LES, (Pag 41 PDF C004). se asoció a la presencia de un embarazo, desencadenando una hipertensión arterial asociada al embarazo conocida como preeclamsia, esta enfermedad hipertensiva gestacional a su vez desencadena un embarazo de alto riesgo que requirió el manejo hospitalario y medicamentoso estricto, dentro de ello se encuentran los antihipertensivos, los anticoagulantes y la medicación propia de la enfermedad (tratamiento con Prednisona-Cloroquina- Omeprazol-Calcio-Calcitriol, **Enoxaparina**¹), por el Dx de Lupus eritematoso y embarazo Pag 135-136 PDF C003.

Desconoce el fallo recurrido lo mencionado que el 31 de mayo de 2007 se confirma su diagnóstico de preeclamsia no severa, y el 01 de junio de 2007 se procede a desembarazar por operación cesárea a la paciente ante la persistencia de las cifras tensionales, es intervenida por la Dra. Adriana María Infante, de donde se obtiene producto masculino sin complicaciones.

También desconoce el fallo recurrido que en ordenes medicas de hospitalización se observa administración de **anticuagulante Enoxaparina 40 mg subcutáneos diario** hasta el día 1 de junio de 2010 a las 8:00 hs; posteriormente y de forma inesperada no se evidencia orden médica para aplicación de Enoxaparina; Y desestima también que fue valorada por el Dr. David Alberto Bello. Medicina Interna, de salud Total, quien considera que “se encuentra en postparto tardío hace 1 mes requiriendo cesárea por preeclampsia siéndole suspendida la enoxaparina y reingresando a los 4 días por perdida de la visión en OI documentándose trombosis de la arteria y vena central de la retina”. Pag 268 PDF C004.

1 ENOXAPARINA: es un medicamento que se usa para prevenir la trombosis venosa profunda, una condición en la cual se forman coágulos de sangre dañinos en los vasos sanguíneos

Mauricio Leuro Martínez

Médico Cirujano - Abogado
UACH - UMB
Derecho Médico - Responsabilidad y Daño
D. Laboral y Seguridad Social - D. Procesal
U. Externado de Colombia - U. Libre



Carolina Gutiérrez Roa

Abogado
U. Católica de Colombia
Derecho Médico - Responsabilidad y Daño
Conciliador en Derecho
U. Externado de Colombia

Al respecto en interrogatorio de parte al representante legal de la clínica del Bosque, doctor CARLOS EDUARDO RANGEL GALVIS, despejó la duda, luego de revisar la historia clínica pues *"el diagnóstico de hipercoagulabilidad está dado en la historia por unos anticuerpos BETA, GLICOPROTEINA y IGG E IGM POSITIVOS, esta es la razón pero no tiene ningún signo o hallazgo de trombosis"*.

"la razón por la que se le suspendió la enoxaparina fue por la hipertensión que presentó la paciente. Las plaquetas protegen los vasos sanguíneos ante una lesión generando un trombo se agregan produciendo un trombo cuando hay una lesión en un vaso sanguíneo"

Pero nada se pudo probar del motivo causa o razón de la suspensión omisiva del tratamiento profiláctico del anticoagulante. No existe descripción, anotación, orden o indicación de suspensión, como lo hizo la medico que dio egreso a la paciente.

Es claro el yerro del fallo recurrido por cuanto asume como un simple inconformismo la pérdida de la visión del ojo derecho debidamente probado por la Junta de Calificación Regional de Bogotá y Cundinamarca, según dictamen 52869177, fechado el 12/11/2010, quien califico un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 29,35%, que tuvo como etiología una trombosis de la arteria y vena central de la retina, por suspensión súbita de la Enoxaparina como profiláctico preventivo de la trombosis.

Con relación a la historia clínica, se constatan también las recomendaciones dadas luego de la salida del periodo de hospitalización. Recuérdese que del mismo se le dio de alta por cuanto la mejoría fue notoria y en todo caso aun cuando debía controlar su tensión, las condiciones generales eran buenas. De allí entonces, que no puede concluirse que la suspensión de un medicamento, fue la que inexorablemente acarrió la formación de un trombo y por lo tanto la causa del daño en la visión de la demandante. Esto es, no faltaron por parte de los galenos tratantes, las recomendaciones e indicaciones claras a la paciente sobre los cuidados especiales que había de tener en relación con el lupus y la elevación de su presión arterial.

Asume de forma errada en su valoración, la producción del daño como parte de una serie de enfermedades como el Lupus eritematoso sistémico y el embarazo con hipertensión y en estado de preeclamsia, siendo contrato a la finalidad del tratamiento médico, es como si se asumiera que la paciente ya estaba enferma y por eso tenía que soportar el daño.

Al respecto la CSJ. SC-13925-2016. "La complejidad de las enfermedades y la fragilidad de la salud humana muchas veces se traducen en errores o eventos adversos no culposos, pero no hacer nada para evitar la aparición o repetición de tales fallas siendo previsibles y teniendo el personal médico la oportunidad y el deber legal de evitarlas, es constitutivo de culpa. Los errores y fallas médicas no son obra del infortunio sino procesos atribuibles a la organización y al equipo médico; y si bien es cierto que muchos de esos defectos

Mauricio Leuro Martínez

Médico Cirujano - Abogado
UACH – UMB
Derecho Médico – Responsabilidad y Daño
D. Laboral y Seguridad Social – D. Procesal
U. Externado de Colombia – U. Libre



Carolina Gutiérrez Roa

Abogado
U. Católica de Colombia
Derecho Médico – Responsabilidad y Daño
Conciliador en Derecho
U. Externado de Colombia

no son previsibles ni producto de la negligencia o descuido, no lo es menos que tantos otros se pueden evitar con un mínimo de prudencia, diligencia o cuidado según los estándares de buenas prácticas de la profesión.” El error de apreciación de las excepciones esta centrar sus consideraciones del historial patológico de la paciente, sin tener plena prueba de una causal patológica que favoreciera los daños post quirúrgicos sufridos y la contaminación nosocomial adquirida en el post operatorio.

Tener como defensa que las comorbilidades o patologías adiciones son propias al daño producido o tomarlos como exonerantes, es asumir de forma no aceptable que la víctima del daño tenga que soportar ese daño por culpa de sus propias enfermedades; Por ello, el Consejo de Estado acuño un concepto dado en un caso donde se considera por la defensa que haber favorecido la muerte del paciente por falta de atención, no interesa cuando la paciente ya tenía una enfermedad que la iba a llevar de todos modos a la muerte, que aunque no se relaciona directamente, si deja entredicho el concepto de la comorbilidades como excusa para exonerarse de la producción de daños en la atención en salud (presanidad).

“No es aceptable formular como hipótesis, señalada por la demandada, que en cualquier caso en atención a las circunstancias y condiciones médicas el deceso de la paciente se iba a producir, porque sería tanto como aceptar que la prestación del servicio médico queda sujeta a si el (o la) paciente se encuentra en grave riesgo de muerte o no, lo que es, sin duda, absolutamente censurable ya que no se puede condicionar la protección del derecho a la salud, y la prestación del servicio a la indefectibilidad o no de la sucesión de la muerte como resultado irreversible.”²

4

Así las cosas, y en el mejor de los sentidos, no es válido esgrimir todas las enfermedades antecedentes de la paciente para justificar el daño sufrido por la señora Mónica Gutierrez, como consecuencia de la omisión de continuidad de su tratamiento anticoagulante.

Yerra de forma tajante al asumir como base de sus consideraciones los dichos del representante legal de clínica Bosque que *“el diagnóstico de hipercoagulabilidad está dado en la historia por unos anticuerpos BETA, GLICOPROTEINA y IGG E IGM POSITIVOS, esta es la razón pero no tiene ningún signo o hallazgo de trombosis”...* *“la razón por la que se le suspendió la enoxaparina fue por la hipertensión que presentó la paciente. Las plaquetas protegen los vasos sanguíneos ante una lesión generando un trombo se agregan produciendo un trombo cuando hay una lesión en un vaso sanguíneo”.* Haciendo una indebida valoración probatoria, toda vez que contrario a la verdad si existió el hallazgo de la trombosis, asociado a la hipercoagulabilidad (aumento de la coagulación) motivo por el cual requiere la Enoxaparina, dichos que cumplieron el interés de desviar la apreciación del problema planteado, porque es apenas lógico, coherente y fisiopatológico que si presenta hipercoagulabilidad requiere prevenir los coágulos patológicos (trombosis) y por eso se debe suministrar de forma continua anticoagulante (enoxaparina) como debió hacerse; Y que con base en la historia se deja probado

² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá D.C., Trece (13) de Abril de dos mil once (2011), Radicación: 66001-23-31-000-1998-00626-01(20220)

Mauricio Leuro Martínez

Médico Cirujano - Abogado
UACH – UMB
Derecho Médico – Responsabilidad y Daño
D. Laboral y Seguridad Social – D. Procesal
U. Externado de Colombia – U. Libre



Carolina Gutiérrez Roa

Abogado
U. Católica de Colombia
Derecho Médico – Responsabilidad y Daño
Conciliador en Derecho
U. Externado de Colombia

que se suspendió sin orden medica la enoxaparina, se favorece la coagulación patológica de este tipo de enfermedad y se produce la trombosis de arteria y vena retinianas con producción de ceguera. Es decir el fallo recurrido además de incurrir en un yerro de indebida apreciación probatoria dando por no probado estando la mala praxis médica, también yerra a l asumir el primer relato que escucha sin la debida valoración de la integridad de la prueba.

Egresada la paciente, no podía entonces simplemente retomar a la medicación habitual o no de anticoagulantes o medicamentos para la hipertensión. La clínica tratante dispuso como es debido, una valoración subsiguiente por medicina interna de la cual no dio cuenta la paciente haber realizado. No discute este despacho, que con la preclampsia sufrida al momento de su hospitalización y conforme a lo señalado por la clínica tratante, que la eventualidad y aparición de un trombo podía o no suceder, lo que infortunadamente sucedió a la paciente MÓNICA ANDREA, sin que la causa fuese la falta de atención médica o la negligencia médica que se pretende endilgar.

Asume el debido cuidado de la clínica, por cuanto la paciente -según el fallador. Regreso a su medicación habitual, cuando no evalúa el problema jurídico planteado que esta centrado a la suspensión subida de un medicamento anticoagulante para PREVENIR la trombosis. Es decir, deja a un lado un evento de trombosis arterial y venosa que era prevenible, previsible y que se genera por indebido actuar de la medico que da egreso a la paciente.

Asume el fallo, la posibilidad de eventualidad de la aparición de la trombosis por la preeclampsia, lo que es una valoración de prueba subjetiva, que no tiene asidero para la hipertensión inducida por el embarazo y sí como consecuencia de la hipercoagulabilidad del Lupus eritematoso sistémico -POR ESO REQUERIA LA PREVENCIÓN-, y cierra su errada valoración mencionando “sin que fuese la falta de atención médica o negligencia que se pretende endilgar”, lo que demuestra que no se valoro en debida forma el problema jurídico planteado, con las pruebas obtenidas y con la consideración errada del despacho.

Es claro y probado que lo que ocurrió es una mal praxis medica por omisión de continuidad del tratamiento anticoagulante -enoxaparina-, que el fallador de instancia no observo, no valoro y no considero.

“De allí entonces, que no puede concluirse que la suspensión de un medicamento fue la que inexorablemente acarrió la formación de un trombo y por lo tanto la causa del daño en la visión de la demandante. Esto es, no faltaron por parte de los galenos tratantes, las recomendaciones e indicaciones claras a la paciente sobre los cuidados especiales que había de tener en relación con el lupus y la elevación de su presión arterial.”

Se demuestra el yerro del fallo recurrido en su valoración que lleva a consideraciones fuera de contexto real del problema jurídico, por cuanto el hecho generador del daño fue una omisión en la continuidad del anticoagulante preventivo, que en una persona lego del conocimiento medico como una paciente, tiene consecuencias nefastas como el daño aquí sufrido.



Se asume entonces por el fallo recurrido, que con las recomendaciones e indicaciones dadas, se cumplió con el deber de tener cuidados de su enfermedad, y menciona cuidados a tener con relación al lupus y la hipertensión, que para los conocedores _no la paciente- son dos cosas diferentes, una la hipertensión inducida por embarazo (que desaparece al hacer la cesárea) y otra una enfermedad grave llamada Lupus eritematoso que requiere prevención de sus complicación- lo que sí es conocido por cualquier médico tratante, no lego en la materia, por lo que la omisión aquí presentada es una violación a la Lex artis, es decir a la medicina basada en la evidencia, las guías de práctica clínica, protocolos, doctrina médica, artículos científicos, revistas médicas y baremos; Por ello, no se puede aseverar como lo hace el fallo recurrido que se cumplió con la lex artis cuando de lo anterior no muestra ningún sustento de su aseveración; Contrario a lo aportado en el expediente de la literatura que SI es lex artis: En el expediente está probada la indicación de anticoagulación como Lex Artis en el Lupus eritematoso sistémico (LES) y embarazo por la trombofilia que se presenta durante el embrazo en las pacientes con LES: Terapia anticoagulante descrita en la Lex artis. Pag 613-637 PDF C004.

En tema de responsabilidad médica, no se puede simplemente esgrimir el argumento de “se cumplió con la Lex artis”, se debe probar su apego o su desapego a la ésta ley del arte, y bastaba en este caso valorar y revisar los documentos clínicos aportados para saber y entender que el error o mal praxis se presenta ante la omisión súbita de la anticoagulación en una paciente con LUES+Embarazo, por parte de la clínica demandada. Lo que demuestra que además de su yerro de valoración probatoria, el fallo recurrido no tuvo la oportunidad de valorar los aportes de literatura médica del caso en concreto mas conocido como Lex artis ad hoc.

6

Según la literatura médica especializada, la práctica de la medicina basada en la evidencia es *«el uso consciente, explícito y prudente de la mejor evidencia actual para tomar decisiones en la atención de pacientes individuales. (...) El “uso de la conciencia” requiere la aplicación consistente de la evidencia cuando lo indiquen las circunstancias individuales y el “uso prudente” exige la integración de la experiencia clínica y la evidencia para equilibrar los riesgos y los beneficios de las pruebas y tratamientos para el individuo, de acuerdo con su circunstancia y preferencias personales. Por definición, la medicina basada en la evidencia se practica cuando se integran la experiencia clínica y la mejor evidencia disponible de una búsqueda sistemática en la bibliografía relevante»*.³

La *lex artis* médica, en suma, son los estándares de la medicina con base en la evidencia, la cual resta importancia a la intuición, la aplicación irracional de lineamientos, la experiencia clínica no sistemática y la justificación fisiopatológica (ojo clínico) como bases suficientes para tomar decisiones médicas, dando mayor valor a los resultados de los exámenes sustentados en la investigación científica.⁴

³ Herbert Peterson, Susan Meikle y Brian Haynes. Obstetricia y ginecología basadas en evidencias. En Tratado de obstetricia y ginecología, 9ª ed. Mc Graw-Hill: 2005, p. 1115.

⁴ Ibid, p. 1116.



La medicina basada en pruebas científicas no debe entenderse como un desprecio de la experiencia clínica y la fisiopatología, pues «*los buenos médicos utilizan tanto la experiencia clínica individual como la mejor prueba externa disponible, ninguna de las dos suficiente por sí misma. Sin experiencia clínica la práctica se arriesga a quedar tiranizada por la evidencia, ya que incluso la evidencia externa excelente sería inaplicable o inapropiada para un paciente individual. Sin la mejor evidencia actual, la práctica corre el riesgo de quedar obsoleta muy pronto en detrimento de los pacientes*». ⁵

(...)

Los protocolos prácticos basados en la evidencia están disponibles para guiar las decisiones clínicas. Las etapas y lineamientos para su diseño son definidos por instituciones y organizaciones de gran prestigio internacional. «*La intención general de los lineamientos para la práctica es informar las decisiones médicas y disminuir las variaciones en la atención por medio de la influencia sistemática sobre las decisiones clínicas*». ⁶

Las guías, manuales y normas técnicas del Ministerio de Salud y las entidades territoriales son reglamentaciones acerca de la atención que debe brindarse a los pacientes para lograr los estándares exigidos por el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad (SOGC), cuya violación lleva implícita la culpa siempre que su inobservancia tenga una correlación jurídica con el evento lesivo. ⁷

7

El cumplimiento de los parámetros exigidos por la *lex artis medicorum* otorga significado a la noción de “*buen técnico o profesional de la medicina*”, pues ésta sin aquélla es un concepto vago, impreciso e imposible de ser tomado como patrón objetivo para la determinación de la culpa médica. La expresión “*buen técnico o profesional de la medicina*” sólo adquiere sentido cuando se contrasta con los criterios aportados por el conocimiento científico afianzado, porque de lo contrario se estaría admitiendo como patrón de prudencia o buena praxis médica un comportamiento no profesional basado en la intuición, la mera costumbre, la aplicación irracional de lineamientos, la experiencia no sistemática y el diagnóstico con base en el “*ojo clínico*”, más cercanos a las prácticas mágicas o supersticiosas que a la medicina fundamentada en la evidencia científica.

Dice la CSJ en la sentencia del 30 de septiembre de 2016, SC13925-2016: “La culpa civil sólo logra configurarse cuando se verifican las posibilidades reales que el agente tuvo al ejecutar su conducta. Los parámetros que rigen la conducta del agente normalmente no están positivizados, salvo algunos casos de reglamentaciones administrativas, como por ejemplo las normas de tránsito; las

⁵ Ibid. p. 1116.

⁶ Ibid, p. 1119.

⁷ SC 13925 del 30 de septiembre de 2016. Rad. 2005-00174-01.

Mauricio Leuro Martínez

Médico Cirujano - Abogado
UACH – UMB

Derecho Médico – Responsabilidad y Daño
D. Laboral y Seguridad Social – D. Procesal
U. Externado de Colombia – U. Libre



Carolina Gutiérrez Roa

Abogado

U. Católica de Colombia
Derecho Médico – Responsabilidad y Daño
Conciliador en Derecho
U. Externado de Colombia

normas sobre calidad total del servicio de salud; las guías y protocolos médicos de los servicios seccionales de salud de los municipios... La violación de tales pautas, como ya se dijo, lleva implícita la culpa siempre que su inobservancia tenga una correlación jurídica con el evento lesivo. Únicamente si se prueba en el proceso la existencia de tales pautas de conducta y que el demandado las infringió habiendo tenido la posibilidad de actuar conforme a lo que el ordenamiento esperaba de él, es posible imputar culpabilidad”.⁸

Por otro lado, yerra de forma flagrante el fallo recurrido al mencionar que no existe prueba del nexo de causalidad, cuando las omisiones no son actuaciones sino falta de actuación, y por ello su efecto naturalístico se pierde, la omisión se valora en su efecto desde la objetividad de la actuación omisiva y las reglas del deber ser, en este caso la Lex artis, la prevención de la trombosis con el anticoagulante Enoxaparina.

La acción se prueba con la demostración del actuar, y la omisión se prueba con el deber ser o la norma, o lex artis incumplida. La omisión esta dada por la omisión de tratamiento profiláctico en un síndrome de hipercuagulabilidad que buscaba evitar la formación de coágulos -*como ocurrió en retina*- en cualquier parte del cuerpo como consecuencia de su enfermedad.

Por ello, en tratándose del nexo causal endilgado por **omisiones o abstenciones**, que la jurisprudencia actual considera no naturalista sino jurídico, el nexo de causalidad debe ser evaluado desde el punto de partida de las omisiones que se presentaron en las omisiones a las reglas de la Lex artis y en la obligación de una atención oportuna, eficiente y con calidad; Es decir, desde las reglas de la lex artis existen omisiones claras y demostradas; Para ello se debe tener en cuenta lo dicho en sentencia de la Corte Suprema de Justicia, CSJ-SC 9193 de 2017 del 28 de junio de 2017, *“en casos de omisiones, el criterio de imputación solo lo dan las normas jurídicas que establecen deberes de actuación, posición de garante, guardián de la cosa, etc., porque entre una omisión y un resultado no se produce ninguna relación de implicación material.”* Y cierra la sentencia cuando menciona *“si el juzgador no valoró los hechos probados en el proceso para corroborar o descartar la presencia del factor objetivo de atribución de responsabilidad (imputación del hecho a un agente), no le era posible encontrar la prueba del nexo de causalidad; mucho menos cuando se trata de abstenciones o negligencias, pues un axioma de la lógica consagra que las omisiones o inactividades, al no ser objetos de la experiencia sino categorías jurídicas, no son ni pueden ser “causa” de nada en sentido naturalista.*

8

Nada menciona el fallo de la responsabilidad de la EPS, así se aparta el fallo recurrido del precedente jurisprudencial con relación a la responsabilidad de las Empresas promotoras de Salud y la solidaridad que tienen estas con las IPS de su Red prestadora de servicios de salud⁹, nada menciona en sus consideraciones de la responsabilidad de la EPS¹⁰ por incumplimiento de los principios rectores de calidad, oportunidad y eficiencia que favorecieron la prolongación del cuadro abdominal agudo y su atención tardía posterior a remisión por factores de orden administrativo -no tener contrato-.

⁸ SC 13925 del 30 de septiembre de 2016. Rad. 2005-00174-01.

⁹ Art. 14 Ley 1122 de 2007 “...articulación de la red que permita su acceso efectivo...”

¹⁰ Sentencia CSJ- SC 13925 septiembre 2016.

Mauricio Leuro Martínez

Médico Cirujano - Abogado
UACH - UMB
Derecho Médico - Responsabilidad y Daño
D. Laboral y Seguridad Social - D. Procesal
U. Externado de Colombia - U. Libre



Carolina Gutiérrez Roa

Abogado
U. Católica de Colombia
Derecho Médico - Responsabilidad y Daño
Conciliador en Derecho
U. Externado de Colombia

La sentencia CSJ-SC 193-2017 al respecto menciona:

“En el mismo sentido, los artículos 178, 179 y 180 de la ley 100 de 1993, señalan que las entidades promotoras de salud tienen el control sobre la calidad de la prestación del servicio, como bien se explicó líneas arriba.

Vale la pena reiterar, que el artículo 14 de la ley 1122 de 2007 impuso a las EPS la responsabilidad de cumplir las funciones indelegables del aseguramiento en salud, que incluye la garantía de calidad en la prestación de los servicios de salud, en los siguientes términos:

«Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud, la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud. Las Entidades Promotoras de Salud en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento». [Se resalta]

9

Por consiguiente, fue la misma ley la que asignó a las Entidades Promotoras de Salud de ambos regímenes la obligación de representar a los afiliados ante las instituciones prestadoras, garantizar la calidad de los servicios de salud y asumir el riesgo transferido por el usuario mediante el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el POS.

Finalmente, el artículo 3° de la ley 1438 de 2011 estableció: *«Los servicios de salud deberán atender las condiciones del paciente de acuerdo con la evidencia científica, provistos de forma integral, segura y oportuna, mediante una atención humanizada».* Esta obligación de brindar una atención en salud oportuna, integral y de calidad implica un enfoque sistémico que involucra la responsabilidad de todos los miembros de la organización encargada de la prestación del servicio de salud.

El paradigma de sistemas es imprescindible para comprender el funcionamiento del Sistema de Seguridad Social en Salud y del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención en Salud, contenidos en el marco normativo que se ha reseñado con precedencia; así como para la atribución de responsabilidad civil a sus agentes.”

Por lo anterior, se concluye que existe responsabilidad civil de **FUNDACIÓN SALUD BOSQUE-CLINICA UNIVERSITARIA DEL BOSQUE y SALUD TOTAL EPS** por la generación de lesiones corporales severas y definitivas sufridas en atención

Mauricio Leuro Martínez

Médico Cirujano - Abogado
UACH - UMB
Derecho Médico - Responsabilidad y Daño
D. Laboral y Seguridad Social - D. Procesal
U. Externado de Colombia - U. Libre



Carolina Gutiérrez Roa

Abogado
U. Católica de Colombia
Derecho Médico - Responsabilidad y Daño
Conciliador en Derecho
U. Externado de Colombia

médico asistencial por omisión –omisión en las ordenes medicas que generaron suspensión de tratamiento anticoagulante- que fue la causa eficiente, adecuada, y determinante para producir el sufrimiento, dolor, y deterioro sufrido por **MÓNICA ANDREA GUTIÉRREZ MARTÍNEZ**, consistente en perdida permanente de visión en ojo derecho.

Así las cosas, la apelación solo busca que el fallo sea revocado, haciendo mención a observaciones subjetivas y erradas para desviar el análisis del Honorable despacho, toda vez que en el proceso quedó bien probada la existencia de los elementos de la responsabilidad civil de los demandados.

Por lo anterior, y solicito respetuosamente a su Señoría Honorable Magistrada Ponente, se revoque en su totalidad la sentencia de primera instancia, y se condene en costas y agencias en derecho

Respetuosamente,

MAURICIO LEURO MARTÍNEZ
CC. 19'434.330 de Bogotá
TP 185.434 CSJ
leurogutierrez@hotmail.com

CC

claracml@hotmail.com
jairorinconachury@hotmail.com
marcelaror@saludtotal.com.co

10

MEMORIAL PARA REGISTRA DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: Sustento el Recurso de Apelación 2015-00533

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 7/12/2023 11:05 AM

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (1 MB)

Oficio Tribunal.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRA DRA GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Genaro Salazar Gonzalez <gsalazar@dadep.gov.co>

Enviado: jueves, 7 de diciembre de 2023 10:50

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario Sala Laboral Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsltribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: antoniocortesv02@gmail.com <antoniocortesv02@gmail.com>

Asunto: Sustento el Recurso de Apelación 2015-00533

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

Sala Civil

Honorable Magistrada

FLOR MARGOTH GONZALEZ FLORES

Avenida Calle 24 Nr. 53-28 piso 3 Torre C

Teléfono 6014233390 ext 8349

Correo electrónico rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Correo electrónico secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C.

Correo electrónico

Referencia	: ACCION POPULAR
Radicado	: 1100131030-21-2015-00533-01
Demandante	: BOGOTA, D.C. DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA DEFENSORIA DEL ESPACIUO PUBLICO-DADEP
Demandado	: ANTONIO ABELARDO CORTES VALERO
Asunto:	: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

GENARO SALAZAR GONZALEZ, mayor de edad, domiciliado y residenciado en la ciudad de Bogotá, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.116.858 de Bogotá y portador de la tarjeta profesional No. 85.049 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA DEFENSORÍA DEL ESPACIO PÚBLICO – DADEP**, por medio del presente escrito y dentro de término señalado en su auto de fecha 1 de Diciembre del 2023 me permito sustentar el **RECURSO DE APELACIÓN** presentado en contra de la sentencia del 26 de septiembre del 2023 del Juzgado 21 Civil del Circuito, en los siguientes términos.

Se da cumplimiento a lo ordenado en el artículo 77 numeral 14 de allegar copia de la de la presente al demandado.



Genaro Salazar González
Abogado - Representación Judicial
Oficina Asesora Jurídica
Departamento Administrativo de la
Defensoría del Espacio Público
Tel: (571) 382 2510 Ext: 1058

Genaro Salazar Gonzalez

Oficina jurídica

Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio
Público

Teléfono: (601) 3822510

gsalazar@dadep.gov.co

www.dadep.gov.co/

Carrera 30 # 25-90, Piso 15 Bogotá, Colombia



!No imprima este correo a menos que realmente lo necesite!

El contenido de este correo electrónico es confidencial y está dirigido únicamente al destinatario especificado en el mensaje. Está prohibido compartir cualquier información de este mensaje con terceros, sin el consentimiento, por escrito, del remitente. Si recibió este mensaje por error, por favor, responda este correo y elimínelo para asegurarse de que el error no se repita



Bogotá D.C, 2023-12-07
OJ 130

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
Sala Civil

Correo electrónico

Honorable Magistrada

FLOR MARGOTH GONZALEZ FLORES

Avenida Calle 24 Nr. 53-28 piso 3 Torre C

Teléfono 6014233390 ext 8349

Correo electrónico rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Correo electrónico secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C.

Referencia	: ACCION POPULAR
Radicado	: 1100131030-21-2015-00533-01
Demandante	: BOGOTA, D.C. DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA DEFENSORIA DEL ESPACIO PUBLICO-DADEP
Demandado	: ANTONIO ABELARDO CORTES VALERO
Asunto:	: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

GENARO SALAZAR GONZALEZ, mayor de edad, domiciliado y residenciado en la ciudad de Bogotá, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.116.858 de Bogotá y portador de la tarjeta profesional No. 85.049 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA DEFENSORÍA DEL ESPACIO PÚBLICO – DADEP**, por medio del presente escrito y dentro de término señalado en su auto de fecha 1 de Diciembre del 2023 me permito sustentar el **RECURSO DE APELACIÓN** presentado en contra de la sentencia del 26 de septiembre del 2023 del Juzgado 21 Civil del Circuito, en los siguientes términos.

I.- De los Antecedentes.

1.- La Demanda.

Mediante escrito radicado el 25 de septiembre del 2015 en el Juzgado 21 Civil del Circuito, el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público por intermedio de apoderado judicial interpuso demanda en ejercicio de la acción popular con base en lo señalado en los ordinales a, d y e del artículo 4 de la ley 472 del 1998 en contra del señor ANTONIO ABELARDO CORTES VALERO, con las siguientes súplicas:

“PRETENSIONES”

*PRIMERA: Decretar la protección inmediata de los derechos e intereses colectivos al goce de un ambiente sano, al goce del espacio público y utilización y defensa de los bienes de uso público; a la defensa del patrimonio público; y desarrollo urbano respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, previstos en los literales a), d), e) y m) del artículo 4° de la Ley 472 de 1998, respecto a las **áreas de cesiones gratuitas para conformar el espacio público de la ciudad** (léase bienes de uso público) **correspondientes a la Urbanización del Castillo** (o sus desarrollos urbanísticos posteriores legalmente aprobados) ubicada en la Localidad de Chapinero en la ciudad de Bogotá Distrito Capital.*

*SEGUNDA. Que se ordene **la protección de los derechos colectivos** invocados en razón a su ostensible vulneración por acción y omisión en que ha incurrido el accionado ANTONIO ABELARDO CORTES VALERO, en razón a su ostensible vulneración por la acción en que ha incurrido con las acciones judiciales fraudulentas que obtuvo en sentencia del 5 de Febrero del 2.007, en perjuicio de la comunidad destinataria de los mismos.*

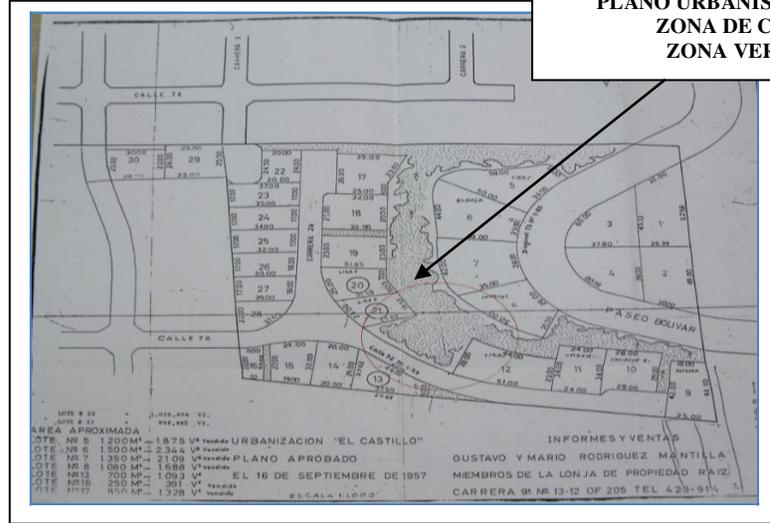
*TERCERA: Que se ordene al **accionado ANTONIO ABELARDO CORTES VALERO, cesar toda perturbación, amenaza sobre las zonas de uso público correspondientes a la zona verde que hace parte del predio del castillo**, es decir que se dejen libres de toda perturbación, obstáculo, construcción y/o cerramiento que vulnere los derechos colectivos invocados.*

*CUARTO. Que se **protejan los derechos colectivos lesionados del posible riesgo a un daño irreversible** por las consecuencias que puedan surgir de las acciones y omisiones de la parte accionada con la ocupación definitiva o aparente a través de construcciones, encerramientos sobre el bien de uso público cuyo goce pertenece a toda la comunidad y a los componentes derivados de ella como espacio público, ambiente y ecológico.*

2. Hechos

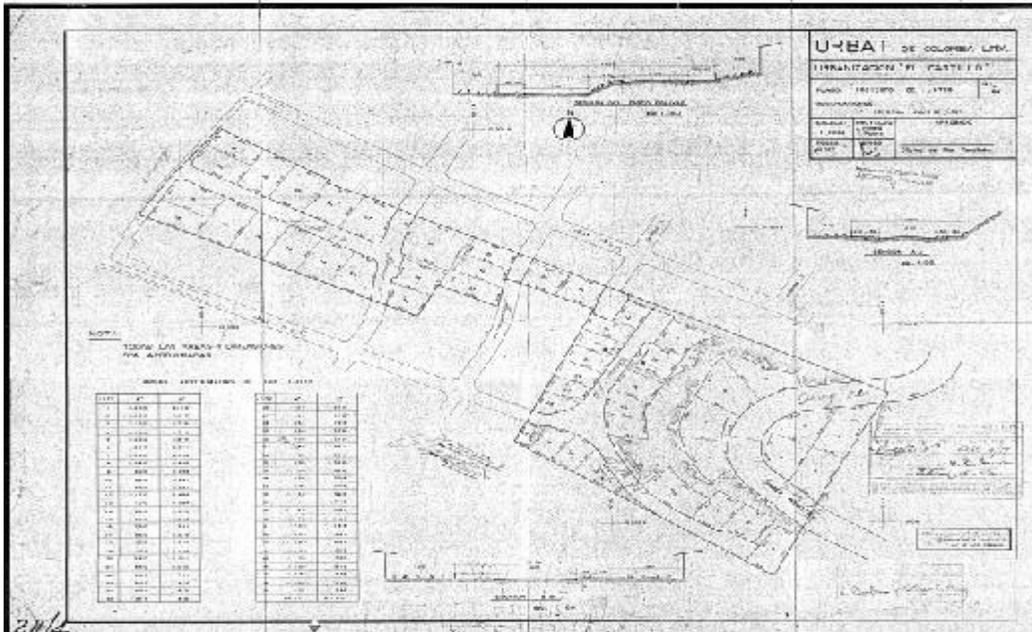
La acción constitucional popular busca proteger y defender la zona verde producto de una cesión que se identifica con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1614419, de propiedad del Distrito Capital, con un área de 8,061.209M2, zona que, de conformidad con el plano urbanístico 211/2-1 tal y como se detalla en el siguiente gráfico:

PLANO URBANISTICO 211/2-1
ZONA DE CESION
ZONA VERDE A

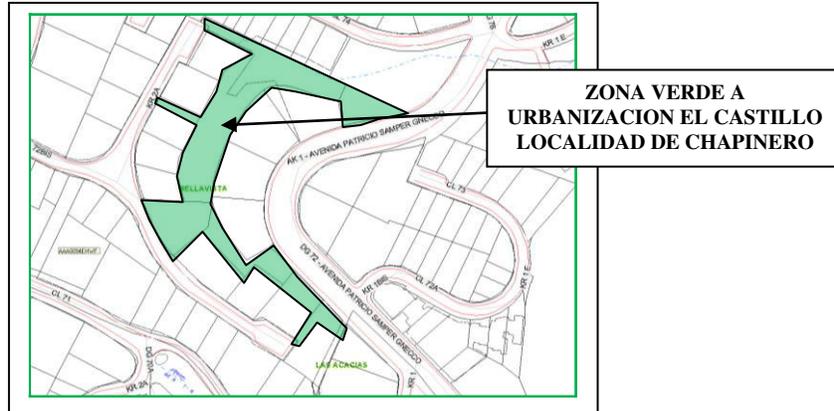


La Secretaría Distrital de Planeación ha manifestado que dentro de la misma carpeta del predio el Castillo reposa el plano 211/4 que registra un sello de la Oficina de Planificación Distrital de Bogotá con la indicación de Aprobado Plano de Loteo de fecha 16/09/1957.

La zona verde que se presenta en el plano U-163 corresponde al que se indica en el plano 211/4, zonas que fueron recogidas en el plano 211/2-1 que es el plano de amojonamiento de las áreas delimitadas en el plano 211/4.



Igualmente, en el mapa digital de la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, la zona verde de propiedad del Distrito se encuentra incorporada en el censo catastral y se delimita como se observa en el siguiente gráfico:



La zona verde mencionada se encuentra afectada al uso público, al cumplimiento de una función ecológica y medio ambiental en razón a que está identificada en el inventario del IDRD como parque ecológico bajo el número 02-136, además se encuentra afectado por la EAAB por la instalación de redes oficiales de alcantarillado.

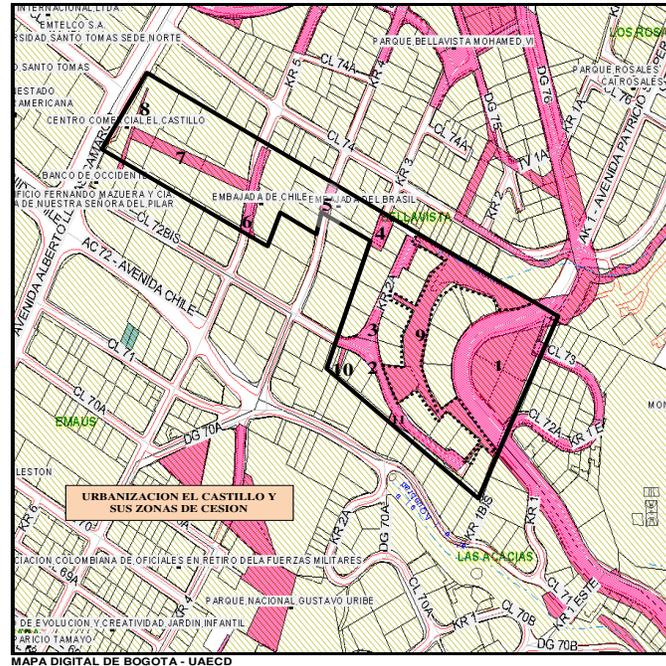
Como antecedentes del predio, se tiene que para el año de 1955 se planea urbanizar la inicialmente Finca el Castillo y para ello la Urbanización EL CASTILLO fue aprobada por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital - DAPD (hoy Secretaría Distrital de Planeación) según consta en el Oficio Aprobatorio No. 1030 del 18/04/1955, por el cual fue aceptado el Plano urbanístico No. 211/2-1.

Con base en el acuerdo vigente Distrital para la época 48 de 1934 que reglamentó como requisito para dar licencias de construcción la cesión al Municipio de las zonas de las calles, plazas, parques, lotes escolares y demás zonas públicas exigidas de acuerdo con el proyecto aprobado de planteamiento. Las zonas de espacio público aprobadas según el oficio y plano citado son las que se relacionan en el siguiente cuadro:

ZONAS DE CESION DE USO PUBLICO URBANIZACION EL CASTILLO		
	CESION	AREA MT2
1	PASEO BOLIVAR	5,466.648
2	CALLE 72	2,808.161
3	CARRERA 2A	1,804.538
4	CARRERA 3	582.274
5	CARRERA 4	339.686
6	CARRERA 5	1,219.360

7	CALLE 73	1,851.476
8	CARRERA 7	391.371
9	ZONA VERDE A	8,061.209
10	ZONA VERDE B	121.390
11	ZONA VERDE C	109.334

Gráficamente, las zonas de cesión se ubican como se identifica a continuación:



En principio es necesario recordar que el numeral 1 del Artículo 1 del Acuerdo 48 de 1934, establecía los parámetros para la aprobación de los planos de urbanización y planos de parcelación e indica como requisitos los siguientes:

“ARTICULO 1. La Secretaría de Obras Públicas municipales dará licencias de construcción de urbanizaciones de la ciudad únicamente cuando hayan cumplido las siguientes formalidades en este orden:

1. Aprobación del plano de la urbanización y del plano de parcelación de la misma por la Secretaría de Obras Públicas municipales, para lo cual son requisitos indispensables: (...)

Según Planeación, Urvat de Colombia Ltda, presenta ante el Plan Regulador de Bogotá el plano topográfico de la Urbanización El Castillo mediante comunicación remitida el 4/11/1954 con radicación 7559 y letra U-163; el oficio del 18/04/1955 es por medio del cual el director del Plan Regulador le informa a Urvat que el plano U-163 ha sido revisado y aceptado.

Dentro del mismo expediente en la página 16, se encuentra la comunicación de Urvat solicitando la aprobación del anteproyecto de loteo de la urbanización "El Castillo" y en el sello de recibido se fecha el 21/04/1955 con radicado 3044 y letra U-163, en la página siguiente del expediente se observa el memorando de la dirección del Plan Regulador con referencia "Ref: Reg.3044-Urbanización El Castillo" donde informa que "El plano de loteo de la Urbanización "El Castillo", ha sido aprobado" y hace unas consideraciones.

Dentro de la misma carpeta referida en el punto anterior reposa el plano 211/4 que registra un sello de la Oficina de Planificación Distrital de Bogotá con la indicación de Aprobado Plano de Loteo de fecha 16/09/1957. La zona verde que se presenta en el plano U-163 corresponde al que se indica en el plano 211/4, zonas que fueron recogidas en el plano 211/2-1 que es el plano de amojonamiento de las áreas delimitadas en el plano 211/4.

Respecto de la norma aplicable a la fecha de expedición del urbanismo el Castillo se menciona el artículo 1° del Acuerdo 48 de 1934, los artículos 9° y 11° del Acuerdo 15 de 1940, el artículo 47° del Decreto 185 de 1951, el artículo 2° del Acuerdo 30 de 1961, en lo que respecta a las condiciones para la aceptación de los planos urbanísticos definitivos y los requisitos para entender como entregadas las zonas de cesión al municipio.

Como conclusión, se puede afirmar que el urbanizador completó los requisitos que se exigían los literales a, b y c del numeral 1 del Artículo 1 del Acuerdo 48 de 1934 por el cual se establecían los parámetros para la aprobación de los planos de urbanización y planos de parcelación.

El Distrito Capital cuenta con el ACTA DE TOMA DE POSESIÓN No 1517 de la URBANIZACIÓN EL CASTILLO de la Localidad de Chapinero N°2, de acuerdo con el plano N° 211/2-1 y el memorando N° 1030 del 18 de abril de 1.995 expedido por la Sección de Reconocimiento Geográfico del Departamento Administrativo Distrital de Planeación (Hoy Secretaría Distrital de Planeación) que aprueba la referida urbanización.

Igualmente, se cuenta con la Escritura Pública N° 2821 del 10 de agosto de 2004, otorgada en la Notaría 51 de Bogotá, donde el DADEP efectuó el procedimiento de declaratoria de propiedad pública de las zonas de cesión obligatoria de la Urbanización El Castillo, de la Localidad de Chapinero de conformidad con los documentos aprobatorios de la urbanización y el Acta de toma de posesión ya referenciada.

La citada escritura pública fue registrada en el folio de matrícula inmobiliaria en mayor extensión 50C-1736495 anotación 45, y del cual se segregaron 11 folios de matrícula inmobiliaria para cada una de las zonas de cesión obligatoria al Distrito Capital correspondientes a vías vehiculares y zonas verdes, con fecha de apertura 22 de noviembre de 2004 y cuya anotación número 1 registra la Escritura 2821 de 2004, cuyo titular del dominio es el Distrito Capital. Entre las zonas de cesión se encuentra la identificada con el Folio de Matrícula Inmobiliaria 050C-1614419, teniendo la titularidad del derecho de conformidad con lo señalado en el artículo 669 del código civil.

Los actos administrativos e instrumentos públicos continúan vigentes y se encuentran amparados bajo el principio de presunción de legalidad y que no han sido desvirtuados.

3.- Derechos e Interés colectivos presuntamente afectados.

Con la presente acción se pretende la protección de los derechos e intereses colectivos consagrados en los literales a), d) e) y m) del artículo 4 de la ley 472 de 1998, relativos al goce de un ambiente sano; el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público.

4.- Contestación de la demanda

La acción de la referencia fue admitida por auto del 22 de octubre del 2015, providencia en la cual la señora Juez de primera instancia ordenó notificar del inicio del proceso al señor Antonio Abelardo Cortes Abelardo, el a quo vinculó al proceso a la EAAB, al IDR al IDU ordenando la notificación del inicio del proceso a los representantes legales de dichas entidades.

4.1. El demandado Antonio Abelardo Cortes Valero fue emplazado mediante auto del 1 de marzo del 2017, el cual el 23 de agosto del 2017 contestó la demanda proponiendo la excepción genérica. Posteriormente, el 21 de mayo del 2019 el demandado Antonio Abelardo Cortes Valero contesta la demanda proponiendo como excepción la Carencia de Calidad del bien Inmueble de uso Público; Falencia Jurídica de la diligencia de toma de posesión 1517 de junio del 2001; Violación al principio de la cosa Juzgada Material; Uso indebido de la Acción Popular y Mala Fe del Departamento Administrativo del Espacio Público.

El demandado argumenta que adquirió el predio mediante un proceso de pertenencia del Juzgado 37 Civil del Circuito el cual dictó sentencia el 05 de febrero de 2007, acogiendo las pretensiones del demandante y ordeno al Registrador de Instrumentos de Bogotá – Zona Centro, que se cancelara la inscripción del auto admisorio de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria N° 50C-246674. La Sentencia del Juzgado 37 Civil del Circuito declara la pertenencia del demandante respecto del predio identificado con el FMI 50C-246674, que como se ha indicado en anteriores apartes, corresponde a los lotes número 20,21 y 22 propiedad horizontal, lo que ya de por si es equivocado, pero adicionalmente y de forma inexplicable ORDENA EJECUTAR LA SENTENCIA SOBRE EL PREDIO DE USO PUBLICO identificado con el FMI 50C-274854

4.2. Las entidades distritales vinculadas contestaron la demanda, el IDRDC coadyuvó los hechos y pretensiones de la demanda. La EAAB manifestó en su contestación:

“En el caso que no ocupa y entendiendo las características especiales de los bienes de uso público y la función social que estos representan para la comunidad, no es jurídica y constitucionalmente viable la prevalencia de un derecho de carácter individual sobre el goce de este derecho colectivo. En este sentido, solicito al señor juez considerar los argumentos antes expuestos y conceder las pretensiones de la demanda”.

5.- Pruebas

La parte demandante aportó con la presente demanda el certificado de tradición del predio del Distrito capital identificado con el Folio de matrícula 050C-1614419 y el Certificado de Tradición 050C-246674 donde se prueba las fechas de apertura y la tradición de cada uno de los inmuebles.

Igualmente se aportó la Escritura Pública 2821 del 2004 mediante la cual el Distrito Capital realizó la Declaratoria de utilidad pública.

Se aportó en su oportunidad un informe técnico con validez de prueba pericial donde se refleja con claridad la situación jurídica de los dos predios, el del distrito y el del demandado.

El Despacho practicó el testimonio de la ingeniera catastral DIANA DIAZ TAMA mediante el cual se pudo probar los antecedentes que dieron origen el predio del Distrito Capital.

Sobre esta zona verde producto de una cesión y por ende bien destinado al uso público, se pudo evidenciar que el demandado señor ANTONIO ABELARDO CORTES VALERO pretende ocuparlo con encerramiento, argumentando que en el proceso de pertenencia con el radicado 110013103720020032400 mediante sentencia del 5 de febrero de 2007 obtuvo el dominio del bien con base en el artículo 673 del código civil por la prescripción, inscrita en el folio de matrícula 050C-246674.

La curadora ad litem, en nombre y representación del demandado contestó la demanda sin proponer excepciones, el demandado se hizo presente con posterioridad al inicio de la acción judicial.

Con posterioridad el aquí demandado contestó la demanda proponiendo como excepciones las denominadas: Carencia de calidad de bien inmueble de uso público; falencias jurídicas de la diligencia de posesión 1517 de junio del 2001; Nulidad de Escritura Pública 2821 del 10 de agosto de 2004; violación al principio de la cosa juzgada material; mala fe del DADEP, las cuales son solo manifestaciones que buscan inducir en error al operador judicial y se sustentó en debida forma en el traslado de la contestación.

Del conjunto probatorio obrante en el expediente se puede concluir que el predio materia de la acción constitucional corresponde a una zona verde de la Urbanización el castillo cuyo origen es de una zona de cesión gratuita que en su momento cedió de forma voluntaria el constructor al Distrito Capital, desde el año de 1955 cuando se planea urbanizar la inicialmente Finca el Castillo y para ello la Urbanización EL CASTILLO fue aprobada por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital - DAPD (hoy Secretaria Distrital de Planeación) según consta en el Oficio Aprobatorio No. 1030 del 18/04/1955, por el cual fue aceptado el Plano urbanístico No. 211/2-1.

La zona verde de cesión, desde el momento de la aprobación del proyecto urbanístico sigue siendo una cesión al Distrito, pues, es la destinación que voluntariamente el urbanizador responsable le otorgó a dicha área de terreno, por lo cual ostenta la calidad de bien de uso publico lo cual consta en los antecedentes urbanísticos. El solo señalamiento urbanístico en el plano Nr. 211/2-1 le dan calidad de bien destinado al uso público y la parte demandada no allegó documento alguno que diera cuenta que el Urbanizador haya desafectado dicho predio antes de la aprobación de los planos.

Por lo tanta la zona verde de cesión esta protegida por el artículo 63 de la Carta Política de Colombia, es decir, es imprescriptible.

Así mismo, aunque la cesión fue voluntaria respecto de la escogencia del predio por parte del Urbanizador responsable, era obligatoria, ya que el Decreto 113 del 30 de junio de 1983, previo dentro de los proyectos de urbanización indicar claramente, entre otras cosas, las zonas de cesión tipo A, que no son otra cosa que la parte del predio que transfirió al título gratuito el urbanizador al Distrito con destino a zonas verdes.

De otro lado, para que el Distrito pueda disponer del bien no basta solo indicar que la zona cedida es de uso público, es necesario que lo previsto en el título (resolución que aprobó los planos definitivos), se ejecute de algún modo, esto es, con la escrituración de las zonas cedidas y su respectiva inscripción en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá.

Fue por tal motivo que mediante la escritura Pública 2821 del 2004 el Distrito Capital realizó la Declaratoria de utilidad pública del predio y registrada en los folios de matrícula inmobiliaria de mayor extensión 050C-246674 de donde se originó el folio de matrícula 050C-1614419.

6. De la Sentencia de Primera Instancia.

El Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de la ciudad de Bogotá, mediante providencia del 26 de septiembre del 2023 negó las pretensiones de la acción constitucional, por no aparecer conculcados los derechos colectivos demandados.

Los fundamentos de la decisión de la juez de primera instancia fueron:

“Ahora bien, pese a pretender la protección de los derechos colectivos respecto del área de terreno identificada con el folio de matrícula Nro. 050C-1614419, los fundamentos fácticos de la acción hacen referencia al proceso de pertenencia que cursó en el juzgado 37 civil del Circuito de esta ciudad, cuestionando el trámite procesal y las pruebas valoradas en el mismo, no siendo este ni el mecanismo, ni la oportunidad para controvertir el mismo”.

“Es así como, en la presente acción, conforme el art. 30 de la ley 472 de 1998, le correspondía a la parte actora demostrar la vulneración o amenaza al derecho colectivo, por parte del demandado, respecto al inmueble con folio de matrícula 050C-1614419, y no fustigar la declaratoria de prescripción adquisitiva de dominio a favor del señor Antonio Abelardo Cortes Valero, dado que no se ha declarado la ilegalidad de la decisión”

7. Del Recurso de Apelación

Contra la decisión de la falladora de primera instancia el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público dentro del término legal presentó el recurso de apelación el cual fue concedido por el Juzgado 21 Civil del Circuito mediante auto del 27 de octubre del 2023.

II.- APRECIACIONES DE LA DEFENSA DEL ESPACIO PÚBLICO.

1. Finalidad de la Acción Popular

Las acciones populares consagradas en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política, reglamentado por la Ley 472 de 1998, tienen como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares cuando ellos actúen en desarrollo de funciones administrativas.

En la forma y términos de la reglamentación contenida en los artículos 1, 2, 4 y 9 de la ley 472 de 1998, los elementos necesarios para la procedencia de las acciones populares son los siguientes:

- 1) La finalidad es la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva;
- 2) Procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar ese tipo de derechos e intereses.
- 3) Se ejerce para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.
- 4) Los derechos e intereses colectivos susceptibles de esta acción son todos aquellos definidos como tales en la Constitución Nacional, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia, como por ejemplo los mencionados en el artículo 4 de la ley 472 de 1998.
- 5) La titularidad para su ejercicio, como su nombre lo indica, está dada por su naturaleza popular, por lo tanto puede ser ejercida por cualquier persona, natural o jurídica, pública o privada, o también por las autoridades, organismos y entidades señalados en el artículo 12 de la ley 472 de 1998.

2.- Derechos o intereses colectivos desprotegidos por la a quo

La juez veintiuno Civil del Circuito con su decisión permite que un particular por acción amenace violar los derechos colectivos de la comunidad que hace parte del predio el castillo, no evitó el daño contingente, no hizo cesar el peligro ni la amenaza, la vulneración y el agravio que pretende realizar el demandado ANTONIO ABELARDO CORTES VALERO sobre el predio destinado para el uso público.

Con decisión de primera instancia de deduce que desprotegió el derecho colectivo señalados en la norma.

Derecho al goce del Espacio Público.

El artículo 82 Constitucional, le asigna al Estado la obligación de velar por la protección de la integridad del Espacio Público y por destinación al uso común, la cual prevalece sobre el interés particular.

De conformidad con lo establecido en el **artículo 5 de la ley 9 de 1989**;

“Entiéndese por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses, individuales de los habitantes”. (Negrilla fuera de texto)

El Decreto 1504 de 1998 “*Por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial*”, prescribe:

“Artículo 1.- Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular. En el cumplimiento de la función pública del urbanismo. Los municipios y distritos deberán dar prelación a la planeación, construcción, mantenimiento y protección del espacio público sobre los demás usos del suelo.

Artículo 2.- El espacio público es el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados destinados por naturaleza, usos o afectación a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de los habitantes”. (Negrilla fuera de texto)

La ley 1801 del 2016 en su artículo 139 sobre el espacio público señala:

“Definición del espacio público. Es el conjunto de muebles e inmuebles públicos, bienes de uso público, bienes fiscales, áreas protegidas y de especial importancia ecológica y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, usos o afectación, a la satisfacción de necesidades colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de todas las personas en el territorio nacional”. (Negrilla fuera de texto).

De conformidad con las disposiciones antes descritas, constituyen espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados destinados por naturaleza, usos o afectación a la satisfacción de necesidades colectivas.

La Ley 472 de 1998, establece en su artículo 2 que el objeto de la acción popular consiste en evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior, cuando ello fuere posible. Conforme a lo anterior, su finalidad consiste en la protección de un tipo especial de derechos e intereses. Según la Corte Constitucional (T-596/17), corresponden

“a derechos o bienes indivisibles, o supraindividuales, que se caracterizan por el hecho de que se proyectan de manera unitaria a toda una colectividad, sin que una persona pueda ser excluida de su goce por otras personas”. En esa dirección, al tratarse de intereses “supraindividuales e indivisibles (...) exigen una conceptualización y un tratamiento procesal unitario y común, pues la indivisibilidad del objeto implica que la solución de un eventual litigio sea idéntica para todos”.

3.- El Caso Concreto.

En el caso sub examine el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público, en ejercicio de la acción popular demandó al señor Antonio Abelardo Cortes Valero por la presunta vulneración de los derechos e intereses colectivos consagrados en los literales a), d) y f) del artículo 4 de la ley 472 de 1998 relativo al goce de un ambiente sano; el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, por cuanto el predio denominado zona verde de la Urbanización El Castillo de la localidad de Chapinero que se identifica con el folio de matrícula 050C-1614419 ha sido pretendido ocuparlo el demandado con el argumento de ostentar como título una sentencia de pertenencia del Juzgado 37 Civil del Circuito **de fecha 5 de febrero de 2007**, vulnerando los principios de la seguridad jurídica y la legalidad de los actos administrativos.

Cuando el Distrito cuenta con los señalamientos urbanísticos, acta de toma de posesión de 2001; la Escritura Pública 2821 del 10 de agosto de 2004 de la notaría 51 mediante la cual se realizó la declaratoria de propiedad pública de las zonas de cesión, la cual fue inscrita en el folio de mayor extensión 050C-1736495 anotación 45 y se originó el 22 de noviembre del 2004 el folio del predio público. Primero en el tiempo, mejor en el derecho.

En los términos en que ha sido propuesta la controversia, la Sala debe revocar la sentencia de primera instancia y declarar no probadas las excepciones propuestas por el demandado Antonio Abelardo Cortes Valero y acoger las pretensiones de la demanda como deber del estado de disponer la protección del derecho e interés colectivo al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público.

De acuerdo con la demanda de pertenencia del Juzgado 37 Civil del Circuito con el radicado 11001310303720020032400 de Antonio Abelardo Cortes Valero en contra de Elvira Camacho de Saenz y otros identificado con el Folio de matrícula 50C-246674, hace tránsito a cosa juzgada material en cuanto a los sujetos procesales del mencionado inmueble.

En el caso de marras, la inconformidad de la parte demandante radica en que el predio fue cedido para espacio por la Urbanizadora el Castillo según el plano Nr. 211/2-1 y el memorando Nr. 1030 del 18 de abril de 1995 y la Escritura de declaratoria de utilidad pública 2821 del 10 de agosto de 2004, no obstante, el bien de uso público lo pretende un particular (Abelardo Cortes Valero), quien anuncia que el predio es de propiedad privada. No le asiste razón al recurrente, por las siguientes razones:

En relación con la zonas de cesión, es preciso aclarar que las áreas de cesión pública obligatoria, en actuaciones de urbanización, son cargas locales de la urbanización y comprenden las áreas de terreno con destino a la construcción de redes secundarias y domiciliarias de servicios públicos, vías locales, equipamientos locales y espacio público para parques y zonas verdes que se deben transferir a los municipios y distritos que se incorporen al Espacio Público, como contraprestación a los derechos de construcción y desarrollo que se otorgan en las licencias de urbanización.

A nivel nacional, las cesiones obligatorias gratuitas o también llamadas cesiones urbanísticas obligatorias se encuentran consagradas en la ley 9 de 1989, artículo 7; ley 388 de 1997 artículos 37 y 117, los decretos reglamentarios 1504 de 1998 y 1469 de 2010, hoy en día compilados y derogados por el decreto Nacional 1077 del 2015, por medio del cual se expide el decreto único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio, entre otras normas vigentes.

El artículo 266 del decreto distrital 619 del 200 señalaba:

“Zonas de uso público por destinación en proyectos urbanísticos y en actos de legalización.

Para todos los efectos legales, las zonas definidas como de uso público en los proyectos urbanísticos aprobados por las autoridades competentes y respaldados por la correspondiente licencia de urbanización quedarán afectas a este fin específico, aun cuando permanezcan dentro del dominio privado, con el solo señalamiento que de ellas se haga en tales proyectos”. (Subrayado fuera de texto).

Ahora bien, hay que traer a colación que de acuerdo con el artículo 82 de la Constitución Política de 1991, según el cual: *“Es deber del estado velar por la protección de la integridad del Espacio Público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular”*.

Con base en lo anterior, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, mediante memorando Nr. 1030 del 18 d abril de 1995 y el plano 211/2-1 se hizo señalamientos de la zonas de cesión para la Urbanización el Castillo, las cuales fueron recibidas con el acta de toma de posesión Nr. 1517 del 2001 y la declaratoria de utilidad publica mediante la Escritura Pública 2821 del 10 de agosto de 2004 de la Notaria 51 del Círculo de Bogotá. Todos amparados por el principio de la presunción de legalidad, dado que no hay prueba que demuestre que han sido suspendidos o anulados por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa ni la ordinaria.

Precisado lo anterior, debe observarse lo establecido en el parágrafo 3 del artículo 3 de la Resolución 85 de 1986 de la Secretaría de Planeación respecto de las zonas cedidas para uso público, que señaló: *“Para todos los efectos legales las áreas o zonas destinadas al uso público estaría afectadas a este fin específico con el solo señalamiento que de ellas se hace en el plano definitivo de la Urbanización Castillo”*.

Lo anterior, quiere decir que, al haber sido señalado como área de cesión la zona verde en el plano 211/2-1 el mismo quedó afectado al uso público y por ende, constituye un bien de uso público. De conformidad con lo anterior, al encontrarse y/o figurar el bien que nos ocupa con una doble titularidad, dada la condición de bien de uso público del bien, se vulnera el derecho colectivo al goce del espacio publico y a la utilización y defensa de los bienes de uso público, y por ende, si es procedente amparar la defensa del derecho colectivo a favor de la Defensoría del Espacio Público encargada de la administración de los bienes de uso público, negado por el a quo.

De las actuaciones en el proceso de pertenencia.

La acción popular tiene como finalidad la protección de derechos e intereses colectivos, por lo que no fue diseñada como un mecanismo de control de legalidad ni de constitucionalidad de las actuaciones judiciales que, vulnera ese tipo de derechos. En efecto, si se acepta la competencia del juez que estudia una acción popular para analizar si una decisión judicial vulnera derechos e intereses colectivos, implicaría un control sobre la validez de aquélla, con lo cual se admitiría el control de legalidad y constitucionalidad de las providencias judiciales a cargo del juez constitucional.

En consecuencia, permitir la revisión de providencias judiciales, por medio de la acción popular conduciría al absurdo de modificar el principio de separación de jurisdicciones diseñado por la Constitución como garantía de seguridad jurídica y de acceso efectivo a la administración de justicia (artículos 228 y 234 a 248).

Igualmente, aceptar la procedencia de la acción popular para adelantar una revisión de las providencias judiciales se desconocerían los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica e independencia de los jueces, consagrada en el artículo 228 de la Carta Política.

Al revisar las pretensiones de la demanda de Acción Popular queda en evidencia que la intención de la parte demandante no es la revisión de las actuaciones judiciales dentro del proceso pertenencia como lo señala la juez 21 Civil del Circuito en los considerandos, el objetivo de esta acción constitucional es dotar a la comunidad afectada de un mecanismo jurídico expedito y sencillo para la protección de sus derechos afectados.

Existe una imposibilidad jurídica de que el señor Antonio Abelardo Cortes Valero pueda ejecutar la sentencia que le otorgó los derechos sobre un bien destinado al uso público. La sentencia que declaró la prescripción adquisitiva de un bien público incurrió en un defecto sustantivo, de tal forma que resulta contraria al orden jurídico, y derivó en la emisión de una decisión que obstaculiza la garantía de los derechos colectivos de la comunidad.

El carácter público de las acciones populares implica que el ejercicio de estas supone la protección de un derecho colectivo, es decir, de un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones meramente subjetiva o particulares. Otra característica esencial de la acción popular es su naturaleza preventiva, lo que significa que no es, ni puede ser requisito para su ejercicio, el que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que se busca amparar, sino que basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca, debido a los fines públicos que las inspiran.

De acuerdo con lo anterior, y la abundante jurisprudencia proferida en la materia, es posible afirmar que son tres (3) los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular que deben aparecer debidamente demostrados dentro de la actuación: *i) la comprobada existencia de una acción u omisión de la parte accionada; ii) la configuración de un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos colectivos, peligro o amenaza que no puede provenir del desarrollo normal de la actividad humana y, iii) la existencia de una relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses colectivos.* (C.E. sentencia del 9 de agosto del 2007 expediente 2003-00241-01).

PETICIÓN

Con base en los hechos probados, con el análisis acá presentado de toda la actuación judicial, solicito a su despacho Honorable Magistrada, se revoque la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 21 Civil del Circuito y se ampare el derecho colectivo al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes públicos vulnerados por el señor Antonio Abelardo Cortes Valero y como consecuencia de lo anterior ordenar al demandado cesar cualquier perturbación sobre la zona verde que pertenece a la comunidad en general.

Concedimiento:

GENARO SALAZAR GONZALEZ

C.C. 79.116.858 de Bogotá

T.P. 85.049 del C.S, de la J.

Correo electrónico notificacionesjudiciales@dadep.gov.co
galazar@dadep.gov.co

Fecha. 7 de diciembre del 2023

Proyectó: Genaro Salazar González-Abogado Contratista OAJ

Revisó: Julián Fernando González Niño-Abogado Contratista OAJ

Código de Archivo 1104510- Proceso 2015-00533-01

antonio cortesv02@gmail.com

Señora Jueza

DIANA CAROLINA ARIZA TAMAYO

JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL DEL CIRCUITO

E. S. D.

Radicado: 11001 3103 022 **202000388** 00

Clase de proceso: Ejecutivo

Demandante: AGO7 S.A.S.

Demandando: HEREDEROS INDETERMINADOS DE HORTELIO ALVAREZ RODRIGUEZ (Q.E.P.D)

Asunto: INTERPOSICION Y SUSTENTACIÓN O ALEGATOS DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA EJECUTIVA

Respetada Señora Jueza:

ALEX FERNANDO GONZÁLEZ SÁNCHEZ, mayor de edad, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en mi condición de apoderado de la sociedad mercantil AGO7 SAS., identificada con el NIT. 901.333.362-9 representada por ANDRES ERNESTO GONZÁLEZ CAJIAO, mayor de edad, identificado con la cédula de Ciudadanía número 76.330.584, con domicilio principal en esta ciudad, por medio del presente escrito interpongo y sustento sustentación o alegatos al Recurso de Apelación contra Sentencia notificada en fecha 13 de octubre de 2023; El cual Sustento o Fundamento, conforme a los siguientes aspectos fácticos y jurídicos:

1. "LA OBLIGACION NO ES CLARA Y POR TANTO NO ES EXIGIBLE"

El juez acepta la excepción por cuanto se considera que el pagaré incumple con las condiciones exigidas en el

Sea lo primero señalar que tal como lo ha manifestado la misma corte constitucional: *"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."*¹

Argumentar como lo hace el juez de primera instancia frente a la carencia de calidad del título no se comparte. Las obligaciones pactadas por HORTELIO ALVAREZ RODRIGUEZ (Q.E.P.D) con la empresa AGO7 S.A.S estaban respaldadas contablemente con todos y cada uno de los requisitos y soportes necesarios y afianzados ellos con un documento literal y **autónomo** que no depende de la estructuración, la existencia o la justificación de otra clase de documento o prueba, cuál es el pagaré.

De allí deviene el inicio la mala interpretación realizada por el curador al ítem al momento de estructurar la excepción por cuanto considera que debe

Sentencia de fecha 14/03/2019, número de proceso: T 2500022130002019-00018-01, número de providencia: STC3298-2019

dependen la existencia del pagaré a uno u otro dato o información, a uno u otro documento a uno u otro contrato o soporte.

Supone el fallo de primera instancia que la estimación realizada de pagos de intereses el mes de noviembre corresponden a una errada existencia de la obligación clara y expresa y actualmente exigible sin embargo la situación es absolutamente clara que para establecer el ponderado al momento de la radicación de la demanda se estimó el incumplimiento de pago de las obligaciones con corte a 30 de noviembre del año 2020 como efectivamente y tal como se estimó el pago de la obligación no fue concebido.

El título valor de pagaré, objeto de la presente demanda, es autónomo a cualquier clase de documento adicional el mismo fue confeccionado con la información que a la fecha de la radicación de la demanda y de su elaboración y estimación de vencimiento se estableció como obligación debida por parte del demandado, señalada claramente con las condiciones que tanto la carta de instrucciones como el cuerpo del pagaré lo señalaron.

Los reproches o consideraciones de como llevaba su contabilidad la empresa AGO7 no puede ser suficiente para acreditar la falta de claridad de la obligación, que como se expone se contrasta con otros documentos que faltan a la naturaleza propia del título valor, su autonomía que es desconocido por la sentencia de primera instancia, al intentar eclipsar su eficacia con documentos propios del acreedor.

Desconoce el fallo de primera instancia que el pagaré se diligenció de manera clara y específica atendiendo las instrucciones dadas por HORTELIO ALVAREZ RODRIGUEZ (Q.E.P.D), frente a la cual, el mismo pagare señala que se señalaran "...de todas las obligaciones contraídas...", dentro de las cuales y tal como se optó en la negociación se encuentran pagos como el del 4x1000.

Frente a atal elemento, la misma doctrina a señalado ha señalado:

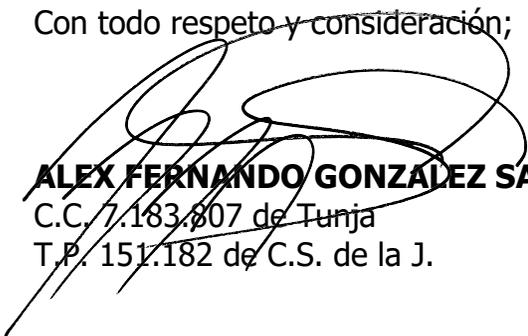
En adición, como se anotó, por la naturaleza cambiaria de esta acción, no era necesario que la demandante, además del instrumento, trajera al litigio la prueba de un negocio subyacente, de su incumplimiento y la tasación de lo adeudado con soporte en registros contables u otros elementos, ya que los cartulares se rigen por el principio de autonomía e incorporación, de modo que lo allí consignado da cuenta por sí solo de la obligación que se persigue. Sobre tal temática, la doctrina ha señalado que: "el derecho incorporado al título no es el que nace de la relación originaria (compraventa, mutuo, depósito) y al que normalmente se liga la emisión del título (...) se trata de un derecho correlativo a la obligación que nace de la creación y de la puesta en circulación del título (obligación cartular) (...) la titularidad del derecho cartular está ligada al derecho de propiedad sobre el título y circula con la propiedad del documento"²

Con los anterior expuesto en la Sustentación o Alegatos al Recurso de Apelación contra la Sentencia de fecha (12) de octubre de 2023, proferida por el Aquo "Juzgado (22º) Veintidós Civil del Circuito de Bogotá, su señoría "Aquem – Segunda Instancia), de acuerdo a su sabio entender y como superior jerárquico del inferior, dicte la sentencia supletoria o sustitutiva que revoque,

² TRUJILLO CALLE, Bernardo. De los Títulos-Valores. Bogotá: Temis, 7a ed., pág. 36.

modifique total la revoque o modifique la sentencia apelada, y se acceda a las pretensiones planteadas en la demanda ejecutiva.

Con todo respeto y consideración;



ALEX FERNANDO GONZÁLEZ SANCHEZ

C.C. 7.183.807 de Tunja

T.P. 151.182 de C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA SAAVEDRA LOZADA RV: Rad. 11001310302320200021601-SUSTENTACIÓN- RECURSO DE APELACIÓN DE LA SENTENCIA

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 12/01/2024 16:45

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (206 KB)

SUSTENTACIÓN ACCIÓN DE GRUPO- 11001310302320200021600.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA SAAVEDRA LOZADA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 12 de enero de 2024 16:36

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: jorgecaceresmalagon@gmail.com <jorgecaceresmalagon@gmail.com>

Asunto: RV: Rad. 11001310302320200021601- SUSTENTACIÓN- RECURSO DE APELACIÓN DE LA SENTENCIA

Buenas tardes

Remito por ser de su competencia.

LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGON

Secretaria Administrativa de la Sala Civil

Tribunal Superior de Bogotá

PBX 6013532666 Ext. 8378

Línea gratuita nacional 018000110194

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C

Bogotá D.C.

De: Jorge Andrey Cáceres Malagón <jorgecaceresmalagon@gmail.com>

Enviado: viernes, 12 de enero de 2024 16:23

Para: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: bejaranoguzman@hotmail.com <bejaranoguzman@hotmail.com>; Mary Elisa Blanco Quintero <c.mblanco@sic.gov.co>;

caraque@consultingandlegal.com <caraque@consultingandlegal.com>; cendalesabog <cendalesabog@yahoo.com>;

jperez@invima.gov.co <jperez@invima.gov.co>; Sandra Lorena Ramirez Florez <slramirez@procuraduria.gov.co>;
Notificaciones Judiciales <notificacionesjud@sic.gov.co>; julioramirez@jcr.net.co <julioramirez@jcr.net.co>
Asunto: Rad. 11001310302320200021601- SUSTENTACIÓN- RECURSO DE APELACIÓN DE LA SENTENCIA

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ- SALA CIVIL
E. S. D.

PROCESO : ACCIÓN DE GRUPO
DEMANDANTES : CARLOS ANDRES CASTRO y otros
DEMANDADOS : TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A.
RADICADO : 11001310302320200021600

JORGE ANDREY CÁCERES MALAGÓN, de anotaciones civiles y profesionales obrantes en el proceso, actuando en mi condición de apoderado del señor Camilo Andrés Arciniegas Rojas (demandante), con mi acostumbrado respeto y estando dentro de la oportunidad procesal me permito allegar a su despacho, en adjunto, memorial de sustentación del recurso de apelación.

Envío concomitantemente copia a los apoderados de la parte demandada y demás intervinientes.

Cordialmente,

--

Jorge Cáceres

Abogado

Señores:

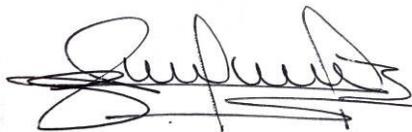
Honorable Magistrada
ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Sala Civil
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
E. S. D.

Proceso	: ACCIÓN DE GRUPO
Demandante	: CARLOS ANDRES CASTRO y otros
Demandados	: TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A.
Radicado	: 11001310302320200021600

Asunto. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

JORGE ANDREY CÁCERES MALAGÓN de anotaciones civiles y profesionales obrantes en el proceso, actuando en mi condición de apoderado del señor Camilo Andrés Arciniegas Rojas (demandante), con mi acostumbrado respeto y estando dentro de la oportunidad legal, me permito manifestar a su despacho que el escrito presentado ante el A Quo por el suscrito abogado corresponde a la sustentación del recurso de apelación.

Sin otro particular y con todo respeto.



JORGE ANDREY CACERES MALAGON

C.C. 1.095.912.888 de Girón.

T.P. 204.643 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA SAAVEDRA LOZADA RV: SUSTENTACIÓN DE RECURSO

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 14/12/2023 11:59

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (201 KB)

Apelación CARLOS ANDRÉS CAÑÓN CENDALES.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA SAAVEDRA LOZADA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 14 de diciembre de 2023 11:48

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: cendalesabog@yahoo.com <cendalesabog@yahoo.com>

Asunto: RV: SUSTENTACIÓN DE RECURSO

Buenos días

Remito por ser de su competencia.

LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGON

Secretaria Administrativa de la Sala Civil

Tribunal Superior de Bogotá

PBX 6013532666 Ext. 8378

Línea gratuita nacional 018000110194

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C

Bogotá D.C.

De: Carlos Andres Cañon Cendales <cendalesabog@yahoo.com>

Enviado: jueves, 14 de diciembre de 2023 11:44

Para: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACIÓN DE RECURSO

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA - SALA CIVIL

E. S. D.

REF. SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN
PROCESO : ACCIÓN DE GRUPO
DEMANDANTES : CARLOS ANDRES CASTRO y otros
DEMANDADOS : TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A.
RADICADO : 11001310302320200021600

CARLOS ANDRES CAÑON CENDALES de anotaciones civiles obrantes en el proceso, actuando como víctima directa, con respeto y estando dentro de la oportunidad procesal, SUSTENTO RECURSO DE APELACIÓN en contra de la sentencia de primera instancia, notificada el 24 de octubre de 2023

Adjunto un (1) PDF.

Cordialmente,
CARLOS ANDRES CAÑON CENDALES

Señores **TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL** secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co E. S. D.

Referencia: Sustentación recurso de apelación.

Accionante: CARLOS ANDRÉS CASTRO OLIVEROS Y OTROS.

Accionado: TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A.

Proceso No: 11001310302320200021601.

CARLOS ANDRÉS CAÑÓN CENDALES, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de víctima directa y miembro reconocido del grupo de afectados de la publicidad engañosa del producto BONFIEST PLUS, me permito sustentar recurso de apelación frente a la sentencia de primera instancia, en el sentido que quedó completamente demostrado que la publicidad del medicamento de venta libre sí se basa e induce en error a la colectividad al incitar su decisión de consumo sobre una supuesta ventaja y beneficio para combatir los efectos producidos por bebidas embriagantes de quien lo consume, tal como cualquier persona promedio lo puede inferir de sus mensajes publicitarios que obran dentro del proceso a través de sus sentidos y de los que la defensa nada dijo para justificarlos a la luz de la Ley 1480 de 2011.

A diferencia de lo que plasmó el Juez 23 Civil del Circuito en su débil sentencia, al menos, en mi declaración juramentada, dejé claro, más allá de toda duda, que durante años fui víctima del ostensible engaño de la publicidad de BONFIEST PLUS como consumidor esporádico y social de bebidas embriagantes, al confiar en la buena fe de sus mensajes publicitarios que contienen claras representaciones en tal sentido, pensando que el producto era efectivo para tratar sus síntomas (no algunos de ellos como ahora los justificó el aquo), creencia inicial que luego fue desvirtuada por la famosa letra pequeña del empaque, que dice que no sirve para tal fin. Conducta, a todas luces abusiva con el consumidor que el Tribunal Superior de Bogotá, no puede permitir.

Igualmente, está claro que el hecho de que el producto tenga registro sanitario y su publicidad haya sido aprobada por el INVIMA, solo es prueba que el producto es seguro médica y sanitariamente, pero no, que no es engañosa su publicidad según las leyes civiles y comerciales. Actos que, por supuesto, no son una autorización para lucrarse (con más de 50 millones de dólares) engañando a los consumidores quienes tenemos una condición de inferioridad según la Constitución y la ley, por lo que surge el inaplazable deber de reparación consistente en la devolución de las ventajas económicas obtenidas con fuente ilícita (publicidad engañosa).

Las empresas TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A, tampoco pudieron explicar a lo largo del proceso por qué razón si el producto BONFIEST PLUS solo sirve para el consumo de bebidas no embriagantes y para el dolor de cabeza, su publicidad hace énfasis en principios activos diferentes que no se encuentran presentes en sus ingredientes para tratar el guayabo o la resaca, tema que no fue

abordado por el despacho en una clara falta de motivación e incumplimiento de sus deberes.

Es completamente terco como lo hizo el juez Tirso Peña, negar que el producto BONFIEST PLUS no tiene relación alguna como estrategia comercial en los efectos del alcohol, o por qué razón en Ecuador la misma representación que emplean en Colombia, los actores de los mensajes publicitarios hacen alusión a la estrecha e intencional relación que tiene el producto con los efectos del trago.

Qué más engañoso en el mercado, que un producto que se llama de forma idéntica/similar en otros idiomas a BON (buena) FIEST (fiesta), y ahora nos vengan a decir que la relación de los demandantes con espacios o momentos donde se consume alcohol son un invento o descuido de los consumidores.

Dada la obviedad de este asunto, considero que no es necesario ahondar más al respecto, las empresas TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A, deben ser condenadas por publicidad engañosa, y esta acción de grupo, además de los fines indemnizatorios previstos en la Ley 472 de 1998, tiene por objeto generar un comportamiento correctivo futuro dirigido a empresas que durante años, han creído que están por encima de la ley y de los consumidores sin consecuencias relevantes más allá de simples multas que pagan con pocos minutos de ganancias.

Como víctima directa de BONFIEST PLUS, confío que algún día esta sea la primera acción de grupo abierta fallada a favor de los consumidores (en condición de inferioridad), frente a un grupo empresarial que se lucra de violar la ley, desde la creación de esta acción constitucional hace 32 años.

Para terminar, llamo la atención del despacho respecto de la solicitud elevada al despacho de primera instancia para hacer control de la legalidad de la actuación en los alegatos de conclusión por su arbitraria decisión de cerrar el debate probatorio por la presión de las empresas accionadas (que creen ser las directoras del proceso) a pesar de existir pruebas pendientes de práctica. Circunstancias que tienen la capacidad de invalidar lo hasta ahora actuado conforme lo dispone la Ley 1564 de 2012, y son muestra de la vulneración al debido proceso de la partes, y del afán del fallador de resolver irregularmente el caso.

Atentamente,



CARLOS ANDRES CAÑÓN CENDALES

C.C. N° 79648527 de Bogotá

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA SAAVEDRA LOZADA RV: Sustentación recurso de apelación acción de grupo Bonfiest No. 11001310302320200021601, de CARLOS ANDRES CASTRO OLIVEROS Y OTROS vs. TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 11/01/2024 16:51

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (78 KB)

Sustentación recurso de apelación acción de grupo BONFIEST PLUS.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA SAAVEDRA LOZADA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscripsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 11 de enero de 2024 16:48

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: caraque@consultingandlegal.com <caraque@consultingandlegal.com>

Asunto: RV: Sustentación recurso de apelación acción de grupo Bonfiest No. 11001310302320200021601, de CARLOS ANDRES CASTRO OLIVEROS Y OTROS vs. TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A

Buenas tardes

Remito por ser de su competencia.

LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGON

Secretaria Administrativa de la Sala Civil

Tribunal Superior de Bogotá

PBX 6013532666 Ext. 8378

Línea gratuita nacional 018000110194

secscripsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

*Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C
Bogotá D.C.*

De: Camilo Araque <caraque@consultingandlegal.com>

Enviado: jueves, 11 de enero de 2024 16:45

Para: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; bejaranoguzman@hotmail.com <bejaranoguzman@hotmail.com>; julioramirez@jcr.net.co <julioramirez@jcr.net.co>; serviciosalconsumidor@tecnoquimicas.com <serviciosalconsumidor@tecnoquimicas.com>; njudiciales@invima.gov.co <njudiciales@invima.gov.co>; Notificaciones Judiciales <notificacionesjud@sic.gov.co>; cendalesabog <cendalesabog@yahoo.com>; jorgecaceresmalagon@gmail.com <jorgecaceresmalagon@gmail.com>; arciniegasrojasc <arciniegasrojasc@gmail.com>; Carloscastro582 <carloscastro582@me.com>; Carlos Castro09582 <carlos.castro09582@gmail.com>; leandrocyv <leandro.cyv@gmail.com>; Sandra Lorena Ramirez Florez <slramirez@procuraduria.gov.co>; jperezh <jperezh@invima.gov.co>; Mary Elisa Blanco Quintero <c.mblanco@sic.gov.co>

Cc: juandame87@hotmail.com <juandame87@hotmail.com>; Diegotiuzo <diegotiuzo@gmail.com>

Asunto: Sustentación recurso de apelación acción de grupo Bonfiest No. 11001310302320200021601, de CARLOS ANDRES CASTRO OLIVEROS Y OTROS vs. TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A

Respetados señores:

Me permito remitir la siguiente sustentación del recurso de apelación dentro de la acción de grupo Bonfiest No. 11001310302320200021601, de CARLOS ANDRES CASTRO OLIVEROS Y OTROS vs. TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A, para los fines pertinentes.

Atentamente,

Camilo Araque Blanco | Abogado

caraque@consultingandlegal.com

Consulting and Legal Services

Carrera 13A No. 28-38, Oficina 208, Manzana II. Parque Central Bavaria | Bogotá | Colombia

Tel: (571) - 3585276

www.consultingandlegal.com

Bogotá D.C., enero de 2024

Honorable Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Sala Civil

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

E. S. D.

REF. Sustentación recurso de apelación.

RADICADO: Acción de grupo No. 11001310302320200021601.

DEMANDANTES: CARLOS ANDRÉS CASTRO OLIVEROS Y OTROS.

DEMANDADAS: TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUIMICAS S.A.

CAMILO ARAQUE BLANCO, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado coordinador del grupo demandante dentro del proceso de la referencia, me dirijo respetuosamente a usted con el fin de sustentar el RECURSO DE APELACIÓN, en contra de la sentencia de primera instancia de fecha 19 de octubre de 2023, en los términos y oportunidad previstos en el artículo 322 del Código General del Proceso y en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, del siguiente modo:

I. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Contrario a lo afirmado por el juez de primera instancia en su caótica y errática argumentación, no es cierto que la publicidad del producto BONFIEST PLUS, no sea contraria al Estatuto del Consumidor por comportar engaño y error a sus millones de receptores y consumidores.

Tal como sucede con la propia marca y su coincidencia gramática y fonética con BUENA FIESTA, así la sentencia haya tildado el hecho de menor o trivial, sin la debida justificación.

Basta con realizar un simple cotejo -que mencionó, pero no adelantó el fallador- entre la publicidad (televisiva, radial, escrita y en redes sociales) del producto y su rotulado, para llegar a la conclusión **según el canon de un consumidor racional o medio**, que las llamadas a juicio asocian de forma intencional y hacen creer al consumidor final nacional y extranjero -de diferentes maneras para influir en su decisión de consumo-, que sirve para tratar o contrarrestar los efectos del alcohol, cuando es claro que las indicaciones del producto, dan cuenta de cosa diferente (que solo sirve para las bebidas no embriagantes o el dolor de cabeza).

Sobre esa falta de coincidencia básica, es que recae el juicio de responsabilidad supraindividual que se demanda. Planteamiento primario que, desafortunadamente, no logró comprender el fallador, pese a la claridad del argumento y del soporte demostrativo.

Sobre este punto, dentro del expediente obra *in extenso* diferentes explicaciones y razonamientos serios y bien desarrollados por esta defensa para que sean tenidos en cuenta por el despacho al momento de fallar (como en el escrito de la demanda, el que describió traslado de las excepciones y el de los alegatos de conclusión), que no resultan necesarios repetir.

2. Tampoco es cierto, que no se probó el daño alegado, supuestamente, porque no se demostró la afectación (a la salud) del demandante y demás miembros que se adhirieron al grupo por el consumo del producto BONFIEST PLUS.

Al respecto, debe recordarse que la única infracción que se alegó en la acción de clase abierta, fue la afrenta al derecho al consumo (tutelado en la Constitución, la Ley 472 de 1998 y el Estatuto del Consumidor), no al derecho a la salud o similares como de manera extraña lo entendió el despacho en su providencia (¡que exigió hasta la valoración de un médico a los demandantes para encontrarlo acreditado!), la cual, además de ser objetiva, descansa sobre el concepto de **daño evento** (daño por su mero desconocimiento), y no, exclusivamente, por **daño consecuencia** (concepto clásico de la responsabilidad, por los efectos negativos del hecho dañoso, por ejemplo, por un afectación psicofísica o un lucro cesante).

Noción elemental del derecho de daños que opera desde hace un buen tiempo en la Corte Suprema de Justicia cuando se creó la tipología inmaterial conocida como: «*los bienes personalísimos de relevancia constitucional*», y que, tal parece, ignora por completo este despacho.

La mera recepción de un mensaje publicitario engañoso, es *per se* prueba de daño y objeto de indemnización (sin que sea necesaria la existencia de un peritaje que así la afirme como torticeramente se dijo en todo el fallo, para eso existe el juez de grupo) **daño evento**, lo mismo que la adquisición de un producto masivo derivado de esa misma conducta contraria a derecho, por lo que resulta irrelevante si el demandante o cualquier otro afectado no demostró una vulneración diferente, más allá que la del bien jurídico invocado como desconocido en la demanda (el derecho al consumo) por publicidad engañosa, **daño consecuencia**.

Por lo anterior, es que la propia Corte Constitucional en la sentencia T-466 de 2003, dijo sobre la vulneración de los derechos de los consumidores y usuarios hoy alegados, que:

“Tratándose de la protección de los derechos de los consumidores, no se requiere entonces la existencia de un daño, tampoco la de un perjuicio, ni hay lugar mediante el ejercicio de una acción colectiva a una indemnización reparatoria, como ya se dijo. Lo que el legislador protege es el derecho de quienes adquieran un producto o servicio determinado a no resultar defraudados en la confianza pública que el productor debe honrar permanentemente y con respecto a todos. Es la simple posibilidad de que lo ofrecido no corresponda a la realidad en calidad, cantidad, condiciones de higiene y demás especificaciones particulares del producto o del servicio, lo que merece la protección del Estado”.

3. La sentencia de primera instancia lleva consigo, además, una indebida valoración de las pruebas (como interrogatorios, testimonios, dictamen pericial y documentos), pues el despacho les dio un sentido claramente irracional diferente al que emerge de cada uno de ellos según una regla adecuada de valoración, para concluir algo totalmente falso: ausencia de publicidad engañosa de las accionadas.

Por ejemplo, no es cierto que las personas afectadas por el producto BONFIEST PLUS, no hayan sido objeto de una publicidad engañosa por el simple hecho de no recordar cuándo -con día y hora- y dónde compraron cada presentación de este producto masivo -creo que nadie está en capacidad de recordar dónde y cuándo ha comprado cada producto de tal naturaleza que consume a diario, como un medicamento, una botella de agua, un dulce, etc.- a sabiendas que esos datos constan en las facturas de compra aportadas -y no tachadas por la defensa-, y más absurdo es, imponer a una persona que hace parte de un grupo de afectados que comparten una posición uniforme, saber las particularidades de los demás sujetos que lo componen, o de lo contrario, no es fiable su afirmación, y es prueba de la inexistencia del grupo. Absurdo desde todo punto de vista.

Esa conclusión es muestra evidente del desconocimiento puro de la acción de grupo y del derecho al consumo que acompaña al juez 23 Civil del Circuito de Bogotá previsto por el Constituyente primario y el legislador.

Se equivocó gravemente el despacho al aplicar una especie de confesión colectiva sobre todo el grupo de afectados de BONFIEST PLUS, a partir de su defectuosa apreciación sobre las versiones de los damnificados que fungieron dentro de esta acción, pese a que las mismas -si es que fueran negativas a sus intereses, pero no lo son- solo afectan a quienes las rindieron, pero no a todas las víctimas de esta misma causa común, como se aprecia del buen entendimiento del artículo 191 del Código General del Proceso.

Nada tiene que ver que mi cliente y demás afectados hayan o no recibido algún tipo de alivio a su patología derivada del consumo de alcohol "guayabo" -tema irrelevante porque no se enjuició la existencia de un producto defectuoso-, basta con demostrar que la publicidad del producto BONFIEST PLUS se exhibe como mentirosa o capaz de inducir en error, para acceder a las pretensiones. Cuestión que entiende cualquier persona con una mínima formación jurídica.

4. Frente a la supuesta inexistencia del grupo (aseveración que solo es cierta, si se logra demostrar que menos de 20 personas fueron receptoras de la publicidad engañosa de este bien masivo o no adquirieron el producto BONFIEST PLUS, lo cual es contrario a un hecho notorio del mercado y a las documentales que están en el proceso), llama la atención del suscrito apoderado, en el sentido de, ¿por qué razón entonces no se inadmitió la demanda o se adecuó la misma a un trámite individual?

Por fortuna, existe este recurso de apelación y el extraordinario de casación, para hacer de este pronunciamiento una simple interpretación judicial aislada y extraña de la Constitución y de la ley, que no constituye precedente alguno.

II. SOLICITUD

En atención a las anteriores consideraciones, solicito respetuosamente que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se acceda a totalidad de pretensiones de la demanda de grupo de la referencia.

Atentamente,



CAMILO ARAQUE BLANCO

C.C. No. 80.074.414 de Bogotá

T.P. No. 199.569 del C. S. de la J.