

Señores

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

**H. Magistrada María Patricia Cruz Miranda**

E. S. D.

**Referencia:** Proceso declarativo 2018-00328 de **CARCAICE S.A.S.** y **CARLOS ARTURO CAICEDO CEBALLOS** contra **NOHORA MUÑOZ DE PACHECO, ÁNGELA LILIANA, MARTHA JANETH y JAIME DAVID PACHECO MUÑOZ.**

**Asunto:** Recurso de súplica contra providencia de 4 de marzo de 2021.

**CARLOS ALBERTO LEÓN MORENO**, actuando en mi condición de apoderado sustituto del extremo activo en el proceso de la referencia, comparezco respetuosamente ante el Despacho con el fin de interponer **RECURSO DE SÚPLICA** en contra de la providencia de 4 de marzo de 2021, notificada por estado del día siguiente, por medio de la cual el H. Tribunal admitió el recurso de apelación adhesiva presentado por el extremo pasivo en contra de la sentencia de 23 de octubre de 2020, proferida en el asunto de la referencia por el Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá, en los siguientes términos:

### **I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA**

Este escrito es presentado dentro del término señalado por el artículo 331 del Código General del Proceso, esto es, dentro de los 3 días siguientes a la notificación de la decisión impugnada. Así mismo, el recurso es procedente, pues según dicha norma la súplica “procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación”, determinación aquella que fue la adoptada mediante la decisión ahora recurrida.

### **II. FINALIDAD DE LA IMPUGNACIÓN**

Por medio del presente escrito, pretendo que el H. Tribunal REVOQUE la providencia impugnada y, en su lugar, INADMITA el recurso de alzada presentado por la parte pasiva en contra de la sentencia objeto de impugnación en el presente proceso.

### **III. LA PROVIDENCIA CENSURADA**

En la providencia impugnada el H. Tribunal resolvió:

“1. ADICIONAR el inciso primero del auto calendarado el 15 de enero de 2021, en el sentido que **SE ADMITE** en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá el 23 de octubre de 2020 dentro de este asunto, al que adhirió la parte demandada” (Resaltado propio del texto original).

En proveído de esta misma fecha el H. Tribunal consideró que:

“Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el párrafo del artículo 318 precitado, sería del caso imprimir trámite a la réplica interpuesta por las reglas del recurso de súplica, de no ser porque, para un mejor proveer, atendiendo lo informado por las partes y lo establecido en el artículos 287 *ibidem* se adicionará el auto del pasado 15 de enero en cuanto a admitir la apelación adhesiva instaurada por dicho extremo procesal contra la sentencia que profirió el Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá el 23 de octubre de 2020.” (Subrayas por fuera del texto original).

#### IV. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

##### **LOS DEMANDADOS CARECEN DEL INTERÉS JURÍDICO NECESARIO PARA RECURRIR ADHESIVAMENTE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La providencia impugnada deberá ser REVOCADA toda vez que los demandados carecen del interés necesario para refutar el contenido de la sentencia proferida el 23 de octubre de 2020 por el Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá, pues ningún aspecto de los decididos por el juez de primer grado les fue desfavorable, de suyo que no estén legitimados para presentar la impugnación en comento.

El inciso 2° del artículo 320 del CGP establece claramente quién está legitimado para presentar recurso de apelación:

“El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

**Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia:** respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71.” (Resaltado por fuera del texto original)

Así las cosas, el recurso de apelación no podrá ser interpuesto por la parte a quien la decisión le haya sido favorable, tal y como ocurre en el caso que nos ocupa, pues a pesar de que la sentencia fue totalmente favorable a los demandados, éstos presentaron la impugnación vertical cuya admisión se cuestiona.

En cuanto a la apelación adhesiva, el párrafo del artículo 322 del CGP establece que:

“Párrafo. La parte que no apeló podrá **adherir** al recurso interpuesto por otra de las partes, **en lo que la providencia apelada le fuere desfavorable**. El escrito de adhesión podrá presentarse ante el juez que lo profirió mientras el expediente se encuentre en su despacho, o ante el superior hasta el vencimiento del término de ejecutoria del auto que admite apelación de la sentencia. El escrito de adhesión deberá sujetarse a lo previsto en el numeral 3 de este artículo.” (Resaltado por fuera del texto original)

De lo anterior se desprende que la “apelación adhesiva” procederá cuando la parte que no apeló se adhiera al recurso interpuesto por la parte apelante, **pero en aquello que le resultó desfavorable**. Si la decisión impugnada no le fue desfavorable, no habrá lugar a admitir ni tramitar impugnación alguna, pues el “interés para recurrir” o presupuesto de legitimación no estaría acreditado.

La doctrina autorizada ha señalado sobre este punto que el “interés para recurrir” deviene del **perjuicio cierto y directo que genera una determinada decisión**, es decir, el efecto adverso que genera a la parte que impugna una determinada providencia.

“En principio todas las personas que figuran en el proceso como partes tienen el derecho de recurrir contra las providencias de juez. **Pero como el recurso es un medio para obtener la corrección de los errores del juez que perjudican al recurrente, de una determinada providencia, sólo pueden recurrir quienes reciben con ella un perjuicio**. Puede aceptarse como regla general que sin interés no procede recurso. Se trata del interés especial pro resultar perjudicado con la providencia.

**Ese perjuicio puede ser material o moral**, así como puede serlo el interés para obrar en el proceso, pero concreto y actual respecto del asunto materia de providencia. **No es suficiente un interés teórico en la recta aplicación de la ley, salvo que se trate de recurso del ministerio público**”.<sup>1</sup> (Resaltado por fuera del texto original)

Igualmente, se ha colegido por parte de otro doctrinante que:

“(…) los recursos son, genéricamente hablando, medios de impugnación de los actos procesales. Realizado el acto, **la parte agraviada por él tiene**, dentro de los límites que la ley confiera, poderes de impugnación **destinados a promover la revisión del acto y su eventual modificación**”.<sup>2</sup> (Resaltado por fuera del texto original)

Se extrae entonces que, para impugnar una decisión, lo primero que debería acreditarse es que al impugnante le asista interés o legitimación para “impugnar”; legitimación que únicamente adquiere ante la causación de un perjuicio o agravio porque la decisión le fue desfavorable, como expresamente lo establece el artículo 320 del Estatuto Procesal. De lo contrario, ante el inexistente perjuicio, la parte carecería de legitimación o interés en reprochar una decisión que en nada le fue desfavorable.

Esta tesis no es ajena a la literalidad de la ley y a reiterados pronunciamientos del mismo Tribunal Superior de Bogotá. En reciente sentencia de 9 de febrero de 2021 en el proceso de *Bioenergy S.A. contra Fabio Enrique Fonseca Pacheco y otros* (Rad. 11001-31-030-29-2013-00552-04), con ponencia de la Dra. Nubia Esperanza Sabogal Varón, el H. Tribunal reiteró y decantó que bajo los cánones del artículo 320 del CGP sólo podrá interponer el recurso de apelación la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia.

En palabras de esa Corporación:

“(…) es procedente definir la segunda instancia mediante sentencia de mérito, lo cual, en estricto sentido, implicaría que el Tribunal, en dicho quehacer, no tendría ningún tipo de limitaciones, como lo prescribe el inciso segundo del artículo 328 del Código General del Proceso, dado que ambas partes apelaron. **Sin embargo, habiendo sido la sentencia de primer grado completamente favorable a la parte demandada, es ostensible que el demandado recurrente carece de interés para recurrir, según la regla que sobre el particular sienta el precepto 320 del ordenamiento procesal citado**, en su

<sup>1</sup> ECHANDÍA DEVIS, Hernando. Teoría General del Proceso. Tercera Edición, Editorial Universidad, Buenos Aires pág. 507

<sup>2</sup> COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. 4ª ed. Montevideo – Buenos Aires: Julio César Faira Editor. 2002. Pág. 277-278.

inciso 2°, con arreglo al cual “[p]odrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia”, naturalmente que, en esas condiciones, esa competencia panorámica que de suyo surge en el **ad-quem** cuando ambos extremos litigiosos han apelado, se torna inane en el evento **sub-examen**.” (Resaltado propio del original y subrayas propias)

Revisada, entonces, la sentencia proferida por el Juzgado 24 Civil del Circuito el pasado 23 de octubre de 2020, no es posible advertir apartado alguno que hubiera sido desfavorable a la parte demandada. En dicha oportunidad la Juez de primera instancia resolvió, en concreto: (i) denegar las pretensiones de la demanda; (ii) declarar terminado el proceso; y (iii) condenar en costas a mis mandantes.

En la transcripción de dicha diligencia se advierte que la juez de primera instancia decidió:

“Primero. **Negar las pretensiones de la demanda** por no haberse acreditado el incumplimiento de la obligación especial de desarrollar proyecto urbanístico de acuerdo a las especificaciones permitidas en el sector por la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. en el inmueble ubicado en la Avenida Carrera 7ª No. 146-45 de Bogotá en los términos atrás descritos.

Segundo. **Declarar terminado el presente proceso.**

Tercero. **Condenar a Carlos Arturo Caicedo Ceballos y Carcaice S.A.S.** en costas de la presente acción (..) correspondiente liquidación incluyendo la suma de \$25 millones como agencias en derechos.”.

No obstante lo anterior, y a pesar de que la decisión reseñada en nada afectó a los demandados, el apoderado del extremo pasivo “adhirió” a la apelación presentada oportunamente por la parte actora, escrito del que se advierte que lo pretendido es que el H. Tribunal *complemente* la sentencia de 23 de octubre de 2020 proferida por el *a quo* porque en su consideración “omitió” pronunciarse sobre los siguientes tópicos: “1.1.- Falta de pronunciamiento sobre la prescripción”; “1.2.- Falta de condena de perjuicios” y “1.3.- Cancelación de la póliza”, sin un legítimo interés para ello.

Desde esa perspectiva, como la sentencia le fue completamente favorable a los intereses de los demandados, aquellos carecen de legitimación para recurrir la decisión a través de apelación, razón por la cual el Tribunal habrá de inadmitir esa alzada en los términos del numeral 4º del artículo 325 del Código General del Proceso, disposición clara al señalar que “si no se cumplen los requisitos para la concesión del recurso, este será declarado inadmisibles y se devolverá el expediente al juez de primera instancia; si fueren varios los recursos, solo se tramitarán los que reúnan los requisitos mencionados”.

## **EL RECURSO ADHESIVO DE LOS DEMANDADOS CARECE DE LA FINALIDAD PROPIA DE LA APELACIÓN**

Ahora bien, si el actor consideraba que en la sentencia el *a quo* debió pronunciarse en derecho sobre algunos aspectos que supuestamente “omitió”, lo pertinente era presentar inmediatamente proferida y notificada la providencia una solicitud de adición bajo los parámetros del artículo 287 del CGP. Bajo este precepto: “*Cuando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto*

*de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad”.*

Recuérdese que, por el contrario, la apelación *“tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior **revoque o reforme** la decisión. Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71”* (CGP. 320), finalidad revocatoria o modificatoria que ni siquiera fue mencionada en el recurso adhesivo formulado por el extremo pasivo, pues, como se dijo, su petición tiene un objeto muy distinto.

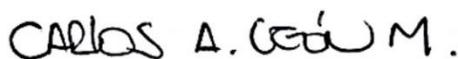
No podrá decirse que, como el primero de los citados artículos señala en su inciso segundo que: *“El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado”*, entonces a los demandados les asite “interés en recurrir”, toda vez que, se itera, la legitimación para impugnar deriva del agravio que se haya ocasionado a la parte impugnante, pues de lo contrario no sería viable su apelación y mucho menos la competencia del *ad quem* para complementar lo que el juez dejó de resolver frente a quien carecía de intereses para apelar. Todo lo contrario ocurre en el caso que nos convoca, pues a pesar de que la decisión fue completamente favorable a los demandados, el único que se encontraba legitimado para impugnarla a través de alzada eran mis mandantes.

Como puede extraerse de lo anterior, no existe apartado de la decisión recurrida a través de la impugnación pretendida por la parte demandada que le haya sido total o parcialmente desfavorable y que permita su revocatoria o modificación. Consecuentemente, el H. Tribunal deberá inadmitir la impugnación presentada por el extremo pasivo y continuar con el trámite correspondiente frente al recurso interpuesto por la parte demandante.

## V. PETICIÓN

Por los motivos expuestos con anterioridad, solicito al H. Tribunal revocar la providencia de 4 de marzo de 2021, por medio de la cual se admitió el recurso de apelación adhesiva contra la sentencia de 23 de octubre de 2020 proferida por el Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso de la referencia, y, en su lugar, declarar inadmisibles esas impugnaciones y continuar con la apelación formulada por la parte que represento de conformidad con lo señalado por el artículo 325 del Código General del Proceso.

Atentamente,



**CARLOS ALBERTO LEÓN MORENO**

C.C. No. 1.020.733.115 de Bogotá

T.P. No. 211.125 del C. S. de la J.



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

**Ref.- DECLARATIVO VERBAL No. 11001 31 03 035 2019 00263 01**

**Demandantes: IGNACIO FERNANDEZ ORTIZ y**  
**DANIEL ANTONIO FERNANDEZ ORTIZ**

**Demandado: ANDRES MORENO ORTIZ**

**Asunto. -** Sustentación del recurso de apelación.

Honorables Magistrados;

**UBER ALFONSO DIAZ SANCHEZ**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C, identificado con cédula número 80.224.081 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional número 300.789 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura obrando en calidad de apoderado judicial de los demandantes y previamente reconocido, comedidamente de manera cordial y respetuosa, a través del presente escrito, encontrándome en términos, me permito allegar sustentación del recurso de apelación contra la sentencia proferida el 1 de febrero de 2021, por el JUZGADO 35 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA, la cual fue concedida y admitida previamente, dentro del Proceso de la referencia, bajo los siguientes lineamientos:

#### **FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

En primer lugar, es pertinente indicar y manifestar que la parte demandada no acredita en su contestación de la demanda, como a través de su acerbo probatorio e interrogatorio de parte, los requisitos mínimos legales, para desvirtuar una simulación en razón a que con las mismas surgen más dudas que claridades o certezas, además, el señor Juez de primera instancia, no relacionó, no valoró ni mucho menos analizó los indicios relacionados y probados en audiencia, que en conjunto conllevan a la existencia de un contrato simulado.

En tal sentido, con aras de dar claridad a esta sala, me permito exponer los indicios y hechos que permiten concluir que el supuesto contrato que existió entre las partes fue una simulación y no un verdadero contrato de compraventa, en este aspecto, tenemos los siguientes indicios:

- 1. Parentesco entre las Partes:** Como es bien sabido entre los simulados contratantes existe un vínculo de consanguinidad que se encuentra plenamente probado, el cual, no es una prohibición, pero si es una sospecha que permite inferir que los negocios celebrados entre este tipo de parientes no sea lo que se plasma en un documento privado o público, como en este caso, lo que conlleva a establecer que se da por cumplido este indicio.



**2. Falta de Capacidad Económica del Adquirente:** En este punto si bien es cierto la parte demandada indicó haber tenido en la época que se celebró el contrato simulado, un negocio del cual devengaba unos frutos, no allegó la carga probatoria pertinente, conducente y útil al despacho que llegase a permitir establecer una capacidad económica solvente como para haber adquirido la casa de su señor padre, así mismo, es de indicar que, el señor ANDRES MORENO ORTIZ, no aportó al despacho declaración de renta ni documento similar o alguno que permitiera con certeza probar sus afirmaciones y su poder adquisitivo para celebrar dicho contrato, lo que conlleva a concluir que el demandado no tenía la capacidad económica para adquirir el bien inmueble. Finalmente me permito indicar que el presente indicio se da por cumplido y plenamente demostrado.

**3. Retención de la Posesión:** Para este indicio, es trascendente recalcar que en el transcurso del proceso, se evidenció que, no solamente se retuvo la posesión por parte del vendedor de manera formal, sino que además, los cónyuges **Moreno Fernández** continuaron residiendo en el bien objeto de la Litis, hasta el día del deceso de cada uno de ellos. En tal sentido el presente indicio se da por cumplido y plenamente demostrado.

**4. Precio Exiguo del Negocio:** Este indicio se encuentra relacionado con la insuficiencia del valor pactado en la promesa de compraventa, debido a que aparentemente el contrato simulado se ajusta según el avalúo catastral anexo en el documento público de venta, el mismo no se encuentra adecuado a la realidad, en razón a que de conformidad con las versión testimoniales rendidas en audiencia e interrogatorios practicados en su correspondiente etapa procesal, el inmueble objeto de la Litis, tenía un valor muy superior al plasmado y celebrado, por cuanto, al interior del mismo, presentaba un tipo de construcción que le daba un valor adicional al que tendría un inmueble en la misma zona urbana, detalles consistentes de pisos en mármol, puertas y ventanas en madera maciza y demás bienes accesorios y empotrados que incrementaron un 50% adicional el valor de lo celebrado. Por consiguiente dicho indicio se ajusta plenamente a l presente caso.

**5. Carencia de Necesidad O Ausencia de Deudas:** El presente indicio se encuentra encaminado a la carencia de necesidad de la venta del inmueble, permitiendo establecer la razón por la cual se realiza la simulada venta, es decir, el vendedor no tenía ninguna razón económica para la venta por cuanto eran personas pensionadas y adicional a ello por el tamaño y distribución de la vivienda también recibían usufructo por los arriendos que producía en su momento el inmueble, en tal sentido, dicha situación conlleva a demostrar la existencia del presente indicio.

**6. Móvil o Causa para Simular:** En este indicio es de precisar que, según las versiones rendidas ante el despacho por la parte demandante a través de los interrogatorios de parte agotados, el móvil o la causa para celebrar el contrato demandado era que **“los abogados se quedaban con la plata en un eventual**



juicio sucesorio y que quería administrar los arriendos y las pensiones” justificación totalmente errada por cuanto si bien no hay juicio de sucesión a título gratuito para el apoderado que realice el trámite judicial, existe la forma de hacerlo de mutuo acuerdo o mediante testamento que hubiera generado menos inconvenientes como quiera que es la forma correcta de disponer de los bienes por parte de quien fallece. Por consecuencia se demuestra plenamente el presente indicio.

**7. Forma de Pago:** Este indicio nos conduce a la manera como el adquirente realizó los supuestos pagos al enajenante, como se evidencia en el expediente no reposa un soporte documental que pruebe o conlleve a demostrar que se hubiera configurado una venta real y efectiva por cuanto uno de los elementos esenciales del acto jurídico de compraventa es el pago de la cosa, pero este pago se debe hacer en su totalidad, no de manera parcial, como se observa en el expediente la parte demandante solo acredita de manera parcial haber entregado a los demandantes unos muebles, unas cuantías mínimas y parciales dinero en efectivo para el cumplimiento del contrato simulado, adicional a lo anterior no acredita haberle realizado el pago a su hermana CONSUELO MORENO, debido a que según la estipulación del contrato simulado de promesa de compraventa el terminaría de hacerle los pagos en abril del año 2017 si hubiera cumplido con los pagos semestrales a los que se comprometió en dicho documento, en su lugar, aportó un documento en donde relaciona unos valores que no son claros, no son precisos, no fundamentan su finalidad o destino y que además no contienen la firma y/o aceptación a través de un recibido o similar por parte de la señora Consuelo Moreno en los folios 181 y 182 del expediente. Por consiguiente es un indicio plenamente probado.

**8. Disposición del Todo o de la Mayoría de los Bienes.** Este indicio también se adecua y se demuestra, en el sentido que, con lo que se ha venido desarrollando por cuanto el enajenante en este negocio jurídico se despojó de todo su capital y lo transfirió en cabeza de únicamente el señor ANDRES MORENO ORTIZ, sin que recibiera de manera directa una contraprestación por dicho acto jurídico como hubiese sido lo normal en un negocio de compraventa.

**9. Ausencia de Movimientos Bancarios.** Esta ausencia como indicio, se presenta tanto en el comprador como en el vendedor por cuanto no existe en el expediente información que permita conocer movimientos bancarios o crediticios del demandado como del vendedor, mucho menos que hubiese existido y allegado una constancia o prueba que permita acreditar el precio pagado a las personas que en teoría iban a ser la receptoras de los compromisos del contrato de compraventa, en su lugar se anexa constancias de contratos de obra por cuantías muy bajas que indican al despacho que en realidad el demandante no tenía una capacidad fluida de capital que



permitiera el pago de las obligaciones. Por tal motivo es un indicio claro aplicado a la presente Litis.

**10. Detrimento en los Derechos Herenciales de los demás Herederos.** Esto por cuanto el inmueble inicialmente era del finado Ángel María Moreno, quien al fallecer por orden hereditario en primera y segunda línea eran sus hijos y su esposa quienes tenían el legítimo derecho a recibir un determinado patrimonio situación que no ocurrió, así mismo mis mandantes tenían el legítimo derecho por ser hijos de crianza del finado a su vez hijos de la señora Blanca Ortiz quien al fallecer debió dejar su patrimonio a disposición de todos sus hijos entre los cuales están los demandantes el demandado Andrés Moreno Ortiz y la testigo Consuelo Moreno Ortiz.

**11. Enfermedad Grave del Vendedor.** Frente a este indicio es importante indicar que en el contrato de promesa de compraventa y en la escritura firmada en la Notaria no figura la firma del titular del derecho real de dominio, esta situación según manifestaciones propias de los demandantes porque el Señor Ángel María, padecía un cuadro complejo de enfermedades entre las cuales se encontraban **trombo-embolismo pulmonar** que causa serias secuelas en el sistema respiratorio del paciente, así mismo padecía **Alzheimer** que genera entre otras cosas desorientación, problemas de razonamiento, cambios de conducta y personalidad, así mismo olvidar las tareas básicas como lo son el aseo personal entre otras muchas consecuencias, de otro lado también se evidencia el padecimiento de Hiperplasia de Próstata, el conjunto de estas enfermedades hace que una persona este casi en condición de cuidados paliativos o especiales, según como manifiestan los demandantes quienes indicaron al despacho la compleja situación médica del finado Ángel María Moreno, y que el demandado negó contundentemente indicando que su padre solo padecía un glaucoma que de ninguna manera se encuentra relacionado a lo largo de las dos historias clínicas allegadas. En tal sentido dicho indicio se encuentra aplicado al presente caso.

**12. Determinación de un tercero.** Para este indicio, es de precisar que quien constituyo la voluntad para enajenar o constituir el negocio fue el mismo ANDRÉS MORENO ORTIZ, quien al convencer a sus hermanos y a su señora madre con el argumento inicial de administrar los arriendos y las pensiones que recibían sus padres para hacerse cargo de los gastos de la casa y que posterior al fallecimiento de sus padres iba a reconocerles algo más, un dinero extra que finalmente no fue reconocido sino por el contrario los mando a hacer lo que quisieran que no les iba a dar nada, estás palabras no solo con sus hermanos si no también con Consuelo su hermana con la que manifiesta llevarse muy bien.

Así mismo es de tener en cuenta que la misma promesa de compra venta es confusa es decir es probable que este documento haya sido suscrito de manera deliberada como mencionan los demandantes... al indicar que fueron engañados, esto por cuanto si bien en el encabezado indica **quién es el**



**promitente comprador y quienes los promitentes vendedores**, en la última página se observa que quienes firman como por promitentes compradores son los 4 hijos de la pareja Moreno Ortiz.

De igual manera siendo una promesa de compraventa menciona que a título de herencia se entreguen sumas de dinero en la cláusula 3 Literales A, B y D, lo que constituye una clara evidencia que lo que se estaba plasmando en ese documento no correspondía a una compraventa común y corriente, si no por el contrario un documento en donde se estaba prometiendo donaciones a título de herencia ya que se dispuso de todo el patrimonio de quien hace la transferencia y sin contraprestación a su favor. Conllevando a la debida aplicación del presente indicio.

**13. Ausencia del testigo clave en el proceso:** para este indicio es importante dejar constancia que a pesar de haberse citado por parte de este apoderado a la señora ANGELA CONSUELO MORENO ORTIZ de manera personal y por correo electrónico la misma se reusó a atender la citación realizada por su honorable despacho configurando con esto un indicio más por cuanto según manifiestan mis mandantes la señora Moreno y el demandado tienen mejor afinidad que con los hoy demandantes, así mismo ellos manifestaron haber dialogado por teléfono con la señora y al indagar sobre el proceso judicial esta les indico que no se iba a meter a favor ni en contra de nadie.

De otro lado no me consta si la contraparte haya acreditado la citación a comparecer de esa testigo como quiera que por parte del demandado también se solicitó la versión de la señora CONSUELO MORENO, esto permite configurar los actos sospechosos que se deben valorar en conjunto para que el despacho tome una decisión basado en la sana crítica y la lógica, dando el cumplimiento a cabalidad del presente indicio.

En conclusión, una vez argumentados plenamente cada uno de los indicios relacionados y al ser valorados en conjunto o en unidad tal como lo señala el artículo 242 del CGP, los mismos permiten inferir sin duda alguna razonable la existencia de un contrato simulado.

### **PETICION - ALCANCE DE LA APELACION**

Comendidamente, de manera cordial y respetuosa, conforme a los argumentos formulados, me permito solicitar:

1. Se revoque totalmente la sentencia del 01 de febrero de 2021 proferida por el JUZGADO 35 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA.
2. En consecuencia, en sede de instancia se acceda a las pretensiones incoadas en el escrito de la demanda.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**



Fundamento la presente demanda en lo dispuesto por los artículos 1766, 1495, 1524, 1849 del Código Civil; así como los arts. 82, 83, 84, 183, 188, 242, 320 y S. S. de C.G. del Proceso y demás normas que les sean concordantes.

### FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

1. NÚMERO DE PROVIDENCIA: SC2582-2020, TIPO DE PROVIDENCIA: SENTENCIA DE FECHA: 04/03/2020, MAGISTRADO PONENTE: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO.
2. NÚMERO DE PROVIDENCIA: SC16608-2015, TIPO DE PROVIDENCIA: SENTENCIA DE FECHA: 07/12/2015, MAGISTRADO PONENTE: ARIEL SALAZAR RAMIREZ
3. NÚMERO DE PROVIDENCIA: SC7274-2015 CLASE DE ACTUACIÓN: RECURSO DE CASACIÓN TIPO DE PROVIDENCIA: SENTENCIA DE FECHA: 10/06/2015 MAGISTRADO PONENTE: ARIEL SALAZAR RAMIREZ
4. NÚMERO DE PROVIDENCIA: SC3598-2020, CLASE DE ACTUACIÓN: RECURSO DE CASACIÓN, TIPO DE PROVIDENCIA: SENTENCIA / SENTENCIA SUSTITUTIVA DE FECHA: 28/09/2020, MAGISTRADO PONENTE: LUIS ALONSO RICO PUERTA

### NOTIFICACIONES

**SUSCRITO APODERADO:** Para los efectos legales autorizo recibir las notificaciones en la carrera 7 No 17-01 Oficina 1003 de la ciudad de Bogotá, en el Correo Electrónico. [aslegalpreventiva2014@gmail.com](mailto:aslegalpreventiva2014@gmail.com) y al Celular. 320 261 8032.

Del Señor Juez respetuosamente,

**UBER ALFONSO DIAZ SÁNCHEZ**

C.C. 80.224.081 de Bogotá

T.P 300.789 del C. S. de la J

**Señor Magistrado**  
**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**  
Tribunal Superior de Bogotá – Sala 019 Civil de Bogotá D.C.  
secscatribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co  
Calle 24 N° 53- 28  
Bogotá D.C.

**REFERENCIA:** PROCESO VERBAL DE IMPUGNACIÓN DE ACTOS DE ASAMBLEAS,  
JUNTAS DIRECTIVAS O DE SOCIOS N° 11001310304120190030100

**DEMANDANTE:** LUZ DARY ROJAS MONCADA

**DEMANDADO:** CONJUNTO RESIDENCIAL MANZANA “A” PROPIEDAD HORIZONTAL  
DE LA URBANIZACION CARLOS LLERAS RESTREPO

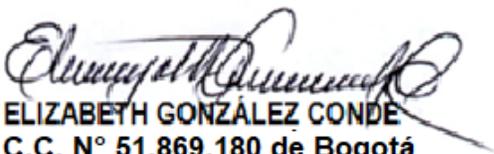
**ELIZABETH GONZALEZ CONDE**, identificada con cédula de ciudadanía N° 51.869.180 de Bogotá, Abogada en ejercicio, titular de la Tarjeta Profesional N° 210.752 del C.S. de la J., con dirección para notificaciones físicas en la carrera 8 N° 12C-35 Oficina 601, correo electrónico: egc.aseconin@gmail.com, en calidad de apoderada judicial de la señora **LUZ DARY ROJAS MONCADA**, encontrándome dentro del término legal, respetuosamente me permito interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN** de conformidad con las siguiente razones:

1. Habiéndose llevado a cabo la audiencia de fallo el veintitrés (23) de noviembre de 2020, solo hasta el dieciséis (16) de febrero de 2021, el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, remitió a mi dirección electrónica el video de la audiencia, circunstancia que consideré extraña, toda vez que habiéndoseme concedido el recurso y enviado el expediente a reparto al Tribunal, solo hasta casi tres (3) meses después se me remita el audio, lo cual manifesté en respuesta a ese Despacho a través del mismo correo..
2. Desde el momento en que fue concedida la apelación, y de acuerdo a mi obligación que como profesional del derecho debo surtir, estuve todo el tiempo atenta revisando el proceso en la página de la Rama Judicial, así como la parte interesada, encontrándome en varias oportunidades que la plataforma Siglo XXI, presentaba inconvenientes, y por lo tanto no se evidenciaba a qué Sala o Magistrado de los Tribunales había avocado conocimiento.
3. Busqué en los listados internos de la página de la Rama Judicial las actuaciones o estados electrónicos de todos los Tribunales tal y como se anexa en el presente escrito, donde se puede observar y probar, no existió actuación alguna de este proceso antes del cinco (05) de marzo de 2021 y tampoco se me notificó de manera oportuna, a pesar de que dentro de los escritos que presento ante los diferentes despachos judiciales pongo mis datos personales: dirección física, correo electrónico y móvil, así como he mantenido actualizada la información que tiene la Rama Judicial sobre el particular, no fue posible saber a qué Despacho o Magistrado le había correspondido el conocimiento del recurso de alzada, con el objeto de presentar el escrito de sustentación dentro de los términos establecidos.

4. Sin embargo, el día cinco (5) de marzo hogaño, mi mandante y yo nos dimos cuenta que en la página de la rama judicial, aparecía una notificación acerca de la información del estado del proceso, en el cual se declaró desierto por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial Sala Civil - Magistrado Germán Valenzuela Valbuena, que el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del veintitrés (23) de noviembre de 2020 había sido declarado desierto.

Con el debido respeto Señor Magistrado, solicito se revise el auto emitido, se proceda a revocarlo y se corra el traslado correspondiente, teniendo en cuenta la obligación que la ley impone a todo tipo de autoridades sean administrativas o judiciales en cuanto a la publicidad de las actuaciones públicas, contenidas en el Art. 230 de la Carta Política, Ley 1564 de 2012, 1437 de 2011 y Decreto 806 de 2020, cuya inobservancia conllevan inevitablemente a la violación del debido proceso, lo cual considero sucedió en este caso, y para ello adjunto las pruebas del seguimiento juicioso del expediente.

Cordialmente,

  
**ELIZABETH GONZÁLEZ CONDE**  
**C.C. N° 51.869.180 de Bogotá**  
**T.P. N° 210.752 del C.S.J**

# PRUEBAS

The screenshot shows the 'Consulta De Procesos' web application. At the top, there is a header with the logo of the Rama Judicial Consejo Superior de la Judicatura República de Colombia and the text 'Consulta De Procesos'. Below the header, there is a form titled 'Consulta de Procesos'. The form has two main sections: 'Selección de localización' and 'Construir Número'. The 'Selección de localización' section has dropdown menus for 'Ciudad' and 'Entidad/Especialidad'. The 'Construir Número' section has input fields for 'Despacho' (041), 'Año' (2019), 'Nro Radicación' (00301), and 'Nro Consecutivo' (00). Below these fields, the 'Número de Proceso' is displayed as '11001310304120190030100'. There are buttons for 'Consultar' and 'Nueva Consulta'. A modal dialog box is open over the form, displaying the message: 'La entidad consultada presenta inconvenientes técnicos por favor consulte más tarde. Si persiste la falla por favor dirigirse al despacho.' The dialog has a 'Cerrar' button.

The screenshot shows a Gmail email interface. The email is from 'Juzgado 41 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C.' and is dated 16 Feb 2021 12:05. The email content includes a video link: [17VideoAudiencia373.mp4](#). The sender is 'RAUL NORIEGA' and the recipient is 'Elizabeth Gonzalez conde <egc.aseconin@gmail.com>'. The email was sent on Friday, 13 de noviembre de 2020 15:23. The subject is 'Solicitud Grabación Audiencia'. The email body contains the text: 'atte, RAUL NORIEGA escribiente'. Below the email content, there is a 'Meet' section with options for 'Nueva reunión' and 'Unirse a una reunión'. The 'Hangouts' section shows a contact named 'Elizabeth'.

07fa8696-e2a5-44bc-9b00-e306248df407

1 / 2 100%



1



2

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
JUZGADO 041 CIVIL CIRCUITO  
LISTADO DE ESTADO

ESTADO No. **00013** Fecha: 15 DE FEBRERO DE 2021 Páginas: 1

No Proceso	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Descripción Actuación	Fecha Auto	Cuad.
11001 31 03 040 2016 00863	Verbal	PARQUE COMERCIAL Y RECREATIVO SAN JERONIMO P.H.	COMPAÑIA DE INVERSIONES SURAMERICANA S.A.S	Auto resuelve adición providencia Modifica decisión. Concede apelación.	12/02/2021	1
11001 31 03 040 2017 00271	Verbal	JOSE AGUSTIN RAMIREZ CALDERON	HERBERTO ANTONIO RAMIREZ CALDERON	Auto decide recurso Rechaza por extemporaneo.	12/02/2021	2
11001 31 03 041 2016 00300	Ejecutivo Singular	SOCIETY PROTECTION TECHNIKS	CIPRECON SAS	Auto fija fecha audiencia y/o diligencia Art. 372 del C.G.P. para el 26-04-2021 a las 10 a.m. Pone en conocimiento.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2017 00669	Divisorios	CLARA INES PARDO ACEVEDO	AMANDA PARDO ACEVEDO	Auto resuelve Solicitud Niega cesión e derechos litigiosos.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2017 00707	Ejecutivo Singular	GAS NATURAL S. A. E.S.P.	INVERSIONES CLERICE LUQUETA S.A.S.	Auto decide recurso Repone Num. 2 y 4 del auto de fecha 21-03-2019.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2017 00707	Ejecutivo Singular	GAS NATURAL S. A. E.S.P.	INVERSIONES CLERICE LUQUETA S.A.S.	Auto requiere Apoderados.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2018 00004	Ejecutivo Singular	BAVARIA S. A.	MARLEN TRIANA GUTIERREZ	Auto fija fecha audiencia y/o diligencia Art. 372 del C.G.P. para el 05-04-2021 a las 11.30 a.m. Pone en conocimiento.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2018 00083	Divisorios	JOSE GUILLERMO BURGOS LOZANO	HELENA BERMUDEZ URIBE	Auto fija fecha audiencia y/o diligencia De remate para el 23-03-2021 a las 8 a.m. Pone en conocimiento.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2018 00276	Ejecutivo Singular	MARCO FIDEL MUNAR AREVALO	JAVIER MORALES MELO	Auto fija fecha audiencia y/o diligencia Art. 373 del C.G.P. para el 15-04-2021 a las 3.00 p.m. Pone en conocimiento.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2019 00032	Ejecutivo con Título Hipotecario	SCOTIABANK COLPATRIA S. A.	MARIA LILIANA BETANCOURT GIRALDO	Auto termina proceso por Pago Total de la obligación.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2020 00231	Ejecutivo Singular	INMAVI INGENIERIA SAS	CONSORCIO SUBA 127	Auto decide recurso No repone auto. Concede apelación en el efecto suspensivo.	12/02/2021	1

07fa8696-e2a5-44bc-9b00-e306248df407

2 / 2 100%

ESTADO No. **00013** Fecha: 15 DE FEBRERO DE 2021 Páginas: 2

No Proceso	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Descripción Actuación	Fecha Auto	Cuad.
11001 31 03 041 2020 00283	Interrogatorio de parte	IREX COLOMBIA SAS	IDEAS INTELIGENTES SAS	Auto fija fecha audiencia y/o diligencia De interrogatorio de parte para el 06-05-2021 a las 10 a.m. Notificar.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2020 00284	Interrogatorio de parte	IREX COLOMBIA SAS	IDEAS INTELIGENTES SAS	Auto fija fecha audiencia y/o diligencia De interrogatorio de parte para el 06-05-2021 a las 11:30 a.m. Notificar.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2020 00388	Ejecutivo Singular	RHINOX COLOMBIA S.A.S.	UNION TEMPORAL OBRA GUAINA	Auto decide recurso No repone auto. Concede apelación en el efecto suspensivo.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2021 00003	Ejecutivo Singular	PERI S.A.S	CORSORCIO HOSPITAL SANTA MATILDE	Auto decide recurso No repone auto. Concede apelación en el efecto suspensivo.	12/02/2021	1
11001 31 03 041 2021 00011	Ordinario	BEATRIZ LUCIA LARA MALAGON	CONSTRUCTORA MURAGLIA S.A.	Auto rechaza demanda	12/02/2021	1

DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN EL ART. 285 DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO Y PARA NOTIFICAR A LAS PARTES DE LAS ANTERIORES DECISIONES, EN LA FECHA 15 DE FEBRERO DE 2021 Y A LA HORA DE LAS 8 A.M., SE FUIA EL PRESENTE ESTADO POR EL TERMINO LEGAL DE UN DÍA SE DESFUJA EN LA MISMA A LAS 5:00 P.M.

CARLOS ORLANDO PULIDO CAMACHO.  
SECRETARIO

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
**JUZGADO 041 CIVIL CIRCUITO**  
LISTADO DE ESTADO

ESTADO No. **0014** Fecha: 18 DE FEBRERO DE 2021 Págs: 1

No Proceso	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Descripción Actuación	Fecha Auto	Cuad.
11001 31 03 041 2016 00300	Ejecutivo Singular	SOCIETY PROTECTION TECHNICS	CIPRECON SAS	Auto pone en conocimiento Remite a la Superintendencia de Sociedades.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2017 00106	Ordinario	JOHN FREDY REYES SILVA	EDELBERTO REYES HURTADO	Auto ordena Seguir adelante la Ejecucion. Ley 1395/2010 Se notifica auto de fecha 15-02-2021.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2018 00504	Ejecutivo Singular	HORACIO CASTELLANOS ACEROS	GLORIA AMPARO REYES MENDEZ	Auto fija fecha audiencia y/o diligencia Se notifica auto de fecha 15-02-2021. Art. 372 del C.G.P. para el 3-05-2021 a las 10 a.m. Pone en conocimiento.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2019 00011	Verbal	ARIEH GUBEREK GRIMBERG	SANTAGO ARIAS NARANJO	Auto resuelve Solicitud Se notifica auto de fecha 15-02-2021. Niega pruebas de oficio	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2019 00519	Divisorios	JAIRO LIBERTO DIAZ GONZALEZ	AIDA JANETH URREGO BERNAL	Auto concede término Requiere a la demandada. Reprograma audiencia para el 19-04-2021 a las 3 p.m.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2019 00524	Ejecutivo Singular	BANCO POPULAR S.A	JULIAN AGUILAR HERRERA	Auto fija fecha audiencia y/o diligencia Se notifica auto de fecha 15-02-2021. Art. 372 del C.G.P. para el 7-05-2021 a las 10 a.m. Téngase en cuenta. Pone en conocimiento.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2020 00186	Ejecutivo con Título Hipotecario	SCOTIABANK COLPATRIA S. A.	ALVARO RODRIGUEZ GRANADO	Auto termina proceso por Pago Se notifica auto de fecha 15-02-2021. De las cuotas en mora	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2020 00221	Ordinario	JAI ME DEL CRISTO BARRETO MARTIÑO	BD CARTAGENA S A S	Auto decide recurso Se notifica auto de fecha 15-02-2021. No repone auto. Concede apelación en el efecto suspensivo.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2020 00356	Verbal	CAROLINA AREVALO GUILLAUME	HABITAT CALERA & CIA S A S	Auto reconoce personería Se notifica auto de fecha 15-02-2021. Téngase en cuenta.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2020 00417	Ejecutivo Singular	BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. BBVA COLOMBIA	ALIANZA FIDUCIARIA S. A.	Auto admite demanda Se notifica auto de fecha 15-02-2021. Admite reforma. Libra mandamiento de pago.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2020 00417	Ejecutivo Singular	BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. BBVA COLOMBIA	ALIANZA FIDUCIARIA S. A.	Auto decreta medida cautelar Se notifica auto de fecha 15-02-2021. Modifica auto. Decreta medidas cautelares.	17/02/2021	2

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
**JUZGADO 041 CIVIL CIRCUITO**  
LISTADO DE ESTADO

ESTADO No. **0014** Fecha: 18 DE FEBRERO DE 2021 Págs: 2

No Proceso	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Descripción Actuación	Fecha Auto	Cuad.
11001 31 03 041 2020 00434	Divisorios	NORMA CONSTANZA CASTELLANOS	PAULINA JACQUELINE CASTELLANOS LOPEZ	Auto decide recurso Se notifica auto de fecha 15-02-2021. Respone auto. Admite demanda.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2021 00008	Ordinario	HOME SALE S.A.S.	GERARDO SEGURA PEREZ	Auto rechaza demanda Se notifica auto de fecha 15-02-2021.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2021 00036	Abreviado	SOCIEDAD CLINICA ESTACION CENTRAL SAS	ISP YENNY ZORAYA SALAZAR S.A.S	Auto inadmite demanda Se notifica auto de fecha 15-02-2021.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2021 00040	Ejecutivo Singular	BANCOLOMBIA S.A.	GLOBAL CONSTRUCCIONES LTDA	Auto libra mandamiento ejecutivo Se notifica auto de fecha 15-02-2021.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2021 00040	Ejecutivo Singular	BANCOLOMBIA S.A.	GLOBAL CONSTRUCCIONES LTDA	Auto decreta medida cautelar Se notifica auto de fecha 15-02-2021.	17/02/2021	2
11001 31 03 041 2021 00042	Ejecutivo Singular	SCOTIABANK COLPATRIA S. A.	NELSON JAVIER VARGAS BORRERO	Auto inadmite demanda Se notifica auto de fecha 15-02-2021.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2021 00043	Ejecutivo Singular	INDUSTRIA NACIONAL DE GASOSAS S. A. - INDEGAS - Y OTRA	LUIS CARLOS BOTERO RESTREPO	Auto rechaza demanda Se notifica auto de fecha 15-02-2021. Por falta de competencia territorial. Remite Juegados Civiles del Circuito de Pasto.	17/02/2021	1
11001 31 03 041 2021 00047	Ejecutivo con Título Hipotecario	BANCOLOMBIA S.A.	JAI ME GARCIA ARIAS	Auto libra mandamiento ejecutivo Se notifica auto de fecha 15-02-2021.	17/02/2021	1

DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN EL ART. 295 DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO Y PARA NOTIFICAR A LAS PARTES DE LAS ANTERIORES DECISIONES, EN LA FECHA **18 DE FEBRERO DE 2021** Y A LA HORA DE LAS 8 A.M. SE FIA EL PRESENTE ESTADO POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA SE DESHIA EN LA MISMA A LAS 5:00 P.M.

CARLOS ORLANDO PULIDO CAMACHO  
SECRETARIO

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



*Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá*  
*Sala Civil - Secretaria*

**LIQUIDACIÓN DE COSTAS**

**PROCESO No110012203000202002000 00**

**MAGISTRADO(A) Dr(a). RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

10 de Marzo de 2021.- En la fecha procedo a efectuar la liquidación de costas ordenada en providencia anterior, así:

AGENCIAS EN DERECHO:	\$ 3.000.000,00 =
OTROS:	\$ 0,00
	=====
TOTAL:	\$3.000.000,00 =

SON: TRES MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE .-

P/ El Secretario.

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA  
Secretario Judicial

11 DE MARZO DE 2021 . En la fecha se fija el presente proceso en lista por el término legal para efectos del traslado a las partes de la anterior liquidación de costas, por el lapso de tres días que vencen el 16 DE MARZO DE 2021 , conforme lo prevé el artículo 366 del Código General del Proceso y artículo 110 ibídem.

P/ El Secretario

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA  
Secretario Judicial

Señor MAGISTRADO  
ALFONSO ZAMUIDO MORA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ SALA CIVIL  
Bogotá

Ref: Proceso Verbal de Resolución de contrato de LUIS ENRIQUE  
VANEGAS R. Vs. JULIO ALVARO BAEZ INSUASTI  
No. 2015-43

MARIA LUCY GARCIA VANEGAS con las generales de ley reconocidas en el proceso obrando como apoderada judicial del demandante, muy comedidamente en la oportunidad legal enunciada en el artículo 327 últimos incisos y en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 fundamento la alzada Vs. La sentencia del primera instancia calendada el 28 de agosto del año en curso y a mi notificada mediante correo electrónico enviado el 31 de agosto de 20120 que comprende la alzada contra la providencia que negó la adición o complementación solicitada conforme los artículos 285, 287 y 302 del C.G. del P., proferida el 30 de septiembre de 2020 y notificada por anotación en estado del 1 de octubre de 2020, siendo los reparos concretos esbozados en la sustentación del recurso ante el Juzgado 47 C.Cto de Bogotá y que se sintetizan en 1.- No haber la Sentencia resuelto la totalidad de las pretensiones de la demanda respecto a los perjuicios morales solicitados en la segunda pretensión y que son su apreciación y tasación del resorte exclusivo del juzgador de primera instancia. 2.- No haber la Sentencia desatado la relación que la compraventa genera entre las partes lo que implica que el demandante continua con la titularidad del vehículo automotor objeto del contrato corriendo toda suerte de contingencias emanadas del albur de correr con los gastos parafiscales de su rodamiento y del temor permanente de que se cometa un delito que comprometa su responsabilidad penal y civil que es obligación del Juzgador de primera instancia prever en la sentencia las prestaciones mutuas que vuelven las cosas a su equilibrio natural y legal aunque no se haya pedido en la demanda. Apoyo la solicitud de complementación en los argumentos expuestos al interponer el recurso que ocupa al Tribunal que repito a continuación:

En primer lugar se me hace necesario aclarar como existe interés jurídico para recurrir la sentencia de primera instancia toda vez que aunque su contenido y parte resolutive es enteramente favorable al extremo activo que represento, la falta de la complementación sobre los puntos uno y dos objeto de la alzada agravan y perjudican seriamente sus intereses económicos y morales de quien fuera engañado completamente en el negocio jurídico antecedente supuesto des hecho y consecuencia en derecho, no fue vencido en el proceso . Veamos:

Los argumentos esbozados para solicitar la adición de la sentencia son los mismos que justifican la inconformidad con la sentencia de primera instancia y que se encuentran fundamentados en dos grandes vacíos que observo en ella son precisamente que la sentencia no se pronunció sobre la totalidad de las pretensiones de la demanda formuladas por la parte actora y definir como el contrato que dio origen al proceso concluye con el fallo que accede a las

pretensiones de la demanda y por lo tanto las partes no pueden seguir atadas a su contenido y corresponde al pronunciamiento expreso sobre las prestaciones mutuas que deben cumplir para finiquitarlo, segunda ausencia que es del fuero oficioso del juzgador conforme obligación que le impone la ley.

Acorde a los motivos de la insatisfacción de esos dos pilares ausentes en el fallo de primera instancia es necesario que el Honorable Magistrado sustanciador de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá a quien corresponda su pronunciamiento por alzada desvuelva el proceso al Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá, a efecto de que mediante sentencia complementaria resuelva sobre la totalidad de las pretensiones formuladas por la parte actora y defina las cargas de las partes frente a la cancelación que ella produce sobre el contrato de compraventa de tal suerte que sea título ejecutivo de obligación de hacer por parte del demandante que por no estar obligado a cumplir primero con el traspaso del automotor, por cuanto según literalidad esa tradición estaba sometida en el tiempo al cumplimiento al pago del extremo pasivo, principal causa de los perjuicios morales deprecados y sufridos por el actor; o sea objeto de tal complementación por el A-quem.

#### SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Y es así que expongo los argumentos de tal complementación o adición de la sentencia primer punto. Solicito sea objeto de complementación en el sentido de dar cumplimiento a lo plasmado en el artículo 280 del C. G. del P. en cuanto deberá contener expresión sobre cada una de las pretensiones de la demanda pues la misma no se pronunció sobre la condena en concreto de los perjuicios morales solicitados en la demanda.

La sentencia que nos ocupa en su parte resolutive numeral primero declara "ACCEDER a las pretensiones de la demanda"

En la SEGUNDA PRETENSION de la demanda se solicita el pago con indemnización de perjuicios estimados como daños MORALES y materiales. En el memorial de subsanación de la demanda se precisa en el acápite final del numeral primero como los daños morales serán fijados por la señora Juez por no ser objeto de valoración pecuniaria por el perito puesto que en el presente caso son de carácter subjetivos en razón de que efectuaron el fuero interno del perjudicado de manera que su tasación escapa a toda regulación por intermedio de perito pues la determinación de su monto es un acto atribuido por ministerio de ley de manera privativa al juzgador; dejando al Juez la facultad de fijar los no valorables pecuniariamente que son los morales de carácter subjetivo en razón a que afectan el fuero interno de los perjudicados ya que traducen en la tristeza, el dolor la congoja que sienten las personas como consecuencia directa e inmediata de la ausencia de cumplimiento del contrato o la aflicción cuyo único límite está determinado por la ley a partir de factores relacionados con la naturaleza de la conducta y la magnitud del daño causado. Por tal motivo no es objeto del experticio solicitado en el acápite de pruebas de la demanda como Dictamen Pericial en el que se refiere únicamente a los perjuicios materiales en su doble aspecto de daño emergente lucro cesante.

Toda vez que como era su derecho el demandante se reservó el derecho de dominio de la volqueta de conformidad a la potestad del artículo 952 del C. de Co. Y el 1931 del C. C. hasta el pago total del precio y así fue estipulado en las cláusulas del contrato en particular a la que se refiere a la forma de pago al 31 de marzo de 2014 fecha en la que se pactó el último pago de su valor. Acarreándole todos los motivos para no conciliar el sueño y vivir ligado a ese negocio en particular toda vez que le acarrea tal circunstancia el seguir corriendo con todos los gastos de impuestos y parafiscales del automotor así como el riesgo de afrontar daños hasta muerte a terceros y demás riesgos que se puedan ocasionar con su uso a personas y bienes en general.

En la audiencia celebrada por su Señoría el pasado 19 de agosto del año en curso la apoderada actora hizo interpelación en ese sentido aclarando al despacho que los perjuicios materiales evaluados por el perito no habían tenido reparo alguno por este extremo procesal si faltaba aun la valoración de los morales incluidos en la pretensión segunda del libelo demandatorio, cuando la Juez expreso que el dictamen pericial no había sido objeto de objeción.

Es el motivo de la petición de complementación o adición puesto que el fallador de primera instancia debe ser congruente y pronunciarse sobre la totalidad de las pretensiones formuladas por la parte actora incluidos los perjuicios morales con cantidad y valor determinados contenidos en dicha pretensión segunda.

También respecto a la complementación o adición de la sentencia segundo punto .La sentencia proferida no acata la asunción y estudio que le corresponde oficiosamente al juez respecto de la restitución recíproca, no determina con precisión las prestaciones mutuas de origen legal a cargo de las partes derivadas de la cláusula resolutoria del contrato de compraventa en virtud de la cual las partes quedan obligadas al cumplimiento de las obligaciones contractuales para que la convención celebrada quede in efectos; específicamente respecto de la contraída por el vendedor al trasladar el derecho de dominio de la volqueta objeto material del contrato que tan solo acaba con la tradición de la cosa sujeta a registro, a nombre del comprador cuando correlativamente este último está obligado al pago del precio pactado frutos perjuicios penalidades y costas. Tiene su fundamento en evidentes y claras razones de equidad y se trata de evitar que una ventaja pecuniaria indebida para el deudor del traspaso que ha demostrado que estuvo dispuesto a cumplir su prestación que se reitera es la entrega del automotor que en el caso subjudice se demostró se dio y a efectuar la tradición con la entrega del registro de traspaso, situación fáctica del cumplimiento que debe observarse en la sentencia que produce la oportunidad procesal de ejecutarla tanto por el pago de las sumas de dinero como por la obligación de hacer en la cual el comprador sea sustituido por el juez quien firmará en su defecto el correspondiente traspaso o oficiando al la Oficina de tránsito donde reposa la matrícula la orden del cambio de titular como efecto jurídico de la declaración de cumplimiento.

Este criterio acogió que en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria que permite la opción del incumplimiento con indemnización de perjuicios o la resolución. Y que solo se le ofrece al contratista cumplido o que ha estado presto a cumplir con las obligaciones de su cargo para desligarse del vínculo que lo une con el incumplido es apenas obvio y equitativo que el

cumplido no quiera seguir atado por la convención al otro contratante. Al ordenar el fallo el cumplimiento debe a ambos contratantes ordenarse que lo ejecuten simultáneamente para que el contrato no quede estancado. Como lo recuerda la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SC1078 la actuación de oficio pone de relieve la justicia que se persigue con las restituciones mutuas

La corte ha llegado a hacer doctrina sobre el verdadero alcance de una situación que en sus consecuencias es exactamente equivalente al mutuo disenso pero que tiene justificaciones diametralmente diferentes fuerza es concluir que el incumplimiento fue elevado a la categoría de la institución jurídica de extinguir las obligaciones o modo de extinción de las acciones. Cuando el cumplimiento del uno sea primero en el y además requisito previo indispensable para que el otro pueda cumplir en tiempo como ocurre en el presente caso en el que el vendedor incumplió sí, pero su incumplimiento en tale condiciones no tiene connotación jurídica.



MARIA LUCY GARCIA VANEGAS

T.P. 24.110 del C. S. de la J.  
C.C. No. 36.155.546 e Neiva

	REPUBLICA DE COLOMBIA DEPARTAMENTO DEL CAUCA MUNICIPIO DE CORINTO CAUCA	 Libertad y Orden
	JURIDICA	
	NIT. No. 891501283-0 DOCUMENTOS	

Santiago de Cali, marzo de 2021.

Honorables Magistrados,  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL.**  
 M.P. JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Referencia: Acción de Protección al consumidor- Recurso de súplica.

Radicación: 2020-00840-01.

Asunto: Pronunciamiento el auto sobre el auto del 04 de marzo de 2021 donde se niega el recurso de apelación interpuesto por el Municipio de Corinto, Cauca en el marco del proceso verbal de protección al consumidor.

**Cristian Camilo Castillo Ulcue**, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en mi condición de apoderado judicial del MUNICIPIO DE CORINTO, CAUCA, dentro de la oportunidad legal consagrada en el inciso segundo del artículo 331 del Código General del Proceso, introduzco el presente recurso de súplica contra el auto de fecha del 04 de marzo del 2021 que declaro desierto el recurso de apelación formulado por el suscrito contra la providencia del 25 de noviembre de 2020 emitida por la Superintendencia Financiera, que someto a consideración del honorable Tribunal.

**I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ESTE ESCRITO**

El 05 de marzo de 2021 por medio del estado 037 se comunicó lo siguiente:

PRIMERO. - Declarar DESIERTO el recurso de apelación interpuesto por la demandante -Municipio de Corinto Cauca- en contra de la sentencia proferida el 25 de noviembre de 2020, en la Superintendencia Financiera de Colombia –Delegatura para Funciones Jurisdiccionales.

En ese orden de ideas, de acuerdo con el artículo 9° del Decreto 806 de 2020 los estados se fijarán de manera virtual y el termino respectivo para los recursos de ley comenzará a correr a partir del día siguiente. Así las cosas y teniendo en cuenta que la publicación del estado 037 fue el 05 de marzo 2021 y teniendo en cuenta lo establecido en el inciso segundo del artículo 331 del Código General del Proceso los términos transcurrirán de la siguiente manera:

5, 6, 7, 8, 9 y 10 de marzo de 2021, inclusive<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Los días 6 y 7 de agosto de 2021 no corrieron términos por tratarse de días inhábiles.

	REPUBLICA DE COLOMBIA DEPARTAMENTO DEL CAUCA MUNICIPIO DE CORINTO CAUCA	 Libertad y Orden
	JURIDICA	
	NIT. No. 891501283-0 DOCUMENTOS	

En consecuencia, este escrito es presentado en forma oportuna.

## II. PETICIONES

Me permito solicitar a esta Corporación modificar el auto de fecha del 04 de marzo de 2021 mediante el cual declaró desierto el recurso de apelación formulado por el suscrito contra la providencia de fecha del 25 de noviembre de 2020 emitida por la Superintendencia Financiera por no haberse sustentado los reparos conforme lo establece el numeral 3 del artículo 322 del Código General del Proceso inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020. Como consecuencia de la interposición del recurso de súplica, ruego a usted ordenar que el expediente pase al despacho del magistrado que siga en turno, para que actúe como ponente en la resolución del recurso impetrado.

## III. Fundamentos del recurso

La decisión contenida en el auto del 04 de marzo de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá que declaro desierto el recurso de apelación interpuesto por los apoderados del municipio de Corinto, Cauca, se encuentra viciada por exceso ritual manifiesto ya que no tiene en cuenta que previamente en la audiencia y el procedimiento seguido ante el juez de instancia se señalaron los reparos y fueron debidamente sustentados, ambas actuaciones constan en el expediente que fueron enviado al juez de segunda instancia. La anterior decisión por constituir exceso ritual manifiesto se torna ilegal y vulneradora de derechos para la parte apelante.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional el exceso ritual manifiesto se configura cuando “(...) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia”<sup>2</sup>. El sustento constitucional de este vicio procedimental son los artículos 29 y 228 de la Constitución que se refieren al derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Sobre el derecho contenido en el artículo 228 se deriva un principio y es el de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, en virtud de este principio la Corte Constitucional que “las formas no deben constituir un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, por el contrario, deben propender por su realización”<sup>3</sup>.

Por lo tanto, los procedimientos deben ser los medios para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no son el fin de los procesos judiciales. La misma Corte Constitucional señalo en la sentencia T-1306 de 2001:

*“[L]os jueces deben ser conscientes de la trascendental importancia que tiene el derecho procesal en cuanto a medio garantizador de los derechos materiales dentro del marco de un debido proceso. En consecuencia, el actuar general debe ser*

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-747 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>3</sup> Ibidem.

*“Corinto Unido por un Desarrollo Integral e Incluyente”*

Casa Municipal Pedro Pablo Zúñiga M. Calle 7 No. 8-75 Tel: 8270178 - Fax: 8270177  
 Página Web [www.corinto-cauca.gov.co](http://www.corinto-cauca.gov.co) Email: [alcaldia@corinto-cauca.gov.co](mailto:alcaldia@corinto-cauca.gov.co)

	REPUBLICA DE COLOMBIA DEPARTAMENTO DEL CAUCA MUNICIPIO DE CORINTO CAUCA	 Libertad y Orden
	JURIDICA	
	NIT. No. 891501283-0 DOCUMENTOS	

*guiado por la coexistencia de estas manifestaciones normativas permitiendo que en un marco jurídico preestablecido se solucionen los conflictos de índole material.*

*Sin embargo, si el derecho procesal se torna en obstáculo para la efectiva realización de un derecho sustancial reconocido expresamente por el juez, mal haría éste en darle prevalencia a las formas haciendo nugatorio un derecho del cual es titular quien acude a la administración de justicia y desnaturalizando a su vez las normas procesales cuya clara finalidad es ser medio para la efectiva realización del derecho material (art. 228)<sup>4</sup>.*

Por lo tanto, las normas procesales son el vehículo que permiten la realización de los derechos sustanciales, por esta razón cuando están en contravía, debe prevalecer el derecho sustancial. En el caso concreto, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá declaró desierto el recurso interpuesto el Municipio de Corinto, Cauca, la razón para tomar esta decisión es que de acuerdo con el Tribunal los reparos no fueron sustentados por la parte apelante. Lo que parece olvidar el Tribunal es que esa carga se cumplió ante el juez de primera instancia, donde se señalaron los reparos concretos y se sustentaron, actuaciones que se encuentran dentro del expediente que fue enviado al Tribunal.

Es decir, estamos ante una carga procesal que ya se cumplió por la parte apelante y de la que conoció el juez de segunda instancia, de ahí que no se entiende porque el Tribunal impone la sanción más fuerte que es declarar desierto el recurso de apelación impidiendo que se revise una decisión que afecta los derechos sustanciales del municipio de Corinto, Cauca. Así las cosas, la decisión del Tribunal impidió que se analizaran los reparos hechos a la sentencia de la Superintendencia Financiera que afectó los derechos sustanciales de la parte apelante.

La negativa del Tribunal se sustenta en la disposición contenida en el artículo 322 de la ley 1564 de 2012 y el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 que establecen que los reparos deben ser sustentados ante el juez de segunda instancia. Efectivamente ambas disposiciones establecen lo señalado por el Tribunal, pero la misma disposición no prohíbe que se sustenten los reparos ante el juez de primera instancia y que estos sean trasladados al juez de segunda instancia, prohibir que una parte realice esta actuación y declarar desierto el recurso porque la parte se anticipó a la sustentación del recurso es entrar en lo que se conoce como exceso ritual manifiesto.

La misma opinión tiene el entonces magistrado Carlos Bernal Pulido quien en el salvamento de voto de la sentencia SU-418 de 2019 señaló:

“La sentencia adopta una interpretación irrazonable acerca del alcance de los artículos 322 y 327 del CGP, la cual, por lo demás, desconoce el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas (art. 228 de la CP). Para la Sala Plena, el apelante tiene la obligación de sustentar el recurso

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-1306 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

**“Corinto Unido por un Desarrollo Integral e Incluyente”**

Casa Municipal Pedro Pablo Zúñiga M. Calle 7 No. 8-75 Tel: 8270178 - Fax: 8270177  
 Página Web [www.corinto-cauca.gov.co](http://www.corinto-cauca.gov.co) Email: [alcaldia@corinto-cauca.gov.co](mailto:alcaldia@corinto-cauca.gov.co)

	REPUBLICA DE COLOMBIA DEPARTAMENTO DEL CAUCA MUNICIPIO DE CORINTO CAUCA	 Libertad y Orden	
	<b>JURIDICA</b>		
	NIT. No. 891501283-0 DOCUMENTOS		

de apelación en la audiencia de sustentación y fallo, de manera que la inasistencia a esta audiencia conlleva la declaratoria de desierto del recurso. Sin embargo, en mi concepto, la no comparecencia de la parte apelante a esta audiencia no tiene como consecuencia la declaratoria de desierto del recurso de apelación, siempre que exista claridad sobre las inconformidades y reparos concretos a la providencia apelada. **En criterio del Magistrado, la interpretación adoptada por la Sala Plena es irrazonable, por cuanto constituye un exceso ritual manifiesto (...)**<sup>5</sup>. (Negrilla y subrayado fuera de texto original).

El magistrado Carlos Bernal Pulido es muy claro al señalar que una vez cumplida la carga procesal de sustentar el recurso de apelación no se puede imponer la sanción de declaratoria de desierto ya que en ese caso se estaría priorizando la regla contenida en una norma procesal en este caso el artículo 322 de la ley 1564 de 2012. Esta decisión afecta los derechos sustanciales de la parte apelante. La decisión del Tribunal de no haber estudiado la apelación por el simple hecho de no cumplir con una formalidad señalada en la ley procesal y más teniendo en cuenta que esa formalidad se cumplió en una etapa previa y que los reparos y la sustentación fueron conocidos por el Tribunal, constituyen actuaciones susceptibles de exceso ritual manifiesto que vician el proceso y afectan derechos fundamentales de la parte apelante.

El Tribunal Superior omitió incluso el estudio de la sustentación que realizó la parte demandante en la audiencia llevada ante el juez de primera instancia en donde de acuerdo con el archivo digital llamado “Sentencia Audiencia Exp. 2020-0840”, en el minuto 35:27 el apoderado del municipio de Corinto, Cauca señala no solo los reparos, sino que los sustenta debidamente. Dentro de estos reparos se encuentran las fallas en el sistema digital del banco, la negligencia en la ausencia de verificación de la persona que estaba realizando las transacciones y de la falta de acompañamiento<sup>6</sup>.

Todos estos reparos fueron debidamente sustentados en dicha audiencia, lo cual suple el requisito del artículo 322 del Código General del Proceso, pero tampoco es razón suficiente para que se imponga la sanción de declaratoria de desierto por el simple hecho de la formalidad establecida en una norma procesal que establece que se debía hacer ante el juez de segunda instancia y la parte la presento ante el juez de primera instancia. Esta decisión que torna arbitraria y viciada por exceso ritual manifiesto afecta derechos fundamentales y los intereses de la parte demandante ya que deja en firme una sentencia que es contraria a derecho por los reparos presentados y sustentados por la parte actora tanto en la audiencia como en el escrito radicado ante el juez de primera instancia, actuaciones que fueron conocidos por el Tribunal pero que no fueron tenidas en cuenta, violando el principio de la realidad sobre la forma, aun cuando ya se había cumplido con las cargas procesales necesarias para instaurar recurso de apelación, imponer reparos y sustentar el recurso

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Comunicado No 35 del 11 y 12 de septiembre de 2019.

<sup>6</sup> Sentencia Audiencia Exp. 2020-0840. Archivo Digital. Superintendencia Financiera de Colombia.

*“Corinto Unido por un Desarrollo Integral e Incluyente”*

Casa Municipal Pedro Pablo Zúñiga M. Calle 7 No. 8-75 Tel: 8270178 - Fax: 8270177  
 Página Web [www.corinto-cauca.gov.co](http://www.corinto-cauca.gov.co) Email: [alcaldia@corinto-cauca.gov.co](mailto:alcaldia@corinto-cauca.gov.co)

	REPUBLICA DE COLOMBIA DEPARTAMENTO DEL CAUCA MUNICIPIO DE CORINTO CAUCA	 Libertad y Orden	
	<b>JURIDICA</b>		
	NIT. No. 891501283-0 DOCUMENTOS		

En conclusión, la decisión de declaratoria de desierta por parte de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá constituye una actuación de exceso ritual manifiesto que afecta los derechos sustanciales de la parte apelante.

#### IV. **Competencia**

Es competencia de esta Alta Corporación, Sala Civil, por encontrarse aquí el trámite referido y, además, por la misma naturaleza del recurso de súplica, por proceder contra un auto que por esencia sería apelable, dictado por el magistrado ponente, tal como lo ordena el artículo 331 del Código General del Proceso.

Atentamente,



**Cristian Camilo Castillo Ulcue**

C.C. 1.062.299.081 de Santander de Quilichao  
 T.P 249.775 del C.S.J.

*“Corinto Unido por un Desarrollo Integral e Incluyente”*

Casa Municipal Pedro Pablo Zúñiga M. Calle 7 No. 8-75 Tel: 8270178 - Fax: 8270177  
 Página Web [www.corinto-cauca.gov.co](http://www.corinto-cauca.gov.co) Email: [alcaldia@corinto-cauca.gov.co](mailto:alcaldia@corinto-cauca.gov.co)

Señora

Magistrada Sala 008

**LIANA AÍDA LIZARAZO VACA**

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA CIVIL

des08ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.

S.

D.

**Ref.:** Sustentación recurso de apelación contra sentencia. Art. 14 D. 806/2020.

**Rad.:** 110013103 011 2014 00155 01.

**Ddte.:** Raquel Duarte Navia.

**Ddo.:** EMGESA S.A. E.S.P.

JUAN CAMILO COLLAZOS RIVERA, mayor de edad y vecino de Bogotá D.C., identificado como aparece al pie de mi firma, obrando como apoderado de la parte demandante, por medio del presente escrito **SUSTENTO** el recurso de apelación que presenté en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá el 18 de agosto de 2020, así:

**EL A QUO VALORÓ INDEBIDAMENTE EL AVALÚO COMERCIAL DE FECHA 18 DE JUNIO DE 2013 ELABORADO POR LA LONJA DE PROPIEDAD RAÍZ DEL HUILA Y CAQUETÁ.**

**En cuanto al uso del predio:**

El *a quo* dijo lo siguiente en relación con el avalúo comercial que hizo en su momento la Lonja de Propiedad Raíz del Huila y Caquetá, quienes SÍ conocedores en detalle del predio objeto de litigio:

*“En cambio, el informe presentado por la demandante junto con el libelo que obra a folios 10 y siguientes, como la prueba del valor del terreno, **si bien data de junio de 2013, esto es en el mismo año de la venta**, debe decirse que presenta serios inconvenientes para su objetivo.*

*En el acápite 1.2. denominado TIPO DE INMUEBLE da cuenta que el lote sería inundado por la hidroeléctrica del Quimbo, **lo que modificaba radicalmente su destinación y por supuesto su valor.***

*Señala toda una caracterización como finca de destinación agropecuaria, base del valor dado al inmueble, **soslayando su propia consideración inicial pues había informado de su destinación para inundación.** Por manera que aún cuando no lo hubiera vendido la demandante tampoco podría explotarlo en forma alguna por estar en curso el trámite y el interés como bien de utilidad pública, aspecto que ya conocía la demandante como lo narró en los hechos de su demanda desde la oferta de compra.”*  
(Negrillas y subrayado fuera del texto original)

Pues bien, el juzgado consideró que el inmueble objeto de litigio sufrió una modificación en su destinación y por tanto en su valor, ya que el predio sería inundado para el proyecto “El Quimbo”. Ahora, precisamente por esa modificación en la destinación (inundación del predio), según el juzgado, es que el precio del inmueble también debía variar.

En efecto, el yerro del juzgado consistió en que no puede pretenderse que un avalúo se haga con fundamento en la destinación que se le va a dar al inmueble en un futuro. El avalúo que necesitaba el bien objeto de litigio debía hacerse partiendo de la destinación que tuvo y tiene el inmueble al momento del avalúo. Es decir, el avalúo debía hacerse en las condiciones

normales de uso y destinación que se le ha venido dando al predio a lo largo del tiempo, tal y como lo hizo la Lonja del Huila.

Por tanto, y como se sostuvo cuando se presentó el recurso de apelación, aceptar la postura del juzgado, que además no tiene ningún sustento en hechos o en normas jurídicas, implicaría aceptar que, por ejemplo, un predio que haya sido utilizado para la explotación ganadera y agrícolá y necesita ser vendido a un municipio para ser utilizado para la disposición final de basuras pierde todo su valor y potencial económico porque va a ser utilizado como basurero.

Es decir, quien tenía el predio explotándolo comercialmente debe venderlo, aceptando la postura del *a quo*, a precio "de huevo" porque en un futuro su predio va a ser destinado como basurero.

Y tampoco podemos llegar al absurdo de sostener que quien tiene un predio y lo venía explotando con ganadería pretenda que al momento de hacerle un avalúo para venderlo a una cadena multinacional de hoteles para construir ahí un proyecto hotelero, dicho avalúo le arroje un valor del inmueble como si ya estuviesen funcionando los hoteles.

Ahora bien, la finca objeto de litigio tenía, al momento del avalúo, un USO PRINCIPAL de explotación agropecuaria, mecanizada, altamente tecnificado y forestal protector, según el Esquema de Ordenamiento Territorial bajo el Acuerdo No. 031 del 2001, tal y como lo destacó la Lonja del Huila. Además, recuérdese que el numeral 1.3 del avalúo comercial reconoce que la "DESTINACIÓN ECONÓMICA ACTUAL DEL INMUEBLE (LOTE)" es de "Finca con *destinación pecuaria*." (Negrillas y subrayado fuera del texto original)

Es más, aceptar la tesis del juzgado es desconocer el "COMPORTAMIENTO DE LA OFERTA Y LA DEMANDA" que determina el "ASPECTO ECONÓMICO" evidenciado por la Lonja en su avalúo, pues "Debido a su cercanía a Garzón, su buena clase agrológica, calidad de sus pastos, terrenos arables en su gran mayoría, seguridad, temperatura, posse buena demanda este tipo de inmibueble".

Ahora, que la señora juez haya querido borrar de un pincelazo el uso del suelo que ha tenido por años el predio objeto de litigio con el pretexto de que dicho predio sería inundado por agua, es otra cosa.

Por otra parte, si aceptamos la tesis del juzgado según la cual el valor del predio debía calcularse teniendo en cuenta que en un futuro el predio iba a ser inundado, me pregunto lo siguiente: ¿cómo se podría determinar el valor de un pedazo de tierra que ha sido o que va a ser inundado por agua? Claramente un predio que ha sido inundado por agua, así de él se sacaran antes de la inundación minerales con altísimo valor comercial, ya no valdría nada.

Se insiste: lo que debe evaluarse es cuánto vale el predio antes de la inundación y por qué no, AL MOMENTO DE LA COMPRAVENTA, cuando el predio AÚN NO ESTABA INUNDADO.

Por otra parte, y a manera de ejemplo para evidenciar lo equivocado que está el *a quo*, nótese que la labor que el juzgado le encomendó al perito fue precisamente determinar "(...) al 1 de noviembre de 2013, el justo precio del inmueble denominado "LOTE 1 EL ALTILLO". Pues bien, tan incoherente es la postura actual del juzgado cuando analiza el avalúo comercial de la lonja que si se aceptara la misma la labor que ha debido encomendarle al perito debía ser, bajo esa lógica, la siguiente: "determinar el valor del inmueble "LOTE 1 EL ALTILLO" una vez inundado."

De otra parte, el juzgado sostuvo lo siguiente:

*“Y es que además en adición de la demanda, aportó la parte un inventario de los árboles y riqueza maderable del predio, que aunque excluido en el curso del proceso, debe recordarse por cuanto el predio debía en acatamiento de disposiciones ambientales, sostener tal riqueza maderable, lo que también excluiría la explotación como finca agropecuaria que quiso defender la actora desde el comienzo con el informe aportado.”*  
(Negrillas y subrayado fuera del texto original)

Llama mucho la atención que el juzgado diga que si una finca tiene árboles no se pueda explotar agropecuariamente. Semejante desatino el que comete el *a quo* ya que lo uno no es incompatible con lo otro. Es más, tener árboles en una finca, como atinadamente lo valoró la Lonja del Huila, es un beneficio a la hora de valorar un bien. Además, y como si lo dicho no fuera suficiente, nótese que no hay sustento fáctico ni jurídico en la sentencia para hacer semejante afirmación.

Continuando con el análisis de la sentencia apelada, obsérvese lo siguiente:

*“Bajo estas observaciones preliminares, se tiene que en efecto, el valor que pretende demostrar la activa está soportado en un informe que reconoce en sí mismo que el bien desde su enajenación no podía destinarse a ninguna otra actividad comercial y entonces pretender inflar su valor con rentas que no iba a percibir, entraña serios problemas para la estructuración del precio del inmueble, derribando de paso, el resto de la fundamentación probatoria del mayor valor del bien, pues dicho valor no puede estar dado por su riqueza en maderas y además su explotación ganadera y agrícola, NINGUNA DE LAS CUALES ERA FACTIBLE AL MOMENTO DE LA REALIZACIÓN DEL INFORME O AL MOMENTO DE SU VENTA. Es más, los requerimientos de suelos para todas estas actividades son diametralmente distintos, lo que deja serias dudas en el medio de prueba allegado para demostrar el valor del bien, además por cuanto estaba sujeto a lo ordenado en la Resolución 321 del año 2008, esto es, hacía parte de la declaratoria de utilidad pública por parte de la administración y para los fines ya conocidos por la demandante. Es tan así que el propio informe técnico lo acepta y reconoce que la razón de ser de la expropiación no es otra que su inundación para las obras de la hidroeléctrica del Quimbo, luego no podía partir aquél de la evaluación fundada en la explotación de maderas, agricultura o ganado para aumentar la cuantía del predio.”* (Negrillas, subrayado y mayúsculas fuera del texto original)

Llama mucho la atención lo que se resalta en el texto anterior ya que la juez está diciendo que al momento de la elaboración del avalúo comercial (18 de junio de 2013) o al momento de la venta del inmueble (1 de noviembre de 2013) no era factible percibir riquezas en madera y por la explotación ganadera y agrícola del predio objeto de litigio.

Al respecto pregunto: ¿Cuál es el fundamento fáctico o legal para hacer esa afirmación? En efecto, la sentencia no dice nada al respecto con lo cual se observa su ligereza probatoria y sustantiva.

### **En cuanto al los “otros aspectos técnicos irregulares” del avalúo que hizo la Lonja del Huila:**

Sobre este tema en concreto la sentencia dice lo siguiente:

*“Pero presentó otros aspectos técnicos irregulares, que puso de presente la demandada y que no puede pasar por alto esta decisión. Uno de ellos la imposibilidad de calcular las cifras del volumen comercial de árboles al omitir una constante de la fórmula para el efecto, de acuerdo con el acuerdo 007 del 21 de mayo de 2009 de la CAM, y con más*

*trascendencia consideró de manera general el valor de la hectárea teniendo en cuenta todo el predio y predios del sector, **desconociendo por supuesto las diferentes vocaciones que tenía el bien raíz**, y que la misma lonja de Propiedad Raíz de Huila, no niega en el tantas veces citado informe, **pues ellos mismos manifiestan que el predio tiene una serie de posibilidades económicas, que no pueden ser homogéneas y por tanto no podían tratarse comercialmente, de la misma manera.***

*Dice la parte pasiva, que el área comprada superior en 20 hectáreas, hacia parte toda, de una reserva forestal. Quiere decir lo anterior y de cara a la carga de la prueba que correspondía a la demandante, en cuanto a demostrar el valor real del bien, para de él derivar una posible lesión enorme; se encuentra cuestionada desde su inicio, pues el informe allegado como sustento de la presunta injusta valoración, no corresponde a simple vista a las características y condiciones del terreno y pone en entredicho sus conclusiones."*

De entrada hay que advertir que la sentencia no dice cuál es el supuesto error en la omisión de una constante de la fórmula para calcular las cifras del volumen comercial.

Ahora bien, en cuanto a la valorización que hizo la Lonja del Huila es de resaltarse que la misma se hizo de acuerdo con los diferentes tipos de terrenos del área diferenciados por clases: clase III - VI y VII, las cuales estuvieron basadas en investigación de precios que se hizo.

Pues bien, en el avalúo se hizo la siguiente clasificación y se le asignó a cada clasificación el valor unitario por hectárea así, lo cual, evidentemente, no leyó la señora juez de primera instancia:

**LONJA DE PROPIEDAD RAIZ DEL HUILA Y CAQUETÁ**  
**- FEDELONJAS -**

Valoramos el terreno, con los anteriores valores, así:

DESCRIPCIÓN	CANTIDAD	VALOR UNITARIO	VALOR TOTAL
Clase III	44,7790 Ha.	\$15'200.000	\$680'640.800
Clase V	15,9925 Ha	\$ 3'100.000	\$ 49'576.750
Clase VI	3,1985 Ha	\$ 1'080.000	\$ 3'454.380
<b>VALOR TOTAL TERRENO</b>			<b>\$733'671.930</b>

NOTA: A los encuestados se les solicito, no tener en cuenta la especulación en la oferta de terrenos en la zona como consecuencia de la construcción de la represa el Quimbo.

CONCLUSIONES MÉTODO DE MERCADO

En efecto, el avalúo se hizo según las condiciones físicas y agronómicas (numeral 5.2.1. del avalúo) del terreno de las 63.97 hectareas, en donde el 70% del terrono se clasificó como de relieve plano, sin pendintes, sin erocion, con buen drenaje, buena fertilidad buena retencion de humedad clase de suelo III. El 25% de relieve ondulado, pendiente del 15 al 20% dreanje regular fertilidad regular, textura arcillo arenosa nivel freatico muy profundo clase V. Y el 5% relieve muy quebrado, pendiente 29 al 35% fertilidad baja, clase de suelo VI.

De lo expuesto es claro que lo que dice la señora juez, en el sentido de que el avalúo de la Lonja le otorgó a cada hectárea EL MISMO VALOR, es falso. Basta con leer el avalúo para evidenciar que a cada hectárea no se le otorgó el mismo valor, tal y como antes se explicó.

Es más, esto que se acaba de decir se ve claramente en el siguiente cuadro extraído del avalúo realizado por la Lonja del Huila:

**5.2.1. CONDICIONES AGRONOMICAS:**

Extensión	44.779 has	15.9925 has	3.1985 has	
Porcentaje (%) aprox.	70.00%	25.00%	5.00%	
Relieve	Plano	Ondulado	Muy quebrado	
Pendiente	0% - 5%	12 - 20%	20 - 35%	
Erosión	No	Severa	Muy severa	
Inundación	No	No	No	
Drenaje natural	Bueno	Regular	Excesivo	
Fertilidad natural	Buena	Regular	Baja	
Discontinuidad	No	Si	Si	
Pedregosidad	No	C2	C3	
Profundidad efectiva	Profunda	Superficial	Muy superficial	
Textura	Franco - Arcilloso	Arcillo - arenoso	Arcillo - arenoso	
Estructura	Bloques sub angular	Bloques subangular	Bloques subangular	
Retención de Humedad	Buena	Baja	Muy baja	
Salinidad	Baja	Baja	Baja	
Nivel Freático	Profundo	Muy Profundo	Muy Profundo	
Disponibilidad aguas	bombeo	bombeo	Si	
acceso	vía	caminos	No	
Clase de suelo	III	IV	V	VI VII

LONJA DE PROPIEDAD RAJZ DEL HUILA  
FEDLONJAS

Ahora, recuérdese que la Lonja analizó los valores obtenidos en las diferentes investigaciones y adoptaron los valores encontrados en la INVESTIGACIÓN DIRECTA, los cuales se ajustaron porque los valores tomados del manual de valores unitarios eran de 2010<sup>1</sup> y no se encontraban actualizados, y se valoró la afectación del predio pues se vendió LA MEJOR PARTE DE LA FINCA con acceso directo a las aguas abundantes, según se ve en el numeral 1 de la “JUSTIFICACIÓN DE LA METODOLOGÍA APLICADA”. Esto, claramente, no lo tuvo en cuenta la sentencia que se apela.

Finalmente, debe advertirse que la Lonja sostuvo en su avalúo que no se cuantificaron los árboles razón por la cual no se valoraron directamente pero tomaron un mayor valor del terreno, según se ve en el numeral 6 de la “JUSTIFICACIÓN DE LA METODOLOGÍA APLICADA”; situación que tampoco vio el juzgado.

Todo lo anterior hace concluir, forzosamente, lo equivocada que está la sentencia de primera instancia que se apela, pues hubo ligereza en analizar las pruebas, cuando no, su falta de apreciación.

### **En cuanto al “Dictamen Pericial”:**

Quedó probado en el proceso la nefasta e irresponsable actuación del señor topógrafo CARLOS JULIO MOLINA ORJUELA como perito al que se le encomendó la tarea de determinar “(...) al 1 de noviembre de 2013, el justo precio del inmueble denominado “LOTE 1 EL ALTILLO”.

Ahora, la nefasta labor del perito partió desde que empezó a elaborar “la pericia” aún a sabiendas de que el predio estaba inundado, lo cual, claramente, variaba evidentemente el objeto y alcance de la pericia que se le encomendó. Por lo demás, no es necesario puntualizar en los gravísimos errores en que se incurrió en la “pericia”, pues ni el *a quo* se atrevió a darle fuerza probatoria en el proceso.

<sup>1</sup> Según se ve en el numeral 3 de la “JUSTIFICACIÓN DE LA METODOLOGÍA APLICADA”.

**Collazos & Collazos**  
**Abogados**

Juan Camilo Collazos Rivera  
Derecho de Seguros  
Responsabilidad Civil y del Estado

Cra. 12 No. 96-37 Of. 202  
Cell. (57) 3043933447  
Bogotá, D.C. - Colombia  
www.collazosabogados.co

Por tanto, teniendo en cuenta que el juzgado tampoco le dio validez a dicho “dictamen pericial”, así como tampoco al avalúo de la Lonja del Huila, el proceso quedó huérfano de prueba técnica.

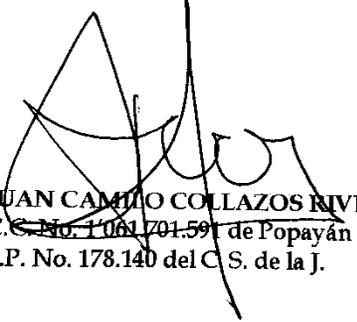
En vista de lo expuesto del desatino que cometió irresponsablemente el perito le solicité a la señora juez que con el fin de “(...) esclarecer los hechos objeto de la controversia (...)” (Art. 170 C.G.P.) citara a la(s) persona(s) que elaboró (raron) el “AVALÚO COMERCIAL CORPORATIVO” y el “INVENTARIO FORESTAL PREDIO EL ALTILLO MUNICIPIO EL AGRADO” para efectos de que se ratifiquen en lo concluido en dichos medios de prueba, así como para que aclararan todas las dudas, inquietudes y observaciones a que hubiere lugar, ya que cualquier prueba pericial que se ordenara y practicara sobre el predio objeto de litigio sería inconducente e impertinente por la ya comentada inundación. (#4 Art. 42, Art. 170 C.G.P.)

Adicionalmente, y en dos oportunidades según se podrá observar en el expediente, le solicité al *a quo* que en los términos del inciso 1 del artículo 228 del C.G.P., en concordancia con el artículo 227 y 117 inc. 3 del mismo código, nos concediera un término mínimo de 20 días hábiles para presentar un dictamen pericial con la finalidad de controvertir el rendido por el Auxiliar de la Justicia, lo cual, solo hasta la audiencia de pruebas, casi tres (3) años después de la petición, fue negado por la señora juez, ante lo cual presenté la apelación.

Pues bien, la señora juez prefirió, antes que “(...) esclarecer los hechos objeto de la controversia (...)” (Art. 170 C.G.P.), proferir sentencia con la inexistencia de dictamen pericial por la pésima gestión que hizo el auxiliar de la justicia, y restarle todo valor al avalúo comercial que hizo la Lonja del Huila con argumentos que no tienen ningún fundamento.

Por los argumentos expuestos le solicito muy respetuosamente al Despacho que REVOQUE la sentencia de primera instancia para que en su lugar se concedan las pretensiones de la demanda.

Respetuosamente,



JUAN CAMILO COLLAZOS RIVERA  
C.C. No. 1.061.701.591 de Popayán  
T.P. No. 178.140 del C. S. de la J.

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

**H. MAGISTRADOS**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA**  
**SALA CIVIL**  
**E. S. D.**

**REF: ORDINARIO (SIMULACIÓN) DE**  
**LILIAN ANDREA BELLO contra SONIA**  
**BELLO LOZANO Y OTRO.**

**EXP. No. 663/15 JUZ DE ORIGEN 5° CIVIL**  
**DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.**

**M. P. DRA. MARIA PATRICIA CRUZ**  
**MIRANDA.**

Obrando como apoderado de la demandante dentro del proceso de la referencia y encontrándome dentro del término legal, presento la sustentación del recurso de apelación, manifiesto:

Inicialmente debo referirme a la actuación de las curadoras ad-litem, de los otros herederos del señor BELLO MOYA, quienes limitaron su actuación a la contestación de la demanda, asumiendo una actitud total y absolutamente pasiva, frente a los derechos que debían defender, tanto que ante la sentencia adversa a los intereses patrimoniales de sus representados, guardaron en forma por demás inexplicable, un total y absoluto silencio.

Ya en el tema concreto de la sustentación y alegato de conclusión de esta segunda instancia, presento las siguientes consideraciones:

Al final de la sentencia, la sentenciadora luego de analizar la situación jurídica planteada y resolverla en forma adversa a los intereses patrimoniales de la demanda, a manera de “apreciación” afirma:

“...Conviene acotar que se pedía la nulidad por simulación, las dos figuras no se pueden entrelazar, no puedo pretender que un negocio, que supuestamente es nulo, sea simulado, porque si es nulo, no nace a la vida jurídica, entonces no podría ser simulado simplemente a manera de apreciación...”

Esta argumentación, tardía por lo demás, por cuanto ya estaba resuelta la litis, deja planteada la duda sobre la clase de pretensión que se debió formular en la demanda, cuando ese tema debió ser expuesto desde el inicio del proceso. si es que no existía coherencia a o precisión sobre lo pretendido, el

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

proceso se tramitó y se decidió en la sentencia adversa a las súplicas de la demanda, bajo la clara, precisa y concreta pretensión, de declarar la NULIDAD de la escritura pública No. 915 del 16 de Marzo del año 2.012, por SIMULACION ABSOLUTA.

La parte demandada y menos aún las curadoras ad-litem, presentaron excepción alguna sobre la forma en que se presentó la pretensión en la demandada, la litis, se trabó en debida forma, sin que Juzgado o las partes hubiera manifestado error alguno, en la formulación de la pretensión de la demanda.

Por lo anterior debe concluir, que la presentación de la pretensión de la demanda, se encuentra ajustada a derecho y por ello se dictó sentencia de mérito, como era el deber y obligación de la Juez de conocimiento, la “APRECIACION” resultó, reitero, tardía y fuera del contexto.

Para hacer mayor claridad sobre este tema, debo traer en cita, la sentencia de la H. Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, radicado SC-780-2020 en donde con ponencia del H. Magistrado Dr. Ariel Salazar Ramírez, se dijo:

“...por tratarse de un asunto de derecho, la aplicación del *iura novit curia* impone que “cuando el demandante se equivoca en la elección del tipo de acción sustancial que rige el caso, el Juez tiene que adecuar la controversia al instituto jurídico corresponde, pues es una de sus funciones (...) La prohibición de opción está dirigida al Juez, y no a las partes...”

Lo anterior implica, que así la acción impetrada estuviera mal presentada en el tipo de acción sustancial, el Juez tiene el deber y la obligación de adecuarla a la que jurídicamente corresponda, motivo por el cual la sentencia siempre en este aspecto debe resolver de fondo sobre la litis planteada.

En la sentencia quedó analizado el presupuesto de la legitimación en la causa, por parte de la demandante, en efecto al tener la condición de hija del vendedor y ante su fallecimiento, como heredera, estaba legitimada para presentar la demanda que ahora nos ocupa., al respecto de la legitimación del herederos, para incoar la acción de simulación, es importante traer a colación, la sentencia, de la H Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, radicado 390-2008, de fecha 25 de Agosto del año 2.015, en donde con ponencia de la H. Magistrada Dra. Margarita Cabello Blanco, sostuvo.

“...Ese aspecto se dilucidó en CSJ SC 20 mayo. 1987, GJ T 188, pág. 228, acotando que (...) como la acción de simulación es de linaje patrimonial, es transmisible y, por ende, los herederos del simulante tienen el suficiente interés jurídico para atacar de simulados los actos celebrados por el causante, ya sean herederos forzosos, ora sean herederos simplemente legales (...) Precisamente la jurisprudencia, para precisar y aclarar criterios que no aparecían con la suficiente nitidez, afirmó en sentencia de 19 de diciembre de 1962 que los herederos de quien contrató en vida, están legitimados en causa para incoar la acción de

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

simulación, porque formando parte tal acción de la universalidad transmisible del causante, se fija en cabeza de los sucesores universales, como los demás bienes transmisibles. "Basta, pues, la vocación hereditaria de herederos forzosos, o simplemente legales o testamentarios, para que quien goce de ella tenga interés jurídico para ejercer las acciones que tenía su antecesor y pueda ejercitarlas en las mismas condiciones que éste podría hacerlo si viviera..."

Todo anterior permite concluir H. Magistrados, sin dubitación alguna, que la demandante está plenamente legitimada para incoar esta acción.

Establecido lo anterior, es pertinente entrar al estudio y análisis de la sentencia atacada, la cual presenta yerros, evidentes y por demás ostensibles al rompe, a simple vista. En efecto:

La señora LILIAN ANDREA BELLO LOZANO, demandó que se declarara que era NULA por SIMULACIÓN ABSOLUTA la venta contenida en la escritura pública No. 0915 de fecha 16 de Marzo del año 2.012, mediante la cual su padre señor IGNACIO BELLO MOYA, transfirió a título de venta a favor de sus hijos EDGAR ANTONIO y SONIA AMPARO BELLO LOZANO, el inmueble de la calle 4ª No. 53-D-24 de la nomenclatura urbana de la ciudad de Bogotá, con folio de matrícula inmobiliaria No. 50 C- 1497526.

Como hechos de su demanda en síntesis, afirmó que su padre adquirió el inmueble junto con su esposa señora BERENICE LOZANO de BELLO, que ante su fallecimiento, ocurrido el día 10 de Abril del año 1.995, no se inició su proceso de sucesión y por ende no se liquidó la sociedad conyugal entre ellos formada, que su padre siempre vivió en el inmueble, aun después de efectuada la venta, que no tenía necesidad alguna de vender el inmueble, por cuanto además de recibir una pensión, percibía arriendos de parte del mismo. Sostiene así mismo dado su estado de salud el vendedor iba acompañado de su hija señora SONIA AMPARO BELLO LOZANO a cobrar su pensión, siendo además muy adicto al licor.

Continuó afirmando que de manera sorpresiva e innecesaria su padre resultó vendiendo el inmueble a sus hermanos señores EDGAR ANTONIO y SONIA AMPARO BELLO LOZANO, mediante la escritura pública No. 915 del año 2.012, suscrita ante la Notaria 47 del Circuito de esta ciudad, afirmando en ella que su estado civil era de soltero, cuanto en realidad era viudo y con sociedad conyugal sin liquidar.

Prosigue sosteniendo en la demanda, que el precio de la venta lo fue por la irrisoria suma de \$ 97.186.000,00 pesos, la cual afirma el vendedor haber recibido, lo cual no se ajusta a la realidad, por cuanto no existió entrega de suma alguna de dinero, puesto que los compradores no poseían dicha suma de dinero para los días anteriores a la firma de la escritura.

ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR  
ABOGADO  
CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03  
TELÉFONOS: 2436750.  
Email: [ernestogabogado@gmail.com](mailto:ernestogabogado@gmail.com)  
BOGOTA, D.C.

Los demandados se opusieron a las pretensiones de la demanda, proponiendo cada uno, la excepción que denominaron INEXISTENCIA DE SIMULACION ABSOLUTA.

Argumentaron a su favor, que la venta fue real, que el padre les manifestó su intención de vender el inmueble, si poseían el capital suficiente para pagar el precio pactado. Sostuvieron así mismo que la única renta que tenía el vendedor era su pensión, puesto que no percibía arriendos.

Agregan que el vendedor continuó viviendo en el inmueble, bajo el argumento “ que no podían sacar de la casa a su padre ..”, sostienen en forma conjunta, que el precio se pagó en dinero en efectivo.

En resumen, sostienen que el acto contractual plasmado en la referida escritura pública se ajustó a la realidad,

La curadora ad-litem de los herederos LUIS ANTONIO Y JAIME ARTURO BELLO LOZANO, lacónicamente contestó los hechos de la demanda, no propuso excepción alguna, fuera de la genérica y respecto de las pretensiones, manifestó, que no se oponía ni las coadyuvaba.

Por su parte de la curadora ad litem de los herederos indeterminados, de enterada manifestó **oponerse** a las pretensiones de la demanda, sin exponer las razones o fundamentos de dicha oposición, contestó en forma muy breve los hechos del libelo y no propuso excepción alguna

En la sentencia que desató la litis, al negar las pretensiones de la demanda, arriba a varias conclusiones, con tal objetivo, como son: en primer lugar afirma que el hecho de ser los contratantes padre e hijos, no puede “ ser satanizado.”, que no se probó que el precio pagado fuera irrisorio, por cuanto no existió prueba pericial sobre el valor del inmueble, afirma que la demandada señora SONIA BELLO, poseía una importante suma de dinero y el señor EDGAR BELLO es propietario de un taller, con lo que se demuestra capacidad económica.

Prosigue la sentencia, justificando la simulación argumentando, que el haber afirmado en la escritura que el vendedor era soltero y no hacer alusión a la no liquidación de la sociedad conyugal, son aspectos “ circunstanciales” que no evidencian la simulación, no son indicios necesarios, agrega que el alcoholismo del vendedor escapa a una acción de simulación, que los demandados, demostraron tener “..importantes suma de dinero” , que es plausible e argumento de los demandados que no iban a sacar a su padre de la casa, más sostiene que la compradora ocupa el inmueble.

Colofón de todos los desatinos que contiene la sentencia, señala que la falta de promesa, no es un indicio necesario, que la edad del vendedor, no se correlaciona con la simulación.

ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR  
ABOGADO  
CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03  
TELÉFONOS: 2436750.  
Email: ernestogabogado@gmail.com  
BOGOTA, D.C.

Respecto de la simulación, en el lenguaje corriente, significa hacer aparecer lo que no es, mostrar una cosa que realmente no existe. Esta figura jurídica que existe desde el derecho romano fue denominada “..simulatus, fictus, imginarius, nudus...”, esto es la simulación, ficticia imaginaria es nula, de ahí, que hasta nuestros días, se sostenga por doctrinarios y por la jurisprudencia, que la simulación produce y conlleva a la nulidad del acto simulado.

La acción de simulación, se encuentra instituida en el tenor del Art 1.766 del Código Civil que a la letra dice: “Las escrituras privadas, hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efectos contra terceros...”

Esta norma ha sido ampliamente desarrollada por nuestra jurisprudencia, en innumerables sentencias, y baste decir que, en la acción de simulación, se debe partir de la presunción de legalidad y de buena fe, que contiene la escritura pública, cuya veracidad se ataca, por lo cual es carga probatoria que corresponde a quien formula ese ataque, descorrer el velo que la cubre, para que salga a flote la verdadera naturaleza del acto jurídico, si es que este ha existido.

Frente a la prueba de la simulación, se ha dicho, por la doctrina y la jurisprudencia, que dado que los contratantes buscan por todos los medios posibles, ocultar la verdadera intención que los vincula, los indicios y las presunciones, son los elementos probatorios, más idóneos y eficaces para demostrarla.

Respecto de los indicios y su valor probatorio e importancia en el proceso de simulación, en la sentencia CSJ SC 25 de agosto de 2015, rad. 2008-00390-01. con ponencia de la H. Magistrada Dra. Margarita Cabello Blanco, la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, dijo:.

«De ordinario, se establecen por indicios de la simulación, ‘el **parentesco**, la amistad íntima, la **falta de capacidad económica del adquirente**, la **retención de la posesión del bien por parte del enajenante**, el **comportamiento de las partes en el litigio**, el **precio exiguo**, estar el vendedor o verse amenazado de cobro de obligaciones vencidas, la disposición del todo o buena parte de los bienes, la **carencia de necesidad** en el vendedor para disponer de sus bienes, la **forma de pago**, la intervención del adquirente en una operación simulada anterior, etc.’, ‘el móvil para simular (causa simulandi), los intentos de arreglo amistoso (transactio), el tiempo sospechoso del negocio (tempus), la **ausencia de movimiento en las cuentas bancarias**, el **precio no entregado de presente** (pretium confesus), el lugar sospechoso del negocio (locus), la documentación sospechosa (preconstitutio), las **precauciones sospechosas** (provisio), la **no justificación dada al precio recibido (inversión)**, la falta de examen previo por el comprador del objeto adquirido, especialmente cuando se trata de un bien raíz, etc.» (CSJ SC, 13 de octubre de 2011, Rad. 2002-00083-01, citada en STC11197-2015)”. ( las negrillas son mías)

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

A tono con lo expresado por la jurisprudencia, la simulación es un negocio jurídico único con doble manifestación, una pública y otra oculta, en donde la primera está destinada a constituir un artificio para encubrir a la segunda “contentiva de la realidad del convenio ajustado entre las partes, a la postre, la prevaleciente” según se dice en la sentencia CSJ SC 18 de diciembre de 2017, rad. 2007-00692-01 M.P. Luis Armando Tolosa Villabona. De allí que la acción en ese sentido propuesta, también conocida como de prevalencia, en términos generales esté dirigida a desenmascarar el acuerdo subrepticio y anómalo, es decir “a resolver ese estado de anormalidad jurídica y hacer patente que el convenio falso no tuvo suceso o fue verificado en forma distinta de como aparece ostensible”. Por esa senda, dependiendo de la realidad del convenio, así mismo será la modalidad de la simulación, pues una vez retirado el manto que la cubre, de no existir acto dispositivo alguno se llamará absoluta.

En torno al alcance de la simulación absoluta y relativa la Sala de Casación Civil ha expresado: «la primera tiene lugar cuando el acuerdo de las partes se orienta a crear la apariencia de algo inexistente, por la ausencia de negocio; y la segunda, cuando se oculta, bajo la falsa declaración pública, un contrato genuinamente concluido, pero disfrazado ante terceros, en cuanto a su naturaleza, condiciones particulares o respecto de la identidad de sus agentes», lo que significa que «la simulación absoluta envuelve la inexistencia del acto jurídico exteriorizado, mientras que la relativa presupone la realidad de un negocio dispositivo diferente al figurado (...)» (CSJ SC 18 dic. 2012, rad. 2007-00179-01, reiterada en SC11232- 2016, rad. 2010-00235-01)

En su obra, Simulación de los Negocios Jurídicos, el tratadista Italiano, Francesco Ferrara, en relación con los indicios y las presunciones de la simulación absoluta, sostuvo: “...demostrado el interés de simular, será necesario deducir los indicios y presunciones que acompañen el acto y ayuden a comprobar su carácter de aparente. Pueden clasificarse, atendiendo su origen, en varios grupos, esto es conjeturas relativas: 1. A las personas de los contratantes. 2. Al objeto del contrato. 3. A su ejecución, y 4. A la actitud de las partes al realizar el negocio jurídico.

1°. a) *coniunctio sanguinis et affetio contrahentium*. Por lo general, cuando alguien quiere fingir una disminución de su patrimonio, para evitar el peligro de que un testafierro abuse de su aparente condición, procura escoger persona de su confianza, y así sucede que en las ventas simuladas que se realizan, no a favor de un extraño, sino de algún íntimo amigo, o de algún pariente próximo: hijo, hermano, mujer. Gran importancia ofrece también el hecho de la cohabitación de los contratantes, que indica que se trata de una intriga combinada en familia. Es el caso de la denominada por los romanos *domestica fraus*”

Igualmente el mismo autor, señala otras circunstancias que son indicio de la simulación como lo son: “..imposibilidad económica en el adquirente para realizar el contrato y cumplir las obligaciones que de él nacen...” así mismo señala la naturaleza y cuantía de los bienes enajenados, la

ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR  
ABOGADO  
CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03  
TELÉFONOS: 2436750.  
Email: [ernestogabogado@gmail.com](mailto:ernestogabogado@gmail.com)  
BOGOTA, D.C.

falta de ejecución material del contrato simuladas y sostiene: "...esta circunstancias es decisiva para considerar que el contrato es simulado ya que la posición de hecho de los contratantes no está en armonía con el cambio de posición jurídica..."

El contrato ha producido un cambio en las relaciones jurídicas, cambio que no ha trascendido del campo jurídico. De hecho, los contratantes continúan obrando como antes; siguen efectuando los mismos actos de disfrute y de disposición, como si el contrato no existiese. Esa es, claro está la mejor confesión de su inexistencia..."

Continúa el mismo tratadista, señalando que resulta inverosímil que quien enajena, continúe en el disfrute de la casa enajenada.

Finalmente el mismo tratadista, señala como otro indicio y presunción de la simulación, la manera de realizarse el contrato y afirma: "... **Los simulantes hacen uso de todo género de cautelas para que sus actos queden en el misterio, y de ahí su modo de obrar secreto y clandestino actus clam et occulte celebratus**

Dentro de nuestros tratadistas, el maestro Arturo Valencia Zea, en su obra Derecho Civil Tomo III. De Las Obligaciones, señala que a falta de pruebas por escrito o de confesión, debe recurrirse a la prueba de los indicios, que sin duda en la mayoría de los casos son la consecuencia de la causa simulandi y afirma:

"...Bien puede suceder que el **padre de familia mediante donaciones entre vivos, disfrazadas de venta, distribuya su bien entre unos hijos, excluyendo a otros. En este evento, los hijos excluidos del reparto pueden ejercer la acción de simulación con base en otros indicios:**

- a) El grave parentesco.
- b) El hecho de que con las pretendidas ventas el padre se empobrece y los hijos se enriquecen.
- c) Los bienes comprendidos en las enajenaciones.
- d) La simultaneidad de estas o la sucesión próxima en el tiempo.
- e) La falta de capacidad económica de los adquirentes o la no demostración concreta de como se hizo el pago del precio.

Fuera de los anteriores indicios, la Corte Suprema ha tenido en cuenta: **La ancianidad y enfermedad del enajenante** y la fama pública.

El primer indicio suele ser elocuente en determinados casos, pues, un anciano y enfermo al presentir el fin de sus días, en vez de hacer testamento resuelve hacer venta ficticia de sus bienes a las personas que quiere instituir como sus herederos."

ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR  
ABOGADO  
CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03  
TELÉFONOS: 2436750.  
Email: ernestogabogado@gmail.com  
BOGOTA, D.C.

Por su parte, la jurisprudencia patria, ha señalado en forma por demás reiterada y de vieja data, que la prueba indiciaria, es fundamental y a veces principal para desenmascarar el negocio simulado, toda vez que los contratantes, buscar no dejar huellas y menos aún escritos de su acto fraudulento.

Concretamente en la sentencia, 5692 de 8 de mayo del 2.001, la H Corte con ponencia del H Magistrado Dr. José Fernando Ramírez Gómez, la H Corte al señalar los indicios que se presentan en la simulación, dijo:

*«En relación con la prueba indiciaria, la doctrina particular (nacional y extranjera), y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, además de reconocer su grado de importancia en este campo, han venido elaborando un detallado catálogo de hechos indicadores de la simulación, entre los cuales se destacan el **parentesco**, la amistad íntima de los contratantes, **la falta de capacidad económica de los compradores**, **la falta de necesidad de enajenar o gravar**, la documentación sospechosa, la ignorancia del cómplice, la falta de contradocumento, **el ocultamiento del negocio**, **el no pago del precio**, **la ausencia de movimientos bancarios**, **el pago en dinero efectivo**, **la no entrega de la cosa**, **la continuidad en la posesión y explotación por el vendedor**, etc.» ( las negrillas son mías )*

Veamos como en este proceso H Magistrados, todas las pruebas, tales como la confesión, la testimonial y los indicios, conducen inexorablemente a concluir que el contrato celebrado entre el señor IGNACIO BELLO MOYA y sus hijos EDGAR ANTONIO Y SONIA AMPARO BELLO LOZANO es simulado en forma absoluta.

## **PRUEBA DE CONFESIÓN DE LA DEMANDA.**

Al contestar la demanda la señora SONIA AMPARO BELLO LOZANO, confesó que el precio dela venta, que ascendió a la suma de \$97.186.000,00 pesos, “...se pagó en su integridad y en efectivo...”, (respuesta al hecho 21 de la demanda)

Así mismo el señor EDGAR ANTONIO BELLO LOZANO, al contestar el hecho 13 de la demanda, sostuvo, que “...giraba desde estados ( sic) Unidos dinero a fin de ayudar económicamente con los gastos de medicina y alimentación que requiriera su señor Padre señor Ignacio Bello...”

Igualmente confesó que el valor del precio pactado , en cuantía de \$ 97.186.000,00 de pesos, se hizo entrega “ .. en efectivo...”

La anterior confesión de los demandantes, no fue valorada en su totalidad en la sentencia, se acepta que el precio fue pagado en efectivo, más no valoró porqué razón, cual el motivo, para pagar tan alta suma de dinero en efectivo, lo cual resulta totalmente racional, ilógico, que un anciano de 79

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

años de edad y alcohólico, como lo certificó Medina Legal, no está en capacidad de recibir tal suma de dinero en efectivo.

### **PRUEBA DE CONFESION EN EL INTERROGATORIO DE PARTE.**

Al absolver interrogatorio de parte la señora SONIA AMPARO BELLO confeso: que su padre no era alcohólico, cuando el dictamen de medina legal, afirma que "... era consumidor frecuente de bebidas alcohólicas..." y en el examen toxicológico se lee "...Etanol positivo en humor vitrio en una concentración de 283 mg%..." adicional a lo anterior confiesa que en la fecha de su muerte, en la alcoba y concretamente en la mesa de noche del señor IGNACIO BELLO MOYA, encontraron media botella de aguardiente.

Si se hubiera valorado esta confesión, se hubiera llegado en la sentencia a la inevitable conclusión que la demandada faltó a la verdad, al ocultó el alcoholismo de su padre y además debió igualmente deducir que el vendedor no solo era una persona alcohólica, sino además un anciano, como igualmente lo describe medicina legal en el capítulo denominado "OPINION".

Se abstuvo la sentencia de valorar que cuando un alcohólico llega a más de 250 mg% de etanol en su organismo, como lo tenía el vendedor, según la página "farestales.com. ar", presenta varios síntomas como son: confusión mental, estupor, alteración de la marcha, alteración del habla y desorientación, todo estas alteraciones presentaba el padre de la demandada, por ello trató de ocultar ese estado de su padre.

De igual forma, se sustrajo la sentencia, a valorar la confesión, que hizo la demandada en el sentido de desconocer que destinación dio su padre, con el que vivió toda su existencia, a la suma de dinero que cerca de ellos cien millones de pesos, supuestamente le entregaron en dinero en efectivo.

Tal era el estado de salud del vendedor, que la demandada confiesa que lo acompañaba a cobrar la pensión, lo cual implicaba que no podía valerse por sí mismo, no podía desenvolverse solo. Olvido que el testigo Carlos Valbuena, afirmó que en una ocasión que no estaba Sonia, el señor Ignacio Bello les pidió, que lo acompañaran a cobrar la pensión, ello es sinónimo que no tenía capacidad para cobrar su pensión solo, debía tener una compañía.

Igualmente la sentencia tercamente ignoró, por cuanto no valoró en todo su contenido las pruebas, que la demandada SONIA AMPARO BELLO LOZANO, manifestó que el dinero, de la venta del inmueble, se lo entregó a su padre, en presencia de su hijo, concretamente afirmó:

**"...Cristian estaba presente cuando le entregamos el dinero a mi padre pues fue en la casa, en la habitación de él y ya..."**

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

Este hijo, señor Cristian Satizabal al ser interrogado sobre si estuvo presente en el momento que se hizo el pago de la venta del inmueble, respondió:

**“...no, eso no lo sé...”**,

Si se hubiera valorado en todo su contenido esa versión, fácilmente se hubiera concluido, que la demandada faltó a la verdad, su hijo no estuvo presente en la entrega de suma alguna de dinero y no lo estuvo, por cuanto esa entrega nunca tuvo lugar, la falacia de la demandada quedó al descubierto, sin que en la sentencia, se haga la más mínima alusión a ella, la valoración probatoria fue muy lacónica, por no decir pobre.

Igualmente se sustrajo la sentencia valorar la nueva falsedad en que incurrió la demandada, cuando sostuvo bajo la gravedad del juramento:

"...Fuimos a la Notaria 47 que queda ubicada eso es como en la 100, sobre toda la 100 con autopista y pidió cita con el Notario, comentó lo de la venta del predio, hablo con el Notario o el Notario le hizo digamos preguntas para como si estaba en sus 5 cabales o tenía plena facultad para decidir eso, por la edad de mi padre y mi padre le respondió las preguntas al señor notario, después de eso el salió, el Notario dio como la autorización a la persona que tenia que hacer el tramite de las escrituras y procedimientos a hacer el tramite como correspondía..."

Si se observa el tenor de la escritura pública No. 915 del 16 de marzo del año 2.012, esta fue firmada por la Notaria Dra. PILAR CUBIDES TERREROS, por ello es de concluir, que ningún notario interrogó al vendedor.

Todo estas falacias de la demandada, no solo ponen en evidencia las simulación impetrada, sino además que además incurrió en el punible de FALSO TESTIMONIO, por lo cual se le deben compulsar copias, para que sea la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, quien la investigue por la posible comisión de este punible.

Al absolver interrogatorio de parte el señor EDGAR ANTONIO BELLO confesó que vino a Colombia en el año 2.011 para hablar con su padre de la venta del inmueble.

Esa afirmación, no se ajusta a la verdad, se faltó a ella, conforme a los registro de ingreso al país, aportados como prueba tomados de su pasaporte, antes del día 15 de Febrero del año 2.012, no tiene sellos en su pasaporte de ingresos al país, la anterior a este ingreso, data del 7 de Abril del año 2.009, esto significa muy claramente y en forma por demás diáfana, que durante los años, 2.010 y 2.011, no estuvo en el país, de tal forma que no pudo concretar con su padre la supuesta venta del inmueble, en el año 2.011.

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

Como la sentencia no valoró el interrogatorio absuelto por el demandado, como tampoco la prueba documental aportada con la contestación de su demandada, omitió percatarse de esta falacia, en que incurrió el demandado Edgar Bello Lozano.

De igual forma se sustrajo la sentencia a valorar la forma por demás confusa e incoherente, como el demandado hace relación al ingreso al país de la suma de dinero, con la que supuestamente pagó el precio del inmueble que adquirió junto con su hermana.

Sostiene que los dólares que ingreso al país, no dice cuántos, los cambio con un primo que tiene un negocio, no informa cual es el nombre del primo, que otros en una casa de cambio y otros en un centro comercial, sin entregar información concretas de estos sitios, allí inexplicablemente la memoria le falló, cuando al inicio de su interrogatorio y mientras leía lo que tenía preparado, mostró una lucidez tal, que mencionó el número de la escritura pública.

Confesó además, que le hizo giros a su hermana y a su sobrino, para pagar el precio del inmueble, agregando que su abogada tiene soporte de esos giros. Sorprende esta última afirmación, que tampoco fue valorada en la sentencia, por cuanto en manera alguna en la contestación de la demanda, se hizo la más mínima alusión a este tema y de igual manera sorprende que la Abogada del demandado no hubiera aportado, esos supuestos giros, lo cual pone en clara evidencia, que no existieron y se trata en consecuencia, de una nueva falacia del demandado.

No analizó ni valoró la sentencia, que el testigo Cristian Satizabal, sobrino del demandado EDGAR BELLO LOZANO, de quien dijo le había realizado algunos giros, al ser interrogado si sabe de donde obtuvo el dinero para pagar en efectivo el precio de la venta, respondió “.. No, no se...”. ello evidencia, es que se trata de otra falacia de este demandado, al afirmar que le realizó giros a su sobrino, como igualmente es falaz, cuando afirma que le realizó giros a su hermana, por cuanto esta no los puso de presente en ningún momento procesal.

En resumen, el hijo de la demandada SONIA AMPARO BELLO LOZANO, no conoce de la entrega de suma alguna dinero alguno a su abuelo, no hace la más mínima alusión a la existencia de ahorros por parte de su progenitor, con el agravante que residen en el mismo inmueble, de igual forma no conoce de ingreso de dinero al país por parte de su tío EDGAR ANTONIO BELLO LOZANO al país.

Igualmente, el demandado confesó que a su hermana LILIAN ANDREA BELLO LOZANO, no se le informó de la venta del inmueble, lo cual implica que esta negociación se hizo con el mayor sigilo, con total y absoluto hermetismo, en resumen en secreto. Todos estos aspectos, no fueron analizados y valorados en la sentencia., incurriendo así en el grave desatino al no valorar las pruebas en conjunto. La omisión probatoria de la sentencia es ostensible,

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

### **PRUEBA TESTIMONIAL**

Se escucho en declaración al señor CRISTIAN LEONARDO SATIZABAL hijo de la demandada SONIA AMPARO BELLO LOZANO. de su dicho la sentencia no concluye situaciones, que son trascendentes, se detuvo inexplicablemente en aspectos de muy poca importancia, desconociendo otras manifestaciones de gran relevancia, como ya se citaron.

Se escuchó en declaración del señor CARLOS ANTONIO VALBUENA, esposo de la demandante, quien manifestó. Quien puso de presente tres (3) hechos fundamentales para el proceso y sobre los cuales la sentencia no realizó pronunciamiento alguno, a otros les entrego muy poca relevancia y otro los ignoró por completo. En primer lugar afirmó, que el señor IGNACIO BELLO MOYA, posea cuenta en el Banco Caja Social, que le tenía arrendado el garaje al señor LUIS, que un señor vivía en el 3 piso, que Amparo les quitó las llaves de la casa, diciendo que la casa era de ellos y no los volvió a dejar entrar, que el señor BELLO los llamaba cuando ella no estaba y les pedía que le llevaran a la nieta.

No se cuestionó el Juzgado, de esta declaración, que merece toda credibilidad, que el señor BELLO MOYA, pedía que le llevaran a la nieta, cuando SONIA, no estaba presente en la casa, recordemos que la demandante afirmó que su padre le había dicho, que SONIA lo tenía amenazado, porque la demandada quitó las llaves del inmueble a su hermana y le prohibió el ingreso, porque se ocultó por los demandados, que parte del inmueble estaba arrendado.

La valoración de estos dos testimonios, fue precaria, cuando su dicho es fundamental, para desentrañar, para encontrar la verdad sobre la realidad de lo sucedido con la venta del inmueble, cuya simulación se depreca, era necesario descorrer el velo, que cubre la mentira de los demandados.

### **CAPACIDAD ECONOMICA DE LOS DEMANDADOS**

Respecto de la capacidad económica de los demandados para pagar en dinero en efectivo, la suma de 97.186.000,00 de pesos, la sentencia no analiza en su verdadero alcance y contenido las pruebas allegadas, para arribar a la equivocada conclusión, que los demandados si poseían en dinero para cancelar la suma de dinero pactada.

La demandada SONIA AMPARO BELLO LOZANO, afirma que tiene una sociedad denominada Soles Soluciones Lúdicas Empresariales SAS, más si se revisa la fecha de su creación, tarea que no cumplió la sentencia, lo fue el da 10 de Mayo del año 2.011, esto es, menos de un año antes de la firma de la escritura pública, cuya simulación se invoca y su capital es la irrita suma de \$7'500.000,00 pesos, su sede es el domicilio donde vive la demandada, esto significa, que la sociedad, que no posee oficina o instalaciones propias, con ello no

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

demuestra capacidad económica alguna y muy posiblemente fue creada para poder firmar el contrato, pocos meses después, con la Caja de Compensación Compensar, que lo fue el 1° de Septiembre del mismo año, esto es que para la fecha de la escritura pública cuya simulación se demanda, solo lleva cinco(5) meses de desarrollo ese contrato, esto es, que no había en dicho lapso de tiempo, no había podido recibir grandes ingresos, para cubrir el valor del precio que se dice se canceló por el inmueble, que es suma cercana a los \$ 50'000.000,00 de pesos.

Los extractos bancarios de la sociedad Soles Soluciones Lúdicas y Empresariales S.A.S, que no fueron valorados probatoriamente en la sentencia, tampoco demuestra en manera alguna, capacidad económica de la demandada, sus movimientos mensuales son de muy bajos ingresos motivo por el cual los saldos finales eran muy precarios, por no decir mínimos.

Finalmente, los extractos bancarios expedidos por Banco Colpatria a nombre de la demandada, tampoco demuestran solvencia alguna y menos aún grandes movimientos de sumas importantes de dinero, además para pretender crear confusión, en forma ilógica, aportan extractos bancarios del año 2013, que no guardan ninguna relación con la fecha de compra del inmueble.

Los anteriores aspectos no fueron tenidos en cuenta la sentencia y por demás genérica y abstracta se afirma que los demandados poseían “ ingresos importantes...” hacer esa afirmación es suficiente argumento, para concluir, que los demandados si poseen capital en efectivo para pagar el precio pactado, frente a este interrogante, necesariamente la respuesta debe ser negativa. Resulta totalmente contrario a la realidad y hiere a la razón a la lógica, al entendimiento, que una persona que tiene una sociedad y posee dos cuentas bancarias, termine pagando el precio de la compraventa en dinero en efectivo.

Ahora, en relación con el demandado EDGAR ANTONIO BELLO LOZANO, tampoco se demostró capacidad económica alguna, los documentos allegados, como se dijo en la sentencia no pueden ser valorados por cuanto se encuentran en idioma extranjero, sin traducción alguna, motivo por el cual carecen de valor probatorio al tenor del Art. 251 del C.G.P.

Dice la sentencia, que se demostró que el señor BELLO LOZANO, tiene un taller “lo expusieron las partes”, la sentencia no dice cuales parte, esa afirmación proviene única y exclusivamente de los demandados , y bien se sabe que ello no constituye prueba, se olvidó el añejo principio probatorio que nadie le es lícito fabricar su propia prueba.

En resumen, la falta de capacidad económica de los demandados para pagar la suma de \$97.186.000, ello sin anotar los demás gastos, tales como notariales, beneficencia y registro,. es evidente y por demás notoria, cumpliendo así con otro de los indicios graves de la simulación del contrato.

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

### **PRECIO IRRISORIO**

Respecto del presunto precio pagado en cuantía de \$97.186.000, esta resulta irrito frente al valor real del inmueble, en la sentencia se dice que no existe dictamen pericial que sirva para establecer el valor comercial del inmueble, más inexplicablemente la sentencia, dejó de valorar la prueba documental representada en un registro fotográfico que muestra la fachada del inmueble, que consta como se observa de tres plantas, con 2 puertas de acceso, una de ellas para el acceso de un vehículo, esto es con un garaje.

La descripción que se hace del inmueble por parte del testigo Cristian Satizabal Lozano, hijo de la demandada y quien ha residido toda su vida en el inmueble, demuestra que se trata de una casa de habitación muy amplia de tres (3) pisos, con múltiples locaciones, en donde fácilmente y como está demostrado, convivió el vendedor con su esposa y sus 5 hijos, que permite como lo cita el testigo Carlos Valbuena, que el tercer piso lo habite otra persona diferente a la familia BELLO LOZANO.

No se requiere como lo exige la sentencia, que exista un dictamen pericial, para determinar el precio irrisorio pagado por el inmueble, ya el régimen de la tarifa legal, ha desaparecido y cualquier medio probatorio es válido e idóneo para tal fin, como ya se dijo, la simple apreciación de la prueba fotográfica, junto con la descripción del inmueble que hace el testigo Cristian Satizabal, entrega un total y por demás completa información sobre las características del inmueble, lo cual permite razonablemente concluir que el inmueble tiene un valor muy superior al pagado por los demandados.

Bien conoce y así lo enseña las reglas de la experiencia, que el valor catastral entregado a un inmueble, es inferior al precio real y comercial del mismo, tanto así que evitar lesionar el patrimonio del demandado en los procesos ejecutivos, la ley procesal, en el numeral 4º. del art 444 del C.G.P., señala que el avalúo del inmueble, será el catastral aumentado en un 50%, ello con el único y exclusivo objetivo de no lesionar el patrimonio económico del demandado.

Ninguno de estos razonamientos llevó a cabo la sentencia, lacónicamente descarto este indicio grave, con el argumento, de la no existencia del dictamen pericial.

Las pruebas fotográfica y testimonial, permite inferir sin dubitación alguna, que el precio presuntamente pagado por los demandados es irrisorio, prueba contundente para demostrar la simulación.

### **NO ENTREGA DEL INMUEBLE OBJETO DEL CONTRATO DE COMPRA VENTA**

Contrario al contenido de la Escritura Pública No. 915 del 16 de marzo del año 2012 de la Notaria 47 del Circulo de Bogotá, en la

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

Clausula Cuarta, se afirmó que el vendedor “hará entrega real y material del inmueble objeto de esta compraventa a los compradores el día de la firma de la presente escritura” este hecho que no se cumplió, por cuanto como lo confiesan los demandados, el vendedor, su padre, continuó habitando el inmueble y así mismo, continuó siendo reputado como propietario del mismo, hasta su fallecimiento, por cuanto los compradores ocultaron la existencia de la compraventa.

No puede resultar atendible el trivial argumento de los demandados, en el sentido que no podían sacar del inmueble a su padre, el cual resulta plausible para la sentenciadora de primera instancia. Si en la realidad el señor BELLO MOYA, tenía la intención firme y verdadera, era su deseo vender el inmueble, ello implicaba necesariamente que debía tener otro sitio donde residir y/o comprar otro inmueble donde pasar sus últimos días, lo cual no sucedió

Este indicio, grave por lo demás, no lo es en la sentencia, por el contrario se avala que el vendedor continúe ocupando el inmueble, por lo cual la afirmación, que se hizo sobre la entrega real y material del inmueble a los compradores, tampoco se ajustó a la realidad y menos aún a la verdad, este indicio, que por lo demás es evidente, claro y por demás notorio, demuestra la no existencia en la realidad, de la venta cuya simulación se depreca.

#### **NO NECESIDAD DE LA VENTA**

El señor IGNACIO BELLO MOYA, no tenía necesidad de ninguna naturaleza para enajenar el inmueble, que como lo manifestó en la Escritura Publica ya mencionada, lo levantó con sus propias expensas, como lo señala en el Parágrafo Segundo de la Cláusula Primera del Contrato de Compraventa, donde además como igualmente lo afirma en dicho instrumento público, parágrafo de la cláusula Sexta, vivió en él desde el año 1.0963.

El señor IGNACIO BELLO MOYA, no tenía ninguna necesidad para enajenar su inmueble, percibía una pensión con la que sobrevivió desde el momento en que la adquirió, lo cual le permitió vivir, sin ninguna necesidad económica alguna.

Adicional a su mesada pensional el señor IGNACIO BELLO MOYA, recibía de su hijo EDGAR ANTONIO BELLO LOZANO, ayuda económica tanto para su alimentación, como para sus medicamentos, tal como este último lo confesó. Además como lo refiere el testigo Carlos Valbuena, esposo de la demandante y por ende yerno del vendedor, este percibía arriendos, tanto del tercer piso, como del garaje

Ninguno de estos aspectos, fueron analizados en la sentencia, que peca por una grave omisión en la valoración seria, juiciosa y razonada de los elementos de convicción arrimados al proceso y aquí cabe mencionar que cobra plena validez la afirmación que hace la demandante en el sentido, de ilustrarnos

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

sobre la manifestación, que le hiciera su padre señor IGNACIO BELLO MOYA, en el sentido que su hija SONIA AMPARO, lo tenía amenazado.

En resumen, ninguna necesidad tenía el señor IGNACIO BELLO MOYA, de enajenar el inmueble de su propiedad nuevo indicio en contra de los demandados, que reitero, no fue analizado ni valorado en la sentencia.

## **ANCIANIDAD Y ALCOHOLISMO DEL VENDEDOR**

Tal como se desprende de la fotocopia de la cedula del señor IGNACIO BELLO MOYA, aportada en fotocopia, este nació el 1 de mayo de 1933 en el municipio de Susa, esto es que para el año 2012, se encontraba a menos de 2 meses de cumplir 79 años de edad, es decir que como lo cita medicina legal en su informe, se trataba de un “anciano”.

A lo anterior se debe agregar, el grado de alcoholismo que padecía el señor IGNACIO BELLO MOYA y el cual trataron de ocultar los demandados y que se puso en evidencia, cuando el dictamen de medicina legal, afirma que “... era consumidor frecuente de bebidas alcohólicas...” y en el examen toxicológico se lee “...Etanol positivo en humor vitreo en una concentración de 283 mg%..” adicional a lo anterior confiesa su hija SONIA AMPARO el día de su muerte, en la alcoba y concretamente en su mesa de noche, encontraron media botella de aguardiente

Esa ancianidad, unido al alcoholismo producen en la persona que la padece, síntomas de confusión mental, desorientación, alteración de la marcha, alteración del habla, todo lo cual hacía que fuera necesario como está confesado, que para cobrar su pensión, requiriera de un acompañante, que normalmente era su hija hoy demandada y cuando ella no se encontraba, lo tenía que acompañar la hoy demandante señora LILAN ANDREA BELLO LOZANO para realizar tal acto bancario.

Sin duda alguna, como lo cita el maestro Valencia Zea, la ancianidad del vendedor, es indicio de la simulación, la cual unida a su alcoholismo, ya suficiente demostrado y puesta además de presente por el testigo Carlos Arturo Valbuena, quien lo trató en forma personal, permiten inferir que son elementos que demuestran plenamente la simulación demandada.

## **DESAPARICION DEL PRECIO PAGADO POR LA VENTA**

Sobre este indicio grave por lo demás, la sentencia no realizó la más mínima valoración o análisis.

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

Se afirma por los demandados en forma conjunta y categórica, que pagaron a su padre la suma de \$97.186.000, dinero de cuya supuesta entrega, no existe soporte alguno, como tampoco existe soporte de transacción comercial o bancaria realizada por el vendedor. En la sentencia no se analizó y menos aún se hizo referencia alguna, al hecho, que como lo cita el testigo CARLOS VALBUENA, que el vendedor, poseía una cuenta en el Banco Caja Social, hecho ocultado por los demandados a lo largo del proceso, por ello debió llamar la atención de la sentenciadora que el presunto pago realizado por los demandados a su padre, no se lo hubieran realizado mediante consignación ante la citada institución bancaria, sino contra toda elemental lógica se lo pagaran en efectivo, tampoco llamó la atención de la sentenciadora, que el comprador, no hubiere consignado esa suma de dinero en dicha cuenta bancaria, y más llama la atención que la demandada SONIA AMPARO BELLO LOZANO, no conociera, no entregara información, que conociera que destinación dio su padre a tan apreciable suma de dinero, que lo era para el año 2.012.

No resulta razonable, y menos aún atendible que la señora SONIA AMPARO BELLO LOZANO, que convivió con su padre como lo confiesa toda la vida, desconozca que destinación le dio su padre, a la supuesta suma de dinero que le entregaron y solo atiene a afirmar que compró ropa, un televisor y elementos para su uso personal, cerca de Cien Millones de pesos, en el año 2012, era una alta suma de dinero.

No existe duda alguna, que la no aparición por parte alguna de la supuesta suma de dinero pagada por el inmueble, se constituye otro grave indicio en contra de los demandados y demuestra, lo ya señalado, que el contrato de compraventa, es inverosímil y por ende simulado, al no aparecer por parte alguna, el dinero supuestamente entregado por los compradores.

### **NEGOCIACION EN SECRETO**

Este se constituye en otro grave indicio, sobre la simulación del contrato de compraventa, el cual no fue analizado, ni valorado en la sentencia, a pesar del abundante recaudo probatorio que, sobre este indicio, existe en el proceso.

Resulta totalmente inexplicable y atenta contra todo principio de seguridad jurídica de los contratos, que la supuesta negociación de la venta del inmueble por parte del señor IGNACIO BELLO MOYA a sus hijos, hoy demandados, contenido en un documento público, se hubiere realizado en total secreto, en el absoluto hermetismo, como lo confesó el demandado EDGAR ANTONIO BELLO LOZANO, al manifestar que a su hermana LILIAN ANDREA BELLO LOZANO, no le fue informada la venta y solo esta, adquirido conocimiento cuando intento tramitar la sucesión de sus padres, pues es de recordar que el inmueble fue adquirido por el vendedor, en vigencia de su matrimonio con la señora BERENICE LOZANO, progenitora de las partes en este proceso.

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

Es importante, que se tenga en cuenta, aspecto no valorado en la sentencia, que los demandados, han hecho relación, que en la compra igualmente iba a participar su hermano LUIS ANTONIO BELLO LOZANO, afirmación, que no es cierta, este nunca apareció al proceso y siempre se entregaron excusas por parte de sus hermanos, para que no compareciera al proceso, al parecer este heredero, tampoco conoce de la venta del inmueble y su curadora no ejerció en debida forma su defensa.

Si el contrato de compraventa, celebrado entre el padre y sus 2 hijos, era tan claro y transparente, no existía razón y motivo alguno para mantenerlo en la clandestinidad,

### **AFIRMACIONES FALSAS EN LA FIRMA DE LA ESCRITURA.**

En la firma de la Escritura Publica No. 915 del 16 de marzo de 2012, se realizaron por parte tanto del vendedor como de los compradores, 2 afirmaciones no ajustadas a la realidad con el fin de distorsionar la verdad, en efecto el señor IGNACIO BELLO MOYA, manifestó que su estado civil era soltero, cuando en realidad era viudo y había adquirido el inmueble durante la vigencia de la sociedad conyugal.

Era lógico que en la escritura y tal como se observa de su tenor, se realiza una corrección sobre su estado civil del vendedor, por cuanto de declarar que era viudo, inmediatamente en la notaria, le había solicitado que declarara si la sociedad conyugal estaba liquidada, por esta potísima razón y para evitar ese interrogante de la notaria, se afirmó falazmente que era soltero.

Por su parte el señor EDGAR ANTONIO BELLO LOZANO, igualmente faltó a la verdad en dicho instrumento público cuanto afirmó que su domicilio era la ciudad de Bogotá, ocultando de esta forma concretamente en qué ciudad de Los Estados Unidos reside, la razón o el motivo que tuvo el demandado para ocultar donde reside en verdad, fue evitar que se le interrogara, sobre la forma como ingresó al país, la suma de dinero, que dice haber pagado al vendedor, pretendió ser hábil el demandado con esta afirmación, que tiene importancia, como indicio para demostrar la simulación.

Como la sentencia no dio lectura al tenor completo de la escritura pública No 915 del 16 de marzo del año 2.012, no encontró estos

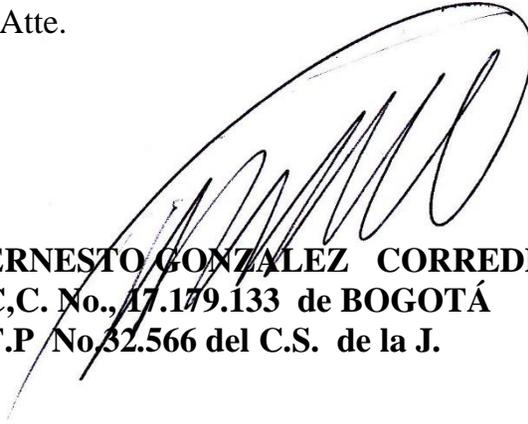
La sentencia desatendió todos y cada uno de los elementos probatorios allegados al proceso, en especial todos los indicios que deben conducir inexorablemente a concluir que el negocio jurídico demandado es totalmente simulado.

**ERNESTO GONZÁLEZ CORREDOR**  
**ABOGADO**  
**CALLE 18 No. 6-56 OFICINAS 1102/03**  
**TELÉFONOS: 2436750.**  
**Email: ernestogabogado@gmail.com**  
**BOGOTA, D.C.**

Hiere a la razón, a la lógica y al entendimiento que una persona anciana de 79 años, con un leve grado el alcoholismo, que disfrutaba de una pensión y de la supuesta ayuda económica de un hijo, pretenda venderle a este y a su hermana, el inmueble de su propiedad el cual levantó con los esfuerzos de su trabajo y donde vivió desde el año de 1963, esto es por más de 50 años.

Por todo lo anterior, solicito **REVOCAR** en su totalidad la sentencia impugnada y en su lugar **ACCEDER** a todas y cada unas de las suplicas deprecadas en la demanda.

Atte.



**ERNESTO GONZALEZ CORREDDOR**  
**C.C. No., 17.179.133 de BOGOTÁ**  
**T.P No. 32.566 del C.S. de la J.**

Honorables Magistrados  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**  
Sala Civil  
Magistrado Ponente: **Dr. Ricardo Acosta Buitrago**  
E. S. D.

**Ref.:** Proceso Ordinario de **SERVIHOTELES S.A.** contra **GRUPO ICT II S.A.S.** e **ISAGÉN S.A. E.S.P.**

**Radicado:** 2014-00352

**Asunto:** Sustentación del Recurso de Apelación contra la Sentencia de Primera Instancia (Parcial)

**FELIPE MUTIS TÉLLEZ**, mayor de edad, vecino y domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., abogado titulado e inscrito, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.199.139 de Bogotá D.C., y portador de la tarjeta profesional de abogado número 164.802 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado de **GRUPO ICT II S.A.S.** (en adelante “Grupo ICT II” o la “Compañía”) dentro del proceso de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 y demás normas concordantes, y estando en tiempo, respetuosamente me permito **SUSTENAR EL RECURSO DE APELACIÓN** que oportunamente interpuso en contra del numeral tercero y del numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, notificada por estado el pasado 30 de julio de 2020 (en adelante la “Sentencia” o la “Sentencia Impugnada”), y, en cumplimiento de lo ordenado por esa misma norma, atentamente me permito **PRECISAR LOS REPAROS CONCRETOS** que mi representada formula respecto de la Sentencia, lo cual procedo a hacer en los siguientes términos.

## **I. ANOTACIÓN PRELIMINAR**

En primer lugar, es del caso reiterar que mi representada interpuso recurso de apelación, **únicamente, en contra del numeral tercero de la parte resolutive de la Sentencia,** mediante el cual se negaron las pretensiones de la demanda de reconvención formulada por Grupo ICT II contra Servihoteles S.A. (en adelante “Servihoteles”).

En el mismo sentido, el recurso de apelación **se interpuso también contra el numeral quinto de la parte resolutive de la Sentencia**, mediante el cual el Despacho se abstiene de condenar en costas a favor de Grupo ICT II, teniendo en cuenta que se negaron las pretensiones de la demanda de reconvención.

Así las cosas, este recurso de reposición que ahora se sustenta solamente se interpuso en contra de lo desfavorable a Grupo ICT II, conforme lo dispone el artículo 328 del Código General del Proceso, y así fue concedido por el Juzgado y admitido por el H. Tribunal.

Y, por lo mismo, **este recurso no se interpuso en contra de la decisión adoptada en los numerales primero, segundo, cuarto y sexto**, frente a los cuales mi representada no tiene reparo alguno.

Habiendo precisado lo anterior, a continuación paso a sustentar este recurso de alzada, lo cual hago en aras de reiterar lo que es obvio y ha quedado demostrado: que a lo largo del presente proceso se evidenciaron los múltiples incumplimientos por parte del contratista, esto es, de Servihoteles. Incumplimientos que, como también se probó, ocasionaron toda una serie de daños y perjuicios para Grupo ICT, los cuales deberán ser debida y oportunamente resarcidos, tal como pasa a reiterarse a continuación.

## **II. OPORTUNIDAD PARA LA PRESENTACIÓN DEL PRESENTE ESCRITO**

De acuerdo con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, “[e]jecutoriada el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”.

Mediante auto del 25 de febrero de 2021, notificado por estado del 26 de febrero de 2021, el Honorable Tribunal admitió el recurso de apelación elevado por mi representada en contra de la Sentencia. De este modo, el mencionado auto quedó ejecutoriado el día 3 de marzo de 2021.

Teniendo en cuenta que mi representada no realizó ninguna solicitud de pruebas ante el Honorable Tribunal, Grupo ICT II debía presentar la sustentación de su recurso de apelación dentro de los 5 días siguientes al 3 de marzo de 2021. En esa medida, el presente escrito se presenta oportunamente el día de hoy, 9 de marzo de 2021.

Ahora bien, esta sustentación se presenta con el fin de salvaguardar los intereses de Grupo ICT II de promover el recurso de apelación contra la Sentencia, y sin perjuicio de que Servihoteles presentó una solicitud de pruebas ante el Honorable Tribunal el 3 de marzo de 2021. En este sentido, Grupo ICT II se reserva el derecho de sustentar el recurso de apelación,

en caso de que se fije fecha para llevar a cabo la audiencia para la práctica de la prueba solicitada por Servihoteles, escuchar alegatos y proferir sentencia.

### **III. ANTECEDENTES**

1. El 11 de octubre de 2010, Grupo ICT II y Servihoteles celebraron el contrato No. ICT – II-266-1-10 (en adelante el “Contrato de Aseo”) y el contrato No. ICT – II-266-10 (en adelante el “Contrato de Alimentación”, y en conjunto con el Contrato de Aseo, los “Contratos”).

2. La cláusula novena del Contrato de Alimentación y la cláusula octava del Contrato de Aseo contemplaban las obligaciones a cargo de Servihoteles, las cuales debían cumplirse, justamente, para prestar los servicios de aseo y alimentación al interior del Proyecto Hidroeléctrico ubicado en Sogamoso, Boyacá, cuya construcción fue encargada por Isagén a ICT (en adelante el “Proyecto Hidroeléctrico”).

3. Adicionalmente, en virtud del numeral 3.3 de la cláusula tercera del Contrato de Alimentación, Servihoteles también se obligó a realizar una inversión por un valor aproximado de \$1.200.000.000, con el propósito de ejecutar los servicios objeto del contrato

4. No obstante lo anterior, en la ejecución de los Contratos se presentaron varios incumplimientos contractuales por parte de Servihoteles, los cuales, si bien se relacionaron en la demanda de reconvención y se probaron a lo largo del presente proceso, para mejor referencia del Despacho se describen a continuación:

- a. Servihoteles incumplió su obligación de realizar una inversión en los términos de la cláusula tercera del Contrato de Alimentación, pues nunca demostró haber realizado la inversión por valor de \$1.200.000.000.
- b. Servihoteles no mantuvo la variedad de los alimentos suministrados, ni procuró su valor nutricional, incumpliendo lo establecido en el numeral 10 de la cláusula novena del Contrato de Alimentación.
- c. Servihoteles incumplió su obligación principal de prestar el servicio diario de aseo, camarería y lavandería de conformidad con la cláusula tercera del Contrato de Alimentación y con la cláusula tercera de Contrato de Aseo.
- d. Servihoteles incumplió su obligación de mantener las instalaciones en el máximo nivel de aseo y pulcritud posible, en los términos del numeral 1 de la cláusula novena del Contrato de Alimentación y del numeral 1 de la cláusula octava del Contrato de Aseo.
- e. Servihoteles incumplió el numeral 15 de la cláusula novena del Contrato de Alimentación y el numeral 5 de la cláusula octava del Contrato de Aseo al no contar, durante tres (3) meses con un inspector de Seguridad Industrial y Salud Ocupacional.

- f. Servihoteles no implementó los mecanismos de control de conformidad con lo establecido en la cláusula quinta del contrato de alimentación y en la cláusula cuarta del Contrato de Aseo.
- g. Servihoteles incumplió el numeral 5 de la cláusula novena del Contrato de Alimentación al no mantener un stock o reserva de agua que asegurara un servicio de quince (15) días en caso de necesidad.
- h. Servihoteles incumplió los numerales 9 y 12 de la cláusula novena del Contrato de Alimentación al no entregar a ICT los menús dentro de los plazos allí contemplados.
- i. Servihoteles incumplió la cláusula décima segunda y décima tercera del Contrato de Alimentación y la cláusula décima primera y décima segunda del Contrato de Aseo al no cumplir con las obligaciones laborales respecto de sus trabajadores.
- j. Servihoteles incumplió la cláusula sexta del Contrato de Alimentación y la cláusula quinta del Contrato de Aseo al desconocer el plazo de los Contratos.

5. Todos los incumplimientos contractuales de Servihoteles causaron considerables daños y perjuicios a mi representada, la cual, en su calidad de contratista constructor del Proyecto Hidroeléctrico, tenía la obligación de garantizar que los servicios de aseo y alimentación fueran de la más alta calidad. Lo anterior, en especial, teniendo en cuenta que esta era una obra que buscaba garantizar el abastecimiento eléctrico del nororiente del país, y contaba con más de cuatro mil (4000) trabajadores en condiciones climáticas y circunstancias laborales exigentes.

6. Aunado a lo anterior, Servihoteles incluso incumplió con lo pactado en los Contratos al momento de su terminación. El plazo de los Contratos fue pactado por un año, sujeto a prórrogas automáticas salvo que las partes dispusieran lo contrario, para lo cual cualquiera de ellas debía informar a la otra con por lo menos un mes de antelación al vencimiento del término original.

7. En aplicación de lo dispuesto en los Contratos, el 6 de septiembre de 2011, encontrándose dentro del término contractual pactado, Grupo ICT II comunicó a Servihoteles su decisión de no prorrogar los Contratos, y, por ende, de darlos por terminados una vez expirara su plazo.

8. Sin embargo, Servihoteles promovió esta demanda en la que alega que la duración de los contratos era superior a un año, y en la que pretendía se le reconocieran unas pretensiones infundadas, incumpliendo así con lo pactado en los Contratos. Afortunadamente, con toda razón y derecho la Sentencia desechó esas muy absurdas teorías, resaltando para tal efecto la voluntad de los contratantes de sujetar su relación contractual al término de un año, el cual, como viene de decirse, podía prorrogarse o no.

9. Lo anterior demuestra que Servihoteles actuó desconociendo y contrariando sus propios actos y decisiones, tanto durante la vigencia de los Contratos, como con posterioridad a su terminación

10. En consecuencia, y no teniendo más alternativa, Grupo ICT II presentó demanda de reconvencción (la “Demanda de Reconvencción”), a fin de que se declare el incumplimiento de los Contratos por parte de Servihoteles, y de que, por lo mismo, se le condene al demandado en reconvencción a indemnizar los perjuicios que se le causaron a mi representada por dicho concepto.

11. Lo anterior porque, como quedó demostrado a lo largo del presente proceso, Servihoteles incumplió las obligaciones contractuales que le eran exigibles, causando con ello perjuicios a Grupo ICT II, los cuales no se encuentra en la obligación de soportar.

#### **IV. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

No obstante lo anterior, y la claridad y contundencia de los argumentos expuestos en la Demanda de Reconvencción y del gran arsenal probatorio que reposa en el expediente y que soporta las pretensiones de Grupo ICT II, lo cual además fue reconocido en la Sentencia Impugnada, el Despacho, sorprendentemente, concluyó que lo procedente era negar todas las pretensiones de Grupo ICT II.

En efecto, equivocadamente consideró el Despacho que, a pesar de que *“militan en el plenario sendas pruebas encaminadas a demostrar que la demandada en reconvencción incumplió los contratos celebrados, toda vez que en varias oportunidades se le envió llamados de atención por el servicio prestado”*, en el presente caso no había lugar a acceder a las pretensiones de la Demanda de Reconvencción.

Lo anterior, con soporte en dos razones fundamentales: (i) que durante la vigencia de los Contratos mi representada no había impuesto multas ni sanciones a Servihoteles, así como tampoco hizo efectiva la póliza de cumplimiento; y (ii) que la terminación de dichos Contratos obedeció a la decisión de Grupo ICT II de no prorrogarlos una vez vencido el término, sin que en ese momento se hubiera argumentado nada en torno a unos incumplimientos contractuales.

Y, a partir de una conjunción de ambos argumentos, la Sentencia concluye que Grupo ICT II mostró una supuesta e inexistente ‘conformidad’ con la ejecución contractual por parte de Servihoteles, circunstancia que impedía la prosperidad de las pretensiones de la Demanda de Reconvencción.

Sin embargo, y si bien es cierto lo que menciona el Despacho en punto tanto de la penalización de Servihoteles, como de la terminación de los Contratos, no hay duda de que, como la misma Sentencia lo reconoce, en el plenario obra plena prueba que da cuenta de los múltiples y muy reiterados incumplimientos contractuales de la demandada en reconvención. Por ende, el hecho de que mi representada no haya sancionado al contratista y/o de que hubiera decidido no prorrogar los Contratos ciertamente no desvirtúa dichos incumplimientos, ni mucho menos anula el derecho de Grupo ICT II a reclamar la indemnización correspondiente a todos los daños y perjuicios que se le causaron por razón, justamente, de esos incumplimientos.

En vista de todo lo anterior, mi representada se vio en la obligación de interponer el presente recurso de apelación, a fin de que, en segunda instancia, se revise todo lo atinente a los incumplimientos contractuales de Servihoteles, tal como ahora pasa a sustentarse.

#### **V. EL RECURSO DE APELACIÓN (PARCIAL) INTERPUESTO POR GRUPO ICT II**

Como viene de decirse, la Sentencia se basa en una desacertada premisa jurídica que llevó al Despacho a negar las pretensiones de Grupo ICT II, y a omitir cualquier análisis en relación con los múltiples incumplimientos contractuales de Servihoteles, los cuales se evidenciaron a lo largo de este proceso con las diferentes pruebas oportunamente allegadas y practicadas. Pruebas que, de manera clara y contundente, demostraban -y aun lo hacen- que todas las pretensiones de la Demanda de Reconvención están llamadas a prosperar.

Ante esta situación, el propósito del recurso de apelación interpuesto por Grupo ICT II es doble: en primer lugar, poner de presente los errores en los que incurrió el *a quo* en la Sentencia. Y, en segundo término, demostrar, una vez más, las razones fácticas y jurídicas que evidencian que las pretensiones de la demanda de reconvención se encuentran llamadas a prosperar.

En ese orden de ideas, a partir de lo expuesto en este escrito quedará claro que el *ad quem* deberá **REVOCAR** los numerales tercero y quinto de la parte resolutive de la Sentencia Impugnada y, en su lugar, acceder a todas y cada una de las pretensiones de la Demanda de Reconvención, habida cuenta de los múltiples y abundantes fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios de las mismas, e imponer una drástica condena en costas a Servihoteles.

#### **VI. REPAROS QUE GRUPO ICT II HACE A LA SENTENCIA IMPUGNADA**

**A. *Contrario a lo establecido en la Sentencia Impugnada, no existió un consentimiento por parte de Grupo ICT II sobre la forma en la que se ejecutaron los Contratos.***

1. La Sentencia Impugnada equivocadamente concluyó que: “...*militan en el plenario sendas pruebas encaminadas a demostrar que la demandada en reconvención incumplió los contratos celebrados, toda vez que en varias oportunidades se le envió llamados de atención por el servicio prestado, no obstante, se advierte que por estas faltas nunca se aplicó sanción alguna conforme se había estipulado en la cláusula séptima del contrato de suministro de alimentación y décimo sexta en el de servicio de aseo, hecho que fue confirmado por la Representante Legal de ICT-II S.A.A (sic) en su interrogatorio de parte, lo que permite inferir que existió un consentimiento por parte del contratista de la forma en la que se venían ejecutando los contratos.*”
2. Sin embargo, como se evidencia a partir de una simple revisión de las diferentes llamadas de atención, quejas, reclamos y demás comunicaciones que obran en el expediente, las cuales, además, fueron revisadas y reconocidas por el Juzgado al determinar que militaban sendas pruebas que demostraban los incumplimientos contractuales, no es cierto que haya existido un supuesto consentimiento o conformidad alguna de Grupo ICT II respecto de la forma como se ejecutaron los Contratos por parte de Servihoteles.
3. Muy por el contrario, las múltiples comunicaciones que obran en el expediente, aunadas a las declaraciones tanto de la representante legal de Grupo ICT II como de los señores Florentino Cuesta y Yoni Brito, dan cuenta de que, claramente, mi representada no estuvo conforme con la ejecución de los Contratos. Y que, además, todos esos incumplimientos contractuales de Servihoteles redundaron en graves perjuicios para Grupo ICT II, en particular, y para el Proyecto, en general.
4. Ahora bien, como se mencionó también, el hecho de que Grupo ICT II no hubiera impuesto sanciones ciertamente no desvirtúa ni subsana los incumplimientos contractuales de la demandada en reconvención.
5. En efecto, conforme lo pactado en las cláusulas décimo séptima del Contrato de Alimentación y décimo sexta del Contrato de Aseo, Grupo ICT II tenía la potestad de imponer multas a Servihoteles en caso de incumplimiento de las obligaciones contractuales. Se trata, por supuesto, de un derecho, y no de un requisito que legitime una eventual reclamación por razón de dichos incumplimientos, tendiente a que se indemnizen los consecuentes perjuicios derivados de los mismos.
6. Al respeto, el texto mismo de los Contratos es absolutamente claro establecer que mi representada tenía el derecho a imponer esas multas. Y lo hace por la clásica y recurrente

fórmula de señalar que “*se podrán*” imponer esas multas, de manera que se trata de una facultad meramente potestativa en cabeza de Grupo ICT II.

7. En este sentido, y conforme a lo acordado por las Partes, estas sanciones no constituyen en forma alguna un requisito previo para reclamar ante los jueces los perjuicios derivados del incumplimiento de los Contratos. Ni mucho menos una circunstancia que le impida a los jueces declarar la configuración de esos incumplimientos, cuando los mismos han quedado plena y debidamente demostrados.
8. Lo mismo vale decir, por supuesto, de la decisión de no haber hecho efectivas las garantías otorgadas por Servihoteles.
9. Es más, a partir de las pruebas que se allegaron y practicaron en el proceso se evidencia que Grupo ICT II no consintió la mala calidad de los servicios, ni mucho menos los reiterados incumplimientos de Servihoteles. Precisamente, las múltiples reclamaciones que mi representada le hizo al contratista demuestran todo lo contrario: que Grupo ICT II jamás estuvo conforme con la manera como el demandado en reconvención ejecutó uno y otros contratos.
10. Sobre este particular, valga reiterar que en el expediente obra plena prueba de que, durante la ejecución de los Contratos, Grupo ICT II hizo a Servihoteles:
  - (i) Tres (3) llamados de atención por exámenes microbiológicos de alimentos consumidos por trabajadores del Proyecto Hidroeléctrico.<sup>1</sup>
  - (ii) Siete (7) llamados de atención por incumplimiento de las obligaciones laborales respecto de los trabajadores de Servihoteles.<sup>2</sup>
  - (iii) Tres (3) llamados de atención por no contar con un inspector de seguridad industrial y salud ocupacional.<sup>3</sup>
  - (iv) Doce (12) llamados de atención por la mala calidad del servicio de alimentación.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Ver comunicaciones de fechas 3 de enero de 2011 y 4 de enero de 2011. Folio 283 a 365 del Cuaderno 1, Tomo 1. (Folios 346 a 429 del archivo PDF).

<sup>2</sup> Ver comunicaciones de fechas 21 de enero de 2011, 25 de enero de 2011, 15 de marzo de 2011, 4 de abril de 2011, 14 de marzo de 2011, 5 de diciembre de 2011 y 6 de diciembre de 2011. Folio 405 a 410 del Cuaderno 1, Tomo 1. (Folios 469 a 474 del archivo PDF).

<sup>3</sup> Ver comunicaciones de fechas 3 de enero de 2011 y 4 de enero de 2011. Folio 283 a 365 del Cuaderno 1, Tomo 1. (Folios 346 a 429 del archivo PDF).

<sup>4</sup> Ver comunicaciones de fechas 26 de abril de 2011 (9:15 a.m.), 26 de abril de 2011 (10:12 p.m.), 18 de mayo de 2011, 19 de mayo de 2011, 28 de junio de 2011, 28 de junio de 2011, 30 de junio de 2011, 1 de julio de 2011, 6 de julio de 2011, 20 de julio de 2011, 28 de julio de 2011 y 29 de julio de 2011. Folio 283 a 365 del Cuaderno 1, Tomo 1. (Folios 346 a 429 del archivo PDF).

- (v) Seis (6) llamados de atención por la mala calidad del servicio de aseo.<sup>5</sup>
- (vi) Un (1) llamado de atención por no elaborar oportunamente las encuestas de satisfacción.<sup>6</sup>

11. Incluso obra en el expediente comunicación del 3 de febrero de 2011, en el que se informó a Servihoteles que, como consecuencia de sus incumplimientos de la cláusula segunda, tercera y octava del Contrato de Aseo, Grupo ICT II estaba facultado para cobrar las multas:



Folio 298 Cuaderno 1, Tomo 1 - (Folio 361 del archivo PDF).

<sup>5</sup> Ver comunicaciones del 3 de febrero de 2011, 18 de mayo de 2012, 26 julio de 2011, 16 de junio de 2011, 28 junio 2011 y 19 de agosto de 2011. Folio 283 a 365 del Cuaderno 1, Tomo 1. (Folios 346 a 429 del archivo PDF).

<sup>6</sup> Ver comunicación de 26 de abril de 2011. Folio 283 a 365 del Cuaderno 1, Tomo 1. (Folios 346 a 429 del archivo PDF).

que les solicitamos ponerse al día con su cumplimiento so pena de que el GRUPO ICT II S.A.S en calidad de CONTRATANTE, proceda con la aplicación de las multas consagradas en la cláusula decima sexta<sup>2</sup> numerales 2 y 3 del contrato, o incluso si es el caso, con su terminación.

Finalmente les reiteramos que el cumplimiento de las cláusulas contractuales es de vital importancia, puesto que consagran obligaciones que son esenciales para nosotros, puesto que las mismas son a su vez obligaciones de la sociedad para con la entidad propietaria de la obra

(ISAGEN) frente a la cual existen compromisos de bienestar y seguridad para con los trabajadores.

ATENTAMENTE,

  
ROBERTO DUQUE  
Director Administrativo  
GRUPO ICT II S.A.S

  
Copia Archivo

Folio 299 Cuaderno 1, Tomo 1 - (Folio 362 del archivo PDF).

12. Igualmente, la comunicación del 4 de enero de 2011 es clara en demostrar que Servihoteles incumplió sus obligaciones, ocasionando graves perjuicios para Grupo ICT II:

Betulia, Santander 4 de enero de 2011

Señor  
**DANIEL ARTURO LAVERDE BOHORQUEZ**  
 Representante Legal  
 SERVIHOTELES S.A  
 Carrera 17 No. 59-62  
 Bogotá, D.C

Referencia: Proyecto Hidroeléctrico Sogamoso. Contrato No. 46/3344  
 Asunto: Incumplimiento de condiciones contractuales contrato No. ICT II-0266-10

Respetado Doctor:

Tal y como les fue informado en comunicaciones anteriores, un grupo de trabajadores del GRUPO ICT II S.A.S sufrió un fuerte dolor abdominal, al parecer por los alimentos consumidos por ellos y preparado por ustedes. En este sentido y debido a que SERVIHOTELES S.A están al tanto de esta situación y de la necesidad por parte nuestra de conocer los respectivos exámenes microbiológicos de los alimentos que consumió este grupo de trabajadores, les reiteramos de manera urgente la solicitud para hacernos llegar dicha información.

Igualmente hemos sido informados por el departamento SISO del GRUPO ICT II S.A.S, que actualmente SERVIHOTELES S.A cuenta con más de 120 trabajadores, lo cual lleva implícita la obligación por parte de ustedes de contratar un INSPECTOR SISO y a la cual hasta el momento no han dado respuesta positiva.

En este orden de ideas, les comunicamos que se encuentran en incumplimiento de la CLÁUSULA NOVENA numerales 15 y 34<sup>1</sup>, y que por lo tanto es su deber ponerse al día con las obligaciones consagradas en el contrato lo antes posible so pena de proceder con las consecuencias estipuladas en el mismo y relacionadas con el incumplimiento.

Así mismo es pertinente mencionar, que la presente comunicación, representa un llamado de atención formal por el INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES contractuales que son esenciales para nosotros, puesto que las mismas son a su vez obligaciones de la sociedad para

<sup>1</sup> "CLAUSULA NOVENA: OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA: EL CONTRATISTA se obliga a cumplir con el objeto del contrato y el alcance estipulados en la cláusula primera y segunda de este contrato y en especial de las siguientes obligaciones: 15. El CONTRATISTA dirigirá bajo su entera responsabilidad, el personal adecuado y capacitado, a plena satisfacción del CONTRATANTE. Si el CONTRATISTA tiene más de 25 personas trabajando para la ejecución de los servicios objeto de este contrato, está en la obligación de contar con un Inspector de Seguridad Industrial y Salud Ocupacional. 34. Hacer y presentar al CONTRATANTE los exámenes microbiológicos de los productos relacionados con la comida, cada dos meses".

Folio 295 Cuaderno 1, Tomo 1, (Folio 359 del archivo PDF).

13. En este mismo sentido, se evidencia en la comunicación del 27 de agosto de 2011 que Grupo ICT II recibió un requerimiento por parte del director de interventoría, en el que expresaba su preocupación por el comportamiento del subcontratista Servihoteles, a la vez que requería que se tomaran los correctivos del caso:



Juez: *“usted nos relata que había bastantes inconsistencias, podría hacernos más precisión. Existían dos contratos ¿cierto? el de alimentación y el de aseo respecto del de alimentación”*

Yoni Britto: *“La comida llegaba mala a la obra, en diferente tiempo, dañada, no exacta como la habíamos contrato”*

Juez: *“Y respecto al aseo, ¿qué quejas puntuales recuerda usted?”*

Yoni Britto: *“Teníamos quejas de mal lavado, de pérdida de prendas, que eso era muy constante, incluso ellos tuvieron que pagar varias prendas a los empleados por la exigencia que tenían por las pérdidas, dañado de prendas, eso no era un día, eso era constante, no se si bien lo responde.”*

Juez: *“Bueno, usted conocía de esas quejas y de esas manifestaciones y ¿qué hacía usted al respecto?”*

Yoni Britto: *“Inmediatamente le informaba, principalmente, al gerente de la empresa, o al dueño de la empresa, yo siempre estaba en comunicación con ellos para tratar de dar un mejor servicio”*

Juez: *“¿A quién puntualmente?”*

Yoni Britto: *“Yo lo hacía directamente con el encargado que tenían, no recuerdo el nombre, y directamente le pasaba información a Daniel Laverde como dueño de la empresa, yo estaba en constante comunicación con ellos”.*

Juez: *“¿Y qué respuesta recibían ustedes de Servihoteles?”*

Yoni Britto: *“Que iban a mejorar, siempre que iban a mejorar, pero siempre iban empeorando”<sup>7</sup>.*

15. Sumado a lo anterior, los múltiples incumplimientos también fueron validados por el testigo Florentino Cuesta quien describió las condiciones de la prestación de los servicios de aseo y alimentación por parte de Servihoteles, respecto de lo cual afirmó:

*“En ese tiempo, cuando ingresó Servihoteles a trabajar con el Grupo ICT fue contratada para el contrato de alimentación y por supuesto para el contrato de aseo y limpieza de los campamentos, pero tuvimos muchas dificultades desde el comienzo del contrato hasta el final del contrato. Estaba claro que el contrato era por un año, tanto el de aseo como el de alimentación.*

*En el contrato de aseo, yo era la persona que lo auditaba, que era el supervisor, el que les supervisaba los servicios de aseo como también los de alimentación, y tuvimos muchas dificultades con Servihoteles tanto en la prestación de Servicios de la parte de aseo como de alimentación, en los frentes de trabajo, en el aseo de las habitaciones, donde los usuarios se quejaban*

---

<sup>7</sup> Testimonio de Yoni Britto. 16 de julio de 2020. CONTINUACIÓN AUDIENCIA-ART.-373-C.G.P.-PROCESO-RESP.-CIVIL-2014-00352 – PARTE – 2. Minuto 5:39 a 7:40.

*todos los días del mal servicio, por eso creo que en varias ocasiones yo hice algunos comunicados informando las anomalías que se venían presentando. También participé en el acondicionamiento de la recogida de los activos que eran de Servihoteles donde lo llevamos a una bodega, a un sitio seguro donde permanecieron por mucho tiempo.*

*(...)*

*Nunca se cumplió con los menús, los menús que son la directriz para poder prestar una buena alimentación, porque los menús hay que hacerlos de forma balanceada, nunca se cumplió con eso y también la presentación como tal de la alimentación en sí que no era la mejor presentación. En muchas ocasiones los trabajadores dejaron de recibir la alimentación porque no era de su agrado, ósea no era una alimentación balanceada, no era una alimentación bien presentada, sobre todo en los frentes de trabajo teniendo en cuenta que son trabajadores que trabajaban en unas jornadas y en un trabajo que era muy duro para ellos, entonces debían estar bien alimentados*

*(...)*

*Eran muchas quejas doctor, se quejaban de la pérdida de las prendas de vestir, de las personas y también del mal servicio, no era del agrado del personal, teniendo en cuenta que no se hacía el aseo bien hecho y también en muchas ocasiones de pérdida de algunos objetos personales.”<sup>8</sup>*

16. Es claro entonces, y así ha quedado debidamente demostrado, que Grupo ICT II realizó múltiples reclamaciones por la calidad del servicio prestado, y nunca consintió a que los servicios se prestaran sin cumplir con los requisitos que habían sido debidamente pactados por las partes, incumplimientos que causaron toda una serie de afectaciones en el desarrollo del Proyecto Hidroeléctrico.
17. Por ende, durante toda la vigencia de los Contratos Servihoteles tuvo pleno conocimiento sobre las quejas e inconformidades de mi representada respecto de los servicios prestados, y aun así continuó incumpliendo de manera grave sus obligaciones contractuales. Circunstancia que, como bien lo manifestaron varios declarantes, llevó a que mi mandante finalmente tomara la decisión de dar por terminados los Contratos al vencimiento de su término.
18. En ese orden de ideas, no puede ahora desconocerse lo que está claramente demostrado en el expediente, esto es, los múltiples incumplimientos contractuales de Servihoteles. Y mucho menos por la vía de argumentar que era necesario cobrar las multas y/o hacer

---

<sup>8</sup> Testimonio de Florentino Cuesta. 16 de julio de 2020. AUDIENCIA-ART.-373-C.G.P.-PROCESO-RESP.-CIVIL-2014-00352. 2. Minuto 10:57 a 16:40.

efectivas las pólizas para que el Juez pueda declarar que efectivamente se incumplieron ambos Contratos.

19. En este sentido, afirmar, como mal lo hace la Sentencia, que Grupo ICT II supuestamente consintió los incumplimientos no tiene ninguna justificación, pues Grupo ICT II claramente continuó reclamando a lo largo de la ejecución de los Contratos, exigiendo que se subsanaran las múltiples fallas y solicitando constantemente que se tomaran las respectivas acciones y correctivos, sin que se evidenciara ninguna mejora en la prestación del servicio por parte de Servihoteles.
20. De hecho, es necesario resaltar que los reiterados incumplimientos de Servihoteles no sólo pusieron en riesgo la ejecución del Contrato Principal celebrado entre Grupo ICT II e Isagén, sino que, además, causaron graves perjuicios a Grupo ICT II, que no está en obligación de asumir y que deberán ser indemnizados por Servihoteles.
21. Fuerza concluir entonces que el hecho de que durante el año en que estuvieron vigentes los Contratos mi representada no haya impuesto multas, cobrado la cláusula penal y/o afectado las respectivas pólizas ciertamente no es un requisito o un presupuesto formal que acaso pudiera condicionar la prosperidad de las pretensiones de la Demanda de Reconvención.
22. Siendo así las cosas, no es cierto, como mal lo dice la Sentencia, que mi representada haya consentido la forma como Servihoteles ejecutó los Contratos, ni mucho menos que haya tolerado los incumplimientos de su contratista. Ello tan es así que, se insiste, las múltiples pruebas que obran en el expediente son absolutamente contundentes en el sentido de demostrar todos y cada uno de los incumplimientos contractuales del demandado en reconvención, tal como, inclusive, la propia Sentencia terminó reconociendo.
23. En este punto es preciso resaltar que la jurisprudencia y la doctrina se han referido a la responsabilidad civil contractual como:

*“...aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido”*<sup>9</sup> de manera que, como lo definió la Corte Suprema de Justicia, *“habrá de tenerse en cuenta que la responsabilidad llamada ‘contractual’, **concreta por esencia, juega de ordinario entre personas que se han ligado voluntariamente y que por lo***

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional, Sentencia C- 1008 de 2010. Magistrado Ponente; Luis Ernesto Vargas Silva. Refiriéndose a la doctrina de Jean-Luc Aubert, Introducción al derecho, Paris, Presses Universidad de Francia; 1979; pp. 117.

*mismo han procurado especificar el contenido de los compromisos emergentes del negocio por ellas celebrado*”<sup>10</sup> (subrayas y negrillas por fuera del texto).

24. En este sentido, la responsabilidad civil contractual se deriva del incumplimiento de las obligaciones adquiridas por las partes a partir de un negocio debidamente celebrado, y en caso de evidenciarse dicha circunstancia, lo que procede es la indemnización de los perjuicios ocasionados por dichos incumplimientos.
25. Pues bien, como ha quedado claro ya, en el presente caso se demostró la configuración de los requisitos para establecer la responsabilidad civil contractual en cabeza del demandado en reconvención, estos son: (i) la existencia de los Contratos, circunstancia sobre la que no hay duda ni debate alguno; (ii) los incumplimientos de ambos Contratos, lo cual, inclusive, fue reconocido en la Sentencia; y (iii) los perjuicios causados al contratante cumplido<sup>11</sup>, lo cuales se encuentran debidamente acreditados mediante los dictámenes periciales que reposan en el plenario.
26. Habiéndose evidenciado lo anterior, lo que procedía era que se ordenara la indemnización de los perjuicios ocasionados por Servihoteles a Grupo ICT II, justamente, por razón de dichos incumplimientos contractuales.
27. Porque, como también lo ha dicho la jurisprudencia: *“la reparación del daño debe estar orientada también por el principio general según el cual la víctima tiene derecho a la reparación total de los daños que sean ciertos, directos, personales y que hayan causado la supresión de un beneficio obtenido lícitamente por el afectado.”*<sup>12</sup>
28. Por ende, lo que procede en el presente caso es revocar el numeral tercero de la sentencia, y, en su lugar, declarar que Servihoteles incumplió los Contratos. Y, en consecuencia, ordenarle que indemnice todos los daños y perjuicios sufridos por mi representada por ese concepto.

---

<sup>10</sup> Valencia Zea considera impropia la nominación “responsabilidad contractual”, señalando que “se le debería llamar responsabilidad por violación de los derechos de crédito, por cuanto pueden violarse no sólo las obligaciones nacidas de contrato, sino también las nacidas de cualquier otra fuente. (Derecho civil tomo III, de las obligaciones, Ed. Temis 1998, pág. 325

<sup>11</sup> La configuración del incumplimiento contractual. Édgar Iván León Robayo. Colombia. REVISTA FORO DERECHO MERCANTIL N°:10, ene.-mar./2006, págs. 87-125. Incumplimiento esencial del contrato en la Legislación Civil y Comercial colombianas a partir del moderno derecho de contratos. Carmen Alicia Polo Martínez. Revista Vis Iuris, 6(11): pp.9-69. Enero - Junio, 2019. P-ISSN: 2389-8364 - E-ISSN:2665-3125

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sentencia C- 1008 de 2010. Magistrado Ponente; Luis Ernesto Vargas Silva. Refiriéndose a la doctrina de Jaime Santos Briz, citado por Javier Tamayo Jaramillo, De la responsabilidad Civil, T. IV, Temis, 1999

**B. A pesar de que la causa invocada para dar por terminados los Contratos fue el vencimiento del término pactado, la decisión de no prorrogarlos estuvo fundamentada en los múltiples incumplimientos por parte de Servihoteles.**

29. La Sentencia Impugnada también afirmó que Grupo ICT II: “*desde un inicio fundó su derecho de contradicción en el argumento que los contratos celebrados terminaron en razón a la expiración del plazo pactado, por ende, no es de recibo que ahora pretenda argumentar la existencia de un incumplimiento contractual haciendo descansar sus pretensiones en hechos abiertamente diferentes a los enunciados en la demanda principal, nótese que en la comunicación dirigida a SERVIHOTELES S.A.S fechada 6 de septiembre de 2011, se informó que la terminación de los contratos ya tantas veces referidos obedecía al vencimiento del plazo inicialmente pactado, afirmación que fue ratificada por la Representante Legal en su interrogatorio de parte, sin que en ningún escrito se encuentre que la terminación obedecía a un incumplimiento por parte del contratista.*”
30. Es cierto, y en ningún momento se ha negado, que el vencimiento del plazo pactado fue la causa invocada por Grupo ICT II para dar por terminados los Contratos , tal como se evidencia en la comunicación de fecha 6 de septiembre de 2011, en la que se establece que la decisión tomada es de **no prorrogarlos.**
31. Sin embargo, la decisión de no prorrogar los Contratos estuvo fundada en los diferentes incumplimientos contractuales por parte de Servihoteles durante la vigencia de los mismos, ya que Grupo ICT II debía garantizar que en el Proyecto Hidroeléctrico se prestaran los servicios de la más alta calidad en materia de alimentación y aseo para los miles de trabajadores que se encontraban ejecutando la obra.
32. Lo anterior fue reconocido por el testigo Florentino Cuesta, quien indicó que:

Juez: “¿sabe usted por qué se terminó el contrato con la empresa Servihoteles?”

Florentino Cuesta “*por el ml servicio doctor, por el mal servicio*”

Juez: “*Así quedó expresado por parte del Grupo ICT II a Servihoteles expresamente*”

Florentino Cuesta: “*Si señor, si señor, estoy seguro que si hubiese sido un buen servicio no se hubiera desistido de, digamos de, de los servicios*”<sup>13</sup>

Apoderado de Servihoteles: “*Florentino, usted conoce la razón que adujo Grupo ICT II para dar por terminado los contratos de alimentación y de aseo*”

---

<sup>13</sup> Testimonio de Florentino Cuesta. 16 de julio de 2020. AUDIENCIA-ART.-373-C.G.P.-PROCESO-RESP.-CIVIL-2014-00352. 2. Minuto 19:18 a 19:52.

Florentino Cuesta: *“La razón, la razón (...) estoy seguro que fue porque no se prestó un buen servicio.”*<sup>14</sup>

33. Así mismo, el testigo Yoni Britto manifestó que: *“fue un poco traumatizante [la ejecución de los Contratos] porque casi todos los días tenía inconvenientes, llamadas telefónicas, gente que iba a la oficina a informar todas las anomalías que tenía Servihoteles, y puse de mi parte para ayudarle a Servihoteles en todo lo necesario (...) pero fue un poco difícil porque cada día subían más las inconsistencias de la empresa entonces eso nos motivó a terminar el contrato apenas se culminó el tiempo”*<sup>15</sup>
34. En este sentido, el hecho de que mi representada hubiera optado por no prorrogar los Contratos ante los incumplimientos contractuales de Servihoteles ciertamente no es óbice para desconocer todos y cada uno de los incumplimientos del contratista, ni mucho menos para desestimar las pretensiones de la Demanda de Reconvención.
35. Así las cosas, al negar las pretensiones de la Demanda de Reconvención so pretexto de que Grupo ICT II terminó los Contratos por un motivo diferente al incumplimiento contractual, la Sentencia Impugnada desconoció, por una parte, el abundante acervo probatorio que obra en el expediente en punto de los múltiples y muy graves incumplimientos por parte de Servihoteles. Y, por la otra, la motivación que en los mismos encontró mi representada para no prorrogar los Contratos al vencimiento de su término.
36. Pero, además, la terminación por vencimiento del término permitía a Grupo ICT II realizar el respectivo empalme entre Servihoteles y el nuevo contratista, de manera que se trataba de la fórmula más idónea para garantizar que el Proyecto Hidroeléctrico tuviera servicios de alimentación y aseo sin interrupciones, lo cual era de vital importancia dada la magnitud e importancia del mismo.
37. En este sentido, la decisión de Grupo ICT II de terminar los Contratos por vencimiento del término no sólo no era ajena a los múltiples incumplimientos de Servihoteles, ni los subsanaba, sino que, además, estaba fundamentada en diferentes aspectos del contrato principal y del Proyecto Hidroeléctrico.
38. Fuerza concluir entonces que esa decisión por parte de mi representada ciertamente no puede ser invocada, como mal lo hace la Sentencia, como supuesta justificación para

---

<sup>14</sup> Testimonio de Florentino Cuesta. 16 de julio de 2020. AUDIENCIA-ART.-373-C.G.P.-PROCESO-RESP.-CIVIL-2014-00352. 2. Minuto 45:30 a 46:03.

<sup>15</sup> Testimonio de Yoni Britto. 16 de julio de 2020. CONTINUACIÓN AUDIENCIA-ART.-373-C.G.P.-PROCESO-RESP.-CIVIL-2014-00352 – PARTE – 2. Minuto 4:08 a 4:48.

negar el reconocimiento e indemnización todos y cada uno de los perjuicios que le fueron ocasionados en virtud de los incumplimientos contractuales por parte de Servihoteles.

**C. La Sentencia Impugnada se contradice en punto de los incumplimientos contractuales de Servihoteles**

39. Como viene de decirse, en el presente caso Grupo ICT II probó los muy claros, reiterados y graves incumplimientos contractuales de Servihoteles.
40. En efecto, en el expediente reposan más de veinte (20) comunicaciones que se refieren a los incumplimientos contractuales<sup>16</sup>, treinta y cuatro (34) quejas formales de empleados de Servihoteles<sup>17</sup> y de los trabajadores del Proyecto Hidroeléctrico<sup>18</sup>, y múltiples imágenes de las desagradables consecuencias del mal servicio prestado<sup>19</sup>.
41. Todos estos incumplimientos, que no eran menores, ocasionaron graves perjuicios a Grupo ICT II, pues, por una parte, los servicios de alimentación y aseo eran esenciales para el correcto desarrollo de una obra de tal magnitud como lo era el Proyecto Hidroeléctrico. Y, por la otra, Grupo ICT II pagó mensualmente a Servihoteles la remuneración pactada en los Contratos, sin que recibiera a cambio un servicio óptimo e idóneo, que cumpliera con lo que se había pactado entre las partes.
42. En vista de lo anterior, el Juzgado terminó reconociendo en la Sentencia que: *“militan en el plenario sendas pruebas encaminadas a demostrar que la demandada en reconvencción incumplió los contratos celebrados, toda vez que en varias oportunidades se le envió llamados de atención por el servicio prestado”*.
43. Siendo así las cosas, y ya habiéndose reconocido por parte del Despacho que en el expediente obran múltiples pruebas que dan cuenta de los incumplimientos contractuales de Servihoteles, lo que procedía entonces era ordenar que se indemnizara a Grupo ICT II por todos los perjuicios que padeció como consecuencia de los incumplimientos de un contratista que puso en riesgo la alimentación y aseo de uno de los proyectos más importantes del país.
44. Sin embargo, y en forma absolutamente contradictoria, a renglón seguido la Sentencia Impugnada señala que, supuestamente: *“no se probó el incumplimiento que aduce la*

---

<sup>16</sup> Folio 283 a 365 del Cuaderno 1, Tomo 1. (Folios 346 a 429 del archivo PDF).

<sup>17</sup> Folio 405 a 410 del Cuaderno 1, Tomo 1. (Folios 469 a 474 del archivo PDF).

<sup>18</sup> Folio 366 a 399 del Cuaderno 1, Tomo 1. (Folios 430 a 464 del archivo PDF).

<sup>19</sup> Folio 285 a 293 del Cuaderno 1, Tomo 1. (Folios 348 a 357 del archivo PDF).

*demandante en reconvención incurrió la demandada, bajo tal óptica, no se dan las condiciones necesarias, para la prosperidad de las pretensiones de la demanda de reconvención.”.*

45. Evidentemente, el hecho de que una misma providencia primero señale que se probaron los incumplimientos contractuales del demandado, para luego manifestar que esos mismos incumplimientos no se demostraron, constituye una muy grave contradicción en que incurrió la Sentencia Impugnada. Porque, así como una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo, un mismo hecho no puede tenerse por probado y por no probado en la misma sentencia.
46. Lo que ocurre es que, como se lee en la misma Sentencia, la verdadera causa que adujo el Despacho para negar las pretensiones de la Demanda de Reconvención radicó en el hecho de que, en su concepto, mi representada: (i) no impuso multas ni hizo efectiva la póliza de cumplimiento; e (ii) invocó la expiración del término de vigencia como causal para la terminación de los Contratos. Lo anterior, se insiste, pese a que la misma providencia reconoce que los incumplimientos contractuales de Servihoteles se encontraban debidamente acreditados.
47. Es claro entonces que la Sentencia se contradice, primero al reconocer que los incumplimientos contractuales de la demandada en reconvención no se encontraban probados, y luego al señalar que esos incumplimientos supuestamente no se demostraron.
48. Muy por el contrario, y como la Sentencia lo reconoce, esos incumplimientos sí se evidenciaron. Cosa distinta es que el Despacho haya negado las pretensiones de la Demanda de Reconvención con fundamento en unas causas que no se relacionan en absoluto con la prueba de los incumplimientos de Servihoteles, ni mucho menos con los perjuicios sufridos por Grupo ICT II por razón de esos incumplimientos.

**D. *La Sentencia Impugnada desconoció lo pactado en los Contratos en lo que se refiere a las respectivas cláusulas penales***

49. De otra parte, es importante resaltar que la cláusula décima octava del Contrato de Alimentación y la cláusula décima séptima del Contrato de Aseo contemplaban sendas cláusulas penales pecuniarias, las cuales se estipularon como una indemnización anticipada de perjuicios por razón de los incumplimientos de cualquiera de las obligaciones contractuales.

50. Para mejor referencia del H. Tribunal, el siguiente es el texto de dichas cláusulas (que es idéntico para ambos Contratos):

*“En caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones adquiridas en virtud del presente contrato y sin que sea necesario requerimiento alguno, la parte incumplida pagará a la otra a título de cláusula penal una suma equivalente al 10% del valor total del contrato, como estimación anticipada y parcial de los perjuicios que le cause. Lo anterior sin perjuicio de la legitimación para reclamar la reparación integral del perjuicio causado en lo que exceda del valor de la cláusula penal. Las partes podrán deducir un valor de la cláusula penal de cualquier suma que se adeuden o exigirla al garante. Igualmente podrá cobrarse por la vía ejecutiva, con base en el presente contrato y la declaración de la parte cumplida sobre el incumplimiento”* (subrayas y negrillas por fuera del texto).

51. Cómo ya se evidenció en las secciones anteriores, debido a los múltiples e injustificados incumplimientos de Servihoteles, esta sociedad está obligada a reconocer en favor de Grupo ICT II el valor de las respectivas cláusulas penales, correspondientes al 10% del valor total de cada Contrato.<sup>20</sup>
52. Por supuesto, por el solo hecho de probar el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones adquiridas en virtud del Contrato de Alimentación y del Contrato de Aseo, la parte cumplida, en este caso Grupo ICT II, puede exigir el pago de la cláusula penal a la parte incumplida, en este caso Servihoteles. Así lo estipularon las partes en los Contratos, los cuales, como la propia Sentencia bien lo dice, constituyen ley tanto para mi representada como para Servihoteles.
53. No obstante lo anterior, la Sentencia Impugnada, luego de haber reconocido que los incumplimientos contractuales de Servihoteles se encontraban probados, incomprensiblemente negó el derecho que tiene mi representada de cobrar el valor de las respectivas cláusulas penales. Y lo hizo invocando esa supuesta e inexistente ‘conformidad’ de Grupo ICT II respecto de la forma como la demandada ejecutó los Contratos.
54. Evidentemente, negarse a reconocer el derecho que le asiste a mi representada de cobrar las cláusulas penales pese a haber reconocido la acreditación de los respectivos incumplimientos contractuales, equivale a contrariar tanto lo que fue pactado voluntariamente por las Partes, como lo que la ley dice sobre este particular. Y, sobre todo, equivale a desconocer el principio de legalidad de los contratos, particularmente

---

<sup>20</sup> El valor de la cláusula penal fue calculado por el experto en temas financieros Juan Carlos Arango, en el informe financiero que obra en el expediente a folios 541 a 642 Cuaderno 1, Tomo I. (Folios 39 a 139 del archivo PDF) .

considerando que en el presente caso no existe consentimiento mutuo o causa legal para que no sea exigible la cláusula penal pactada.<sup>21</sup>

55. Así, y en vista de que la propia Sentencia reconoció que los incumplimientos del contratista se encontraban probados, lo que se impone en el presente caso es revocar el numeral tercero de la Sentencia Impugnada. Y, en su lugar, condenar a Servihoteles pagar el valor de la cláusula penal antes mencionada, sin perjuicio de la obligación de Servihoteles de resarcir el valor de los perjuicios causados a Grupo ICT II, que también quedaron plenamente demostrados en el presente trámite, en lo que exceda el monto de la cláusula penal, pues la misma es únicamente una tasación parcial de los perjuicios.

**E. La Sentencia Impugnada desconoció los efectos procesales derivados del hecho de que Servihoteles no haya contestado la Demanda de Reconvención**

56. De conformidad con el numeral 2 del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil (vigente y aplicable para aquel entonces), la contestación a la demanda debe contener un pronunciamiento expreso sobre los hechos de la demanda, con indicación, por parte de la demandada, de aquellos que se admiten y los que se niegan:

*“La contestación de la demanda contendrá: (...)*

*2. Un pronunciamiento expreso sobre las pretensiones y los hechos de la demanda, con indicación de los que se admiten y los que se niegan. En caso de no constarle un hecho, el demandado deberá manifestarlo así.”*

57. En contradicción con lo establecido por el artículo arriba transcrito, Servihoteles en su escrito de contestación a la Demanda de Reconvención no incluyó un pronunciamiento expreso sobre los hechos narrados por Grupo ICT II.
58. En efecto, Servihoteles no se pronunció sobre cada uno de los hechos de la Demanda de Reconvención, sino que, en incumplimiento de su obligación legal, de manera desleal y en detrimento de los derechos al debido proceso y a la defensa de mi representada, se limitó a hacer un pronunciamiento sobre cada uno de los capítulos en los cuales la parte que represento agrupó los hechos.
59. Prueba de ello es que a lo largo de su escrito de “*contestación de la demanda de reconvención*” Servihoteles se limitó a indicar que “*los hechos a que se refiere este*

---

<sup>21</sup> Código Civil de Colombia Artículo 1602. Los contratos son ley para las partes. Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.

*capítulo no son ciertos*”<sup>22</sup>, sin pronunciarse sobre cada uno de ellos. Una simple revisión de dicha contestación da cuenta de que, efectivamente, ello es así.

60. En todo caso, se resalta que, en la contestación de la Demanda de Reconvención Servihoteles se abstuvo de realizar un gran número de afirmaciones que había formulado en el escrito de contestación a la reforma de la demanda de reconvención presentada en el trámite arbitral previo a este proceso, el cual terminó por falta de pago de la parte a cargo de Servihoteles de los gastos y honorarios del Tribunal.
61. Dichas afirmaciones fueron omitidas a pesar de que los hechos a que en aquella oportunidad se dio respuesta se mantuvieron en la demanda de reconvención presentada en este proceso, y se relacionaban con: (i) el malestar estomacal e intoxicación de trabajadores; (ii) el pago tardío de salarios y la falta de afiliación de trabajadores a una A.R.P.; (iii) el conocimiento de los incumplimientos contractuales de Servihoteles por el Comité Paritario de Salud Ocupacional; (iv) el incumplimiento por parte de Servihoteles de realizar la reventa de los bienes; (v) el uso no cuidadoso de las instalaciones por parte de Servihoteles; (vi) la terminación de los contratos; (vii) la generación de perjuicios a ICT; y (viii) el abuso del derecho a litigar, entre otros.
62. Lo anterior demuestra que, a pesar de tener conocimiento de los hechos, por haberse pronunciado sobre ellos en la contestación a la reforma de la demanda del trámite arbitral, en este caso Servihoteles desatendió el mandato del inciso segundo del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil (vigente para el momento en que se presentó dicha contestación) , y no se pronunció sobre éstos, haciendo además evidente que no cuenta con la suficiente convicción para pronunciarse al respecto en algún sentido.
63. De acuerdo con el artículo 97 del Código General del Proceso, la ausencia de pronunciamiento expreso sobre los hechos de la demanda constituye una conducta procesal que acarrea las siguientes consecuencias:

*“La falta de contestación de la demanda o **de pronunciamiento expreso sobre los hechos** y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, **harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda**, salvo que la ley le atribuya otro efecto”* (subraya y negrilla por fuera del texto).

64. No obstante lo anterior, la Sentencia omitió por completo esta circunstancia y, en consecuencia, no dio aplicación a lo dispuesto en la norma de marras. Lo anterior, por razón de que en dicha providencia no sólo brilla por su ausencia cualquier referencia a esta norma y a la forma como Servihoteles contestó la Demanda de Reconvención, sino

---

<sup>22</sup> Páginas 1 y 7 del escrito de “contestación de la demanda de reconvención”.

que, además, de haberla aplicado, sin duda hubiera accedido a las pretensiones debida y oportunamente formuladas por Grupo ICT II.

65. Así pues, con mayor razón las pretensiones de la Demanda de Reconvención se encuentran llamadas a prosperar, pues dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 97 en comento se llega a la inevitable conclusión de que la gran mayoría de hechos allí planteados deben tenerse como ciertos y sustentan las pretensiones de la Demanda de Reconvención.

## VII. SOLICITUD

En atención a las consideraciones que han quedado expuestas, y a los argumentos de hecho y de derecho que las soportan, comedidamente me permito reiterar mi solicitud inicial, en el sentido de que el H. Tribunal, y previo el trámite restante en la segunda instancia:

1. **REVOQUE** los numerales tercero y quinto de la parte resolutive de la Sentencia de primera instancia;
2. En su lugar, y por ser plenamente procedentes, **CONCEDA** la totalidad de las pretensiones formuladas en la demanda de reconvención y se condene a Servihoteles de conformidad, habida cuenta de que todas ellas están llamadas a prosperar;
3. Finalmente, solicito se le imponga al Demandado en Reconvención una condena ejemplar y proporcional en costas y agencias de derecho, teniendo en cuenta el comportamiento adoptado por ésta en el presente proceso.

De los Honorables Magistrados, con toda atención y respeto,



**FELIPE MUTIS TÉLLEZ**

C.C. No. 80.199.139 de Bogotá D.C.

T.P. No. 164.802 del C.S. de la J.

Honorable Magistrado  
RICARDO ACOSTA BUITRAGO  
Tribunal Superior De Bogotá  
Sala Civil  
E. S. D.

**REF:** Proceso ordinario de Responsabilidad civil contractual de SERVIHOTELES S.A. (DEMANDANTE PRINCIPAL, DEMANDADA EN REONVENCIÓN) contra LA SOCIEDAD ISAGEN S.A. – E.S.P. y GRUPO ICT II S.A.S. (DEMANDADA PRINCIPAL Y DEMANDANTE EN RECONVENCION).

**PROCESO No:** 11001-31-03-024-2014-00352-03

En mi condición de apoderado judicial de SERVIHOTELES S.A. y encontrándome dentro de la oportunidad que establece el inciso 3° del artículo 14 del decreto legislativo 806 del 2020 procedo a sustentar el recurso de apelación interpuesto por la parte que represento contra la sentencia de primera instancia proferida el 29 de junio del 2020 por el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá.

En el proceso se encuentra plenamente probado la existencia y validez del contrato de alimentación y de aseo celebrado entre SERVIHOTELES S.A. y GRUPO ICT II S.A.S., el incumplimiento del contrato por parte de GRUPO ICT II S.A.S. el cual constituyo un hecho culposo, el daño ocasionado a mi mandante como consecuencia del incumplimiento de los contratos y la relación de causalidad entre el hecho culposo del incumplimiento y el daño causado.

Es evidente que se configura la responsabilidad contractual la cual se traduce en la obligación de indemnizar al acreedor cuando una de las partes deja de ejecutar total o parcialmente la prestación debida o cuando la ejecuta defectuosa o tardíamente, como ocurrió en este caso.

Es de claridad meridiana que en este caso no es aplicable la excepción non adimpleti contractus, es decir, la excepción de contrato no cumplido por cuanto no se le puede atribuir a SERVIHOTELES S.A. incumplimiento de las obligaciones que surgieron del contrato bilateral para dicha empresa, pues SERVIHOTELES S.A. satisfizo los deberes que le impuso la convención y siempre estuvo presto a cumplirlos en la forma y tiempo estipulados, circunstancia que es condición sine qua non para que prosperen las pretensiones y se configure la legitimación en la causa para reclamar judicialmente las indemnizaciones correspondientes.

Surge claramente del acervo probatorio que GRUPO ICT II S.A.S. no le dio cumplimiento a las prestaciones que le correspondían, que dicho incumplimiento es de naturaleza culposa y que con su conducta causo un daño al patrimonio del actor.

Señala la sentencia impugnada que resulta inocultable que la voluntad de las partes fue no solo acordar una prórroga automática de los contratos, sino dejar abierta la posibilidad de poner fin al mismo al término del primer año acordado, esto es, que no necesariamente debía perdurar la relación contractual por los periodos subsiguientes, sin embargo, olvida deliberadamente el Juzgado de primera instancia que las partes habían pactado las consecuencias que se derivarían de no prorrogarse el contrato, las cuales eran obvias, dado que SERVIHOTELES S.A. hizo una inversión inicial de \$1.384.000.000 m/cte en equipos, maquinarias, dotación y menaje cuya amortización se calculo desde un principio se realizaría en un periodo de 42 meses, de tal manera que de no prorrogarse el contrato operaban a favor de SERVIHOTELES S.A. unas compensaciones económicas para que la ejecución del contrato por el periodo inicial de un año no le causaran un grave detrimento patrimonial.

Dichas compensaciones económicas estaban contempladas en la cláusula tercera del contrato la cual establecía que si al vencimiento del plazo inicial no se prorrogaba el contrato se generaba una situación especial a favor de SERVIHOTELES S.A. para que no se rompiera el equilibrio contractual y la ecuación económica del contrato.

En concordancia con lo anterior en la cláusula tercera del contrato se estipulo que el contratista se obligaba a realizar una inversión por un valor de \$1.200.000.000 m/cte representada en equipos, dotación y menaje y que aceptaba recibir los equipos del antiguo proveedor de el contratante, previo peritaje, por un valor aproximado de \$400.000.000 m/cte como anticipo al valor del contrato y cruzarlo mes a mes durante el termino de duración del contrato incluida sus prorrogas en cuarenta y dos cuotas mensuales, de lo anterior se colige que había un acuerdo tácito de que el contrato se extendía al menos por 42 meses y por esa razón la amortización del anticipo se hacia en cuarenta y dos cuotas mensuales.

SERVIHOTELES S.A. previendo que determinadas circunstancias afectarían la duración del contrato y particularmente las prórrogas y que dicha situación impidiera la amortización del anticipo y la amortización de la inversión en equipos, maquinarias, dotación y menaje propuso que se pactara, como en efecto se hizo, que de darse la terminación anticipada del contrato por las causales consagradas en el mismo o en caso de que las partes decidieran no prorrogar el contrato al vencimiento del término inicialmente pactado, el saldo para amortizar los \$400.000.000 m/cte correspondiente al anticipo sería asumido por el contratante por el valor de la reventa de dichos equipos, dotación y menaje; a su vez, se pactó en esta misma cláusula tercera numeral 3.3 que en evento de que se diera por terminado el contrato antes de la fecha estimada o de no prorrogarse las partes acordaban que realizarían una valoración económica de la inversión con el objeto de estimar los valores correspondientes

al monto total de la suma prevista en dicha cláusula con el fin de resarcirle a SERVIHOTELES S.A. el monto de esa inversión que era imposible de amortizar si el contrato no se prorrogaba o era objeto de terminación anticipada.

Durante el termino de ejecución del contrato SERVIHOTELES S.A. cumplió estrictamente con las obligaciones derivadas del contrato, presto un servicio de alimentación y aseo de inmejorable calidad, pues SERVIHOTELES S.A. es una empresa con certificación ISO 9001, y prueba de lo anterior es que durante el año de ejecución del contrato no hubo llamados de atención, ni se aplicaron multas ni penalidades, ni se aplicó la cláusula penal pactada en caso de incumplimiento ni se acudió a la figura de la terminación anticipada del contrato, ni se hicieron efectivas las garantías otorgadas por SERVIHOTELES S.A. a favor del contratante, simplemente se dieron unas observaciones marginales al servicio que prestaba SERVIHOTELES S.A. que son propias de la naturaleza del servicio dado que durante la ejecución del contrato se atendían a más de 2.000 funcionarios del GRUPO ICT II S.A.S.

Es evidente que GRUPO ICT II S.A.S. al dar por terminado los contratos por expiración del término y no hacer las prórrogas pactadas procedió de mala fe por cuanto tenía pleno conocimiento que durante el lapso inicial del contrato no era posible amortizar el anticipo ni recuperar la inversión que el contratante le obligaba a realizar por un valor de \$1.200.000.000 m/cte.

En el contrato se habían otorgado unas garantías de cumplimiento del contrato, de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y de responsabilidad civil extracontractual, ninguna de estas pólizas se hicieron efectivas, igualmente en la cláusula decima séptima del contrato se establecieron unas multas en caso de incumplimiento del contratista de las obligaciones contractuales, multas que nunca fueron impuestas por GRUPO ICT II S.A.S.; de otra parte, se pactó en la cláusula decima octava la cláusula penal pecuniaria que operaba en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones adquiridas en virtud del contrato y en la cláusula decima novena se estipulo la resolución de contrato en caso de incumplimiento en todo o en parte de las obligaciones contractuales por parte del contratista y previa aplicación de la cláusula penal, el contratante nunca le dio aplicación a estas cláusulas, por razones obvias, el incumplimiento del contratista nunca existió; adicionalmente a lo anterior en la cláusula vigésima se pactó la terminación anticipada del contrato cuando se presentaran unas determinadas causales, entre ellas, se encontraban las siguientes:

**D** - si la calidad de los bienes y servicios realizados no son aceptables a juicio del contratante

**F** - por la frecuente repetición de errores en la ejecución de los trabajos imputables al contratista

**G** - por incumplimiento abierto por parte del contratista de cualquiera de las cláusulas o condiciones del contrato

**H** - en caso de reclamación, notificación o impugnación hechas por el contratante al contratista que este último no pueda atender o enmendar. GRUPO ICT II S.A.S. nunca acudió a la terminación anticipada del contrato.

De otra parte, una vez terminado el contrato por expiración del término GRUPO ICT II S.A.S. se apartó de las cláusulas pactadas que señalaba que las partes de común acuerdo realizarían una valoración económica de la inversión en el evento de que no se prorrogara el contrato; GRUPO ICT II S.A.S. desconoció esta estipulación contractual y procedió unilateralmente a contratar a un tercero denominado Bienco para que hiciera dicha valoración de la inversión sin consultar previamente esta determinación con SERVIHOTELES S.A., Bienco procedió a hacer un trabajo de valoración de los equipos utilizando la metodología de costo de reposición depreciado, que no fue lo convenido entre las partes y que lógicamente impidió que las partes le dieran aplicación a lo pactado en la cláusula tercera, es decir, el reconocimiento y pago de la inversión realizada y la compra por el valor de reventa de los equipos adquiridos por SERVIHOTELES S.A. al anterior proveedor del servicio con los recursos del anticipo.

Las anteriores circunstancias que acreditan inequívocamente el incumplimiento del GRUPO ICT II S.A.S. condujeron a que el contrato no se pudiera liquidar y hoy es un contrato terminado por expiración del plazo, pero carente de liquidación y lo que es más grave, los equipos, máquinas dotación y menaje permanecen en poder de GRUPO ICT II S.A.S.

Es evidente que GRUPO ICT II S.A.S aspiraba a realizar un cierre administrativo y financiero y una liquidación final de los contratos apartándose radicalmente de lo pactado, prueba de ello es que no quiso hacer la valoración de la inversión inicial y de los equipos adquiridos con el producto del anticipo al anterior proveedor, en forma conjunta y de común acuerdo, de conformidad con el procedimiento estipulado, sino que contrato unilateralmente a un tercero y le impartió las instrucciones de cómo hacer la valoración de los equipos desconociendo el acuerdo de voluntades, ¿si eso no se llama incumplimiento y si dicha conducta no es abiertamente culposa, que se considera, entonces, un hecho culposo generador del daño?

La parte actora no aduce el incumplimiento porque los contratos hubieran finalizado al primer año como se argumenta en la sentencia, el incumplimiento que se aduce es que no habiéndose prorrogado el contrato se desconoció y no se le dio cumplimiento a la cláusula tercera del mismo; de todo lo anterior se deduce que el fallador de primera instancia no dio lectura a los contratos ni a la demanda.

Corresponde a una falacia que la inconformidad del demandante se fundamenta en el hecho de que el contratante dio por terminado el contrato de manera unilateral antes del plazo pactado, esta afirmación constituye una tergiversación del contenido y alcance de la demanda, inclusive, es respecto de la terminación de los contratos al año de haberse celebrado que expresa la sentencia que esa situación no constituye un incumplimiento ni proviene de una actuación dolosa o negligente del contratante; el incumplimiento que alega SERVIHOTELES S.A. no es ese, el incumplimiento y la actuación dolosa y negligente del contratante que invoca SERVIHOTELES S.A. es no habersele dado aplicación a la cláusula tercera del contrato de alimentación una vez el contratante decidió dar por terminado el contrato por expiración del plazo inicial y consecuentemente, no prorrogar los contratos celebrados.

Por consiguiente, acceder a la excepción planteada por la parte demandada de ausencia de incumplimiento, de culpa, de daño y de nexo causal es una verdadera aberración jurídica.

Señala el Juzgado de primera instancia que con el valor de la reventa de los elementos adquiridos por SERVIHOTELES S.A. se pagaría el anticipo y de quedar un saldo luego de ese ejercicio lo debería pagar SERVIHOTELES S.A., es decir, que se quiso brindar a SERVIHOTELES S.A. una garantía de que parte del saldo se pagaría con la venta del menaje adquirido para la ejecución del contrato y que esa suma sería tomada por el GRUPO ICT II S.A.S. como parte de pago, debiendo asumir únicamente la diferencia, la que radicaba obviamente, en la depreciación de los mismos; esta es una presunción del juzgado que no corresponde a las estipulaciones contractuales, no es cierto que la cláusula tercera solo cobijara los equipos adquiridos al anterior proveedor del servicio, y mucho menos se pacto que el precio de reventa debería incluir la depreciación de los equipos, se trataba de dos situaciones distintas, con tratamientos diferentes; en primer lugar, los equipos adquiridos al anterior proveedor de servicios que se reconocían al precio de reventa y los equipos que se habían adquirido como consecuencia de la inversión inicial a que se comprometió SERVIHOTELES S.A. por un valor de \$1.200.000.000 m/cte, respecto de los primeros se valoraban por el precio de reventa, respecto a los segundos se valoraba el monto de la inversión inicial y la valoración acordada y que debería hacerse de común acuerdo incluía tanto los primeros como los segundos equipos, en ningún momento se circunscribía a los equipos adquiridos con el anticipo, sin embargo, el juzgado inexplicablemente decidió dar una lectura amañada y caprichosa a la cláusula en cuestión imprimiéndole una interpretación que constriñe con la lógica y con lo pactado.

El a-quo reconoce en la sentencia que las partes pactaron de común acuerdo realizar una valoración de la inversión realizada por SERVIHOTELES S.A., con el fin de establecer el monto total de la suma consagrada. "Ha de decirse que la cláusula en su inicio establece el deber del contratista de hacer una inversión

de \$1.200.000.000 para ejecutar los contratos celebrados, sin embargo, la valoración pactada en la parte final no incluye el total de esa inversión, como parece entenderlo la parte actora, sino que atañe únicamente a los ítems adquiridos mediante el anticipo. No puede entenderse de forma diferente, amén que riñe con la lógica que quien contrate un servicio se vea en la obligación de asumir también como parte de sus costos la inversión que deba hacer el contratista para cumplir con el objeto contractual. Se entiende que si se oferta un servicio es porque se tiene la capacidad logística para hacerlo o se va a adquirir y, además, que dichos elementos serán propios del contratista y por tanto no tendrán incidencia en el valor del contrato, que se destina a pagar esencialmente el servicio prestado."

Sobre el particular es necesario señalar que en estas consideraciones de la sentencia existe una lectura equivocada y sesgada del contrato, tan es así que no parece el análisis imparcial y objetivo de un juez sino la introducción por la puerta trasera de un alegato de la parte demandada; la finalidad y naturaleza de lo pactado en la cláusula tercera no era otra que amortizar en su totalidad la inversión inicial en equipos exigida en el contrato y los equipos adquiridos al proveedor anterior del servicio de alimentación, en ningún caso la cláusula se circunscribía a los equipos adquiridos con el anticipo.

En la falta de objetividad que caracteriza el fallo el a-quo se pregunta que pasaba si no se llevaba a cabo la reventa de los equipos y concluye que en ese caso a SERVIHOTELES S.A. le correspondía pagar íntegramente la suma debida y que no alcanzo a ser amortizada, correspondiente al anticipo de \$400.000.000 m/cte, sin embargo, no se preocupa por advertir porque razón no se llevo a cabo la reventa de los equipos y se abstiene de señalar que dicha reventa no se dio porque GRUPO ICT II S.A.S. desconoció los mandatos imperativos de la cláusula tercera y se negó a hacer la valoración de la inversión inicial en equipos que hizo SERVIHOTELES S.A. y la estimación del precio de reventa de los equipos adquiridos al anterior proveedor, los cuales de conformidad con lo pactado en la cláusula tercera debían realizarse de común acuerdo y con base en los parámetros establecidos en los contratos.

Señala el a-quo que descontar el valor debido por concepto de anticipo del monto de las facturas que se le adeudaban a SERVIHOTELES S.A. era una actuación válida por cuanto la entidad necesitaba sanear la situación de los contratos celebrados con SERVIHOTELES S.A. para poder continuar con el desarrollo de su obra principal y poder celebrar un contrato y legalizar la prestación del servicio de alimentación y aseo en el campamento de la obra de Hidrosogamoso; esta justificación que hace el a-quo de la conducta del demandado es completamente alejada de la realidad por cuanto para la fecha de expiración del plazo de los contratos celebrados entre GRUPO ICT II S.A.S. y SERVIHOTELES S.A., es decir, 10 de octubre de 2011 ya GRUPO ICT II S.A.S. había celebrado nuevos contratos de alimentación y aseo con la sociedad Consorcio Servicios Quimbo la cual para colmo de males carecía de equipos, dotación y menaje y por autorización expresa de GRUPO ICT II S.A.S. utilizo

durante tres meses los equipos, las maquinas, la dotación y el menaje de propiedad de SERVIHOTELES S.A.

También resulta desencaminado señalar que la pretensión de SERVIHOTELES S.A. solo estaba dirigida al tema del anticipo, en la demanda nunca se hizo este planteamiento, basta leer detenidamente las pretensiones de la demanda y los dictámenes periciales que soportan dichas pretensiones.

Indica el Juez de primera instancia que la demandada ISAGEN S.A. – E.S.P. no tuvo vinculo contractual con SERVIHOTELES S.A. y que ISAGEN S.A. – E.S.P. no tuvo injerencia en la celebración de los contratos, sin embargo, omite deliberadamente que la sociedad ISAGEN S.A. – E.S.P. ha reconocido que es la sociedad propietaria y beneficiaria de la obra denominada proyecto hidroeléctrico Sogamoso cuya construcción es ejecutada por GRUPO ICT II S.A.S. en virtud del contrato N° 46/3644 y fue en desarrollo y para darle cumplimiento a este contrato, el cual tenía una interventoría designada por ISAGEN E.S.P. S.A., que GRUPO ICT II S.A.S. celebro los contratos de alimentación y de aseo para ejecutar el proyecto hidroeléctrico Sogamoso.

Existe prueba documental y testimonial que permiten deducir que la interventoría designada por ISAGEN E.S.P. S.A. para la construcción del proyecto hidroeléctrico Sogamoso participaba activamente en la ejecución de los contratos de alimentación y de aseo y a través de GRUPO ICT II S.A.S. formalizaba solicitudes y requerimientos que tenían relación directa con la ejecución de los contratos de alimentación y aseo objeto de esta controversia judicial, así las cosas ISAGEN E.S.P. S.A. no puede soslayar su responsabilidad solidaria dada su condición de propietaria y beneficiaria del proyecto hidroeléctrico Sogamoso.

Finalmente cabe destacar que el a-quo se negó, a pesar de repetidas peticiones, a señalar nueva fecha y hora para la contradicción del dictamen presentado por la perito Constanza Roldan García teniendo en consideración que dicha perito no pudo comparecer a la audiencia de instrucción y juzgamiento señalada para el 8 de julio de 2020 pero justifico oportunamente su inasistencia a la audiencia, en cuyo caso y por no haberse proferido sentencia al tenor de lo previsto en el inciso tercero del artículo 228 del Código General del Proceso procedía la fijación de nueva fecha y hora para que se llevara a cabo la contradicción del dictamen en el curso de la primera instancia.

Aprovecho esta oportunidad para adicionar a la sustentación del recurso de apelación aspectos que son relevantes y que inciden al momento de proferir una decisión de fondo.

Estos aspectos del proceso cuyo análisis resulta determinante para que el AD QUEN profiera sentencia que le ponga fin a la segunda instancia, procedo a darles el siguiente esquema argumentativo:

1. Etapa precontractual
  2. Celebración, ejecución, terminación y liquidación del contrato
  3. Demanda de reconvención
  4. Análisis del acervo probatorio
    - A. Análisis de los dictámenes periciales y tratamiento de los dictámenes de replica
    - B. Análisis de los interrogatorios de parte
    - C. Análisis de la prueba testimonial
    - D. Análisis de la prueba documental
  5. Legitimación en la causa por pasiva de ISAGEN E.S.P. S.A. y responsabilidad civil de ISAGEN E.S.P. S.A.
- 
1. Etapa precontractual

GRUPO ICT II S.A.S. abrió un proceso de licitación privada para que distintos actores del mercado hicieran una propuesta para prestar el servicio de alimentación y de aseo, camarería y lavandería para el proyecto hidroeléctrico Sogamoso de propiedad de ISAGEN S.A. – E.S.P., entidad que había contratado su construcción con GRUPO ICT II S.A.S., proyecto localizado en el municipio de Betulia (Santander), en la convocatoria o invitación a licitar se establecía que la propuesta debía realizarse para el tiempo de duración de la obra la cual de acuerdo con los histogramas remitidos con la convocatoria se extendía a 42 meses.

SERVIHOTELES S.A. presento su propuesta y en ella claramente se indico que la oferta comercial se hacia para un estimado contractual de 42 meses y bajo estos parámetros se establecía la inversión requerida y su amortización, oferta que reitero se presentó para un periodo de 42 meses paralelos a la duración de la obra; la sociedad GRUPO ICT II S.A.S. mediante comunicación del 13 de septiembre de 2010 le manifestó a SERVIHOTELES S.A. que la oferta presentada por SERVIHOTELES S.A. de fecha agosto 27 de 2010 para el servicio de alimentación, aseo, camarería y lavandería para el proyecto Hidrosogamoso había sido aceptada con base en los términos y condiciones descritos en dicha oferta y señalaba que la relación comercial comenzaría el 11 de octubre de 2010.

De lo anterior se infiere en los términos del artículo 845 y siguientes del Código de Comercio que existía una oferta o propuesta que por su naturaleza jurídica es irrevocable y de la cual no puede retractarse el proponente y que hubo aceptación de la oferta por parte del destinatario lo que conduce a que se configure un acuerdo de voluntades, es decir, un contrato con capacidad de generar derechos y obligaciones para ambas partes en los términos y condiciones de la oferta; es importante destacar que en la aceptación de la oferta no hubo

modificación de plazos y que fue expresa por lo tanto, vinculaba al oferente o proponente y al destinatario, vinculación que era irrevocable por cuanto se entiende de conformidad con el artículo 845 y siguientes del Código de Comercio que las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el periodo precontractual so pena de indemnizar los perjuicios que se causen

## 2. Celebración, ejecución, terminación y liquidación del contrato

Al momento de celebrar el contrato GRUPO ICT II S.A.S. adujo que por cuestiones operativas internas solo podían celebrar contratos a un año pero que para enmendar el tema del plazo que había sido objeto de aceptación por parte de GRUPO ICT II S.A.S. se celebraría un contrato inicialmente a un año pero susceptible de prorrogas, las cuales no podrían exceder el tiempo de duración de la ejecución del proyecto el cual en la convocatoria se estimaba en 42 meses; así se dispuso que el termino inicial de duración era de un año a partir del 11 de octubre de 2010 pero al vencimiento del plazo si ninguna de las partes comunicaba por escrito a la otra su intención de no prorrogarlo este se prorrogaba automática y sucesivamente por periodos iguales al inicialmente pactado; en concordancia con lo anterior en la clausula tercera del contrato se estipulo que el contratista se obligaba a realizar una inversión por un valor aproximado de \$1.200.000.000 m/cte en equipos, dotación y menaje y que aceptaba recibir los equipos del antiguo proveedor del contratante, previo peritaje, por un valor aproximado de \$400.000.000 m/cte como anticipo al valor del contrato y cruzarlo mes a mes durante el termino de duración del contrato incluidas sus prorrogas en 42 cuotas mensuales; de lo anterior se colige que había un acuerdo tácito de que el contrato se extendía al menos por 42 meses y por esa razón la amortización del anticipo se hacia en 42 cuotas mensuales.

SERVIHOTELES S.A. previendo que determinadas circunstancias afectarían la duración del contrato y particularmente las prorrogas y que dicha situación impidiera la amortización del anticipo y la amortización de la inversión en equipos, maquinarias, dotación y menaje propuso que se pactara, como en efecto se hizo, que de darse la terminación anticipada del contrato por las causales consagradas en el mismo o en caso de que las partes decidieran no prorrogar el contrato al vencimiento del termino inicialmente pactado, el saldo para amortizar los \$400.000.000 m/cte correspondiente al anticipo sería asumido por el contratante por el valor de la reventa de dichos equipos, dotación y menaje; a su vez, se pacto en esta misma clausula tercera numeral 3.3 que en evento de que se diera por terminado el contrato antes de la fecha estimada o de no prorrogarse las partes acordaban que realizarían una valoración económica de la inversión con el objeto de estimar los valores correspondientes al monto total de la suma prevista en dicha cláusula con el fin de resarcirle a

SERVIHOTELES S.A. el monto de esa inversión que era imposible de amortizar si el contrato no se prorrogaba o era objeto de terminación anticipada.

Durante el termino de ejecución del contrato SERVIHOTELES S.A. cumplió estrictamente con las obligaciones derivadas del contrato, presto un servicio de alimentación y aseo de inmejorable calidad, pues SERVIHOTELES S.A. es una empresa con certificación ISO 9001, y prueba de lo anterior es que durante el año de ejecución del contrato no hubo llamados de atención, ni se aplicaron multas ni penalidades, ni se aplicó la cláusula penal pactada en caso de incumplimiento ni se acudió a la figura de la terminación anticipada del contrato, ni se hicieron efectivas las garantías otorgadas por SERVIHOTELES S.A. a favor del contratante, simplemente se dieron unas observaciones marginales al servicio que prestaba SERVIHOTELES S.A. que son propias de la naturaleza del servicio dado que durante la ejecución del contrato se atendían a mas de 2.000 funcionarios del GRUPO ICT II S.A.S.

Es evidente que GRUPO ICT II S.A.S. al dar por terminado los contratos por expiración del termino y no hacer las prórrogas pactadas procedió de mala fe por cuanto tenía pleno conocimiento que durante el lapso inicial del contrato no era posible amortizar el anticipo ni recuperar la inversión que el contratante le obligaba a realizar por un valor de \$1.200.000.000 m/cte.

En el contrato se habían otorgado unas garantías de cumplimiento del contrato, de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y de responsabilidad civil extracontractual, ninguna de estas pólizas se hicieron efectivas, igualmente en la cláusula decima séptima del contrato se establecieron unas multas en caso de incumplimiento del contratista de las obligaciones contractuales, multas que nunca fueron impuestas por GRUPO ICT II S.A.S.; de otra parte, se pacto en la clausula decima octava la cláusula penal pecuniaria que operaba en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones adquiridas en virtud del contrato y en la clausula decima novena se estipulo la resolución de contrato en caso de incumplimiento en todo o en parte de las obligaciones contractuales por parte del contratista y previa aplicación de la clausula penal, el contratante nunca le dio aplicación a estas cláusulas, por razones obvias, el incumplimiento del contratista nunca existió; adicionalmente a lo anterior en la cláusula vigésima se pactó la terminación anticipada del contrato cuando se presentaran unas determinadas causales, entre ellas, se encontraban las siguientes:

**D** - si la calidad de los bienes y servicios realizados no son aceptables a juicio del contratante

**F** - por la frecuente repetición de errores en la ejecución de los trabajos imputables al contratista

G - por incumplimiento abierto por parte del contratista de cualquiera de las cláusulas o condiciones del contrato

H - en caso de reclamación, notificación o impugnación hechas por el contratante al contratista que este último no pueda atender o enmendar.

GRUPO ICT II S.A.S. nunca acudió a la terminación anticipada del contrato.

De otra parte, una vez terminado el contrato por expiración del término GRUPO ICT II S.A.S. se apartó de las cláusulas pactadas que señalaba que las partes de común acuerdo realizarían una valoración económica de la inversión en el evento de que no se prorrogara el contrato; GRUPO ICT II S.A.S. desconoció esta estipulación contractual y procedió unilateralmente a contratar a un tercero denominado Bienco para que hiciera dicha valoración de la inversión sin consultar previamente esta determinación con SERVIHOTELES S.A., Bienco procedió a hacer un trabajo de valoración de los equipos utilizando la metodología de costo de reposición depreciado, que no fue lo convenido entre las partes y que lógicamente impidió que las partes le dieran aplicación a lo pactado en la cláusula tercera, es decir, el reconocimiento y pago de la inversión realizada y la compra por el valor de reventa de los equipos adquiridos por SERVIHOTELES S.A. al anterior proveedor del servicio con los recursos del anticipo.

Las anteriores circunstancias que acreditan inequívocamente el incumplimiento del GRUPO ICT II S.A.S. condujeron a que el contrato no se pudiera liquidar y hoy es un contrato terminado por expiración del plazo, pero carente de liquidación y lo que es más grave, los equipos, máquinas, dotación y menaje permanecen en poder de GRUPO ICT II S.A.S.

### **3. Demanda de reconvención**

GRUPO ICT II S.A.S. no satisfecho con los perjuicios materiales irrogados a SERVIHOTELES S.A. formuló demanda de reconvención por supuestos incumplimientos de parte de SERVIHOTELES S.A., los cuales nunca se adujeron durante la ejecución del contrato, y que se podrían resumir así:

- A. SERVIHOTELES S.A. incumplió su obligación de realizar una inversión en los términos de la cláusula tercera del contrato de alimentación
- B. SERVIHOTELES S.A. no mantuvo la variedad de los alimentos suministrados, ni procuro su valor nutricional incumpliendo lo establecido en el numeral 10 de la cláusula novena del contrato de alimentación.

- C. SERVIHOTELES S.A. incumplió con su obligación de mantener las instalaciones en el máximo nivel de aseo y pulcritud posible, en los términos del numeral 1° de la Cláusula Novena del Contrato de Alimentación.
- D. SERVIHOTELES S.A. incumplió el numeral 15 de la Cláusula Novena del Contrato de Alimentación al no contar con un Inspector de Seguridad Industrial y Salud Ocupacional.
- E. SERVIHOTELES S.A. no cumplió con los mecanismos de control a sus servicios establecidos en la Cláusula Quinta del Contrato de Alimentación.
- F. SERVIHOTELES S.A. incumplió el numeral 5 de la Cláusula Novena del Contrato de Alimentación al no mantener un stock de agua que asegurara un servicio de 15 días en caso de necesidad.
- G. SERVIHOTELES S.A. incumplió los numerales 9 y 12 de la Cláusula Novena del Contrato de Alimentación al no entregar a GRUPO ICT II S.A.S. los menús dentro del plazo correspondiente.
- H. SERVIHOTELES S.A. incumplió la Cláusula decima segunda y décima tercera del Contrato de Alimentación al no cumplir con sus obligaciones laborales.
- I. SERVIHOTELES S.A. incumplió la Cláusula Sexta del Contrato de Alimentación al desconocer el plazo del mismo.
- J. SERVIHOTELES S.A. incumplió las obligaciones contractuales vinculadas con la liquidación del contrato de alimentación
- K. SERVIHOTELES S.A. incumplió con sus obligaciones bajo la cláusula tercera del contrato de alimentación al no haber revendido los bienes y al haberlos abandonado en las instalaciones de GRUPO ICT II S.A.S. (nadie puede alegar a su favor su propia culpa)
- L. SERVIHOTELES S.A. incumplió el numeral dos de la clausula novena del contrato de alimentación al no entregar a la terminación del mismo las instalaciones en las mismas condiciones que le fueron entregadas.

Y concluye que los múltiples incumplimientos de SERVIHOTELES S.A. la hacen responsable del pago de la cláusula penal.

En relación al contrato de aseo, camarería y lavandería se señala como presuntos incumplimientos los siguientes:

- A. SERVIHOTELES S.A. incumplió sus obligaciones bajo el contrato de aseo
- B. SERVIHOTELES S.A. incumplió con su obligación principal de prestar el servicio diario de aseo, camarería y lavandería.
- C. SERVIHOTELES S.A. incumplió con su obligación de mantener las instalaciones en el máximo nivel de aseo y pulcritud posible
- D. SERVIHOTELES S.A. incumplió el contrato de aseo al no contar con un inspector de seguridad industrial y salud ocupacional
- E. SERVIHOTELES S.A. no cumplió con los mecanismos de control a sus servicios
- F. SERVIHOTELES S.A. incumplió la clausula decima primera y decima segunda del contrato de aseo al no cumplir con sus obligaciones laborales
- G. SERVIHOTELES S.A. incumplió la cláusula quinta del contrato de aseo al desconocer el plazo del mismo.

Todos estos presuntos incumplimientos fueron desvirtuados categóricamente en la contestación de la demanda de reconvención y se plantearon como excepciones de fondo, el incumplimiento del contrato de alimentación y de aseo por GRUPO ICT II S.A.S. la ausencia de causa y la mala fe de parte de GRUPO ICT II S.A.S. en la ejecución de los contratos de alimentación y de aseo, adicionalmente se aportó prueba documental con la contestación de la demanda de reconvención que ponen de manifiesto los incumplimientos en que incurrió GRUPO ICT II S.A.S. y el hecho inequívoco de que SERVIHOTELES S.A. le dio estricto cumplimiento a las obligaciones convencionales, que es una empresa seria, que hizo la inversión exigida, que tiene reconocimiento de calidad del Icontec y, que inclusive, existen varias certificaciones expedidas por GRUPO ICT II S.A.S. donde califican el servicio prestado por SERVIHOTELES S.A. como muy bueno, que es una empresa que cumple con sus proveedores, que tiene un manual de procedimientos para el manejo adecuado de los alimentos en orden a tener un excelente control de calidad y que en el tema laboral existió visita y pronunciamiento del Ministerio de la Protección Social hoy Ministerio de Trabajo donde mediante acto administrativo del 25 de octubre de 2011 exonera a SERVIHOTELES S.A. de toda responsabilidad en materia laboral, en materia de pagos al sistema de seguridad social y de pago de nóminas, salud ocupacional y protección al personal.

Lo que queda claro de este debate probatorio es que GRUPO ICT II S.A.S. una vez le adjudicó los contratos a SERVIHOTELES S.A. alteró las condiciones de la convocatoria y le impuso unilateralmente a mi mandante un término de duración del contrato de solo un año contabilizado a partir del 11 de octubre de 2010, con lo cual rompió ab – initio el equilibrio y la ecuación económica del contrato, el cual estaba proyectado desde un comienzo a 42 meses.

En relación al juramento estimatorio que presento GRUPO ICT II S.A.S. en la demanda de reconvención estos fueron objetados dentro de la oportunidad procesal y desvirtuados sus fundamentos facticos, técnicos y jurídicos.

#### **4. Análisis del acervo probatorio**

##### **A. Análisis de los dictámenes periciales y tratamiento de los dictámenes de replica**

Obran en el proceso cuatro dictámenes periciales dos presentados por SERVIHOTELES S.A. y dos presentados por GRUPO ICT II S.A.S.

Me referiré inicialmente a los presentados por SERVIHOTELES S.A. así:

##### **- Dictamen presentado por la perito – contadora Constanza Roldan García**

En este dictamen se hace una valoración de la inversión realizada en equipos, máquinas y dotación, no incluye menaje, que asciende a la suma de \$1.384.093.075 m/cte que se basan de acuerdo al dictamen en los registros y soportes contables de SERVIHOTELES S.A. y así lo manifiesta la perito, manifestación que tiene las características de otorgamiento de fe pública de conformidad con la ley que regula la profesión de contador público; ahora bien, la

contabilidad de los comerciantes mientras se lleve conforme a la ley y la de SERVIHOTELES S.A. cumple con este requisito, constituye plena prueba de conformidad con lo establecido en el artículo 68 del Código de Comercio que establece que los libros y papeles de comercio constituirán plena prueba en las cuestiones mercantiles que los comerciantes debatan entre sí, judicial o extrajudicialmente. En el dictamen la perito Roldan García establece la importancia de entender que en el desarrollo del trabajo pericial no es aplicable ningún procedimiento de depreciación de los equipos por cuanto lo que se pretende constituir y determinar es la inversión inicial ejecutada por SERVIHOTELES S.A. y nunca un avalúo comercial que con la utilización de cualquier método técnico, estaría lejos de reflejar la realidad de lo contratado por el GRUPO ICT II S.A.S. y determinado en la puesta en marcha de la operación de alimentos y aseo, que va más allá del simple cálculo de valores sobre unos equipos sin tener en cuenta su contexto de funcionamiento, es decir, la valoración de la inversión por razones obvias incluye el costo del montaje, la logística y su disposición en cumplimiento de estándares internacionales y normas nacionales aplicables a la materia.

En este dictamen se liquidan sobre la inversión inicial realizada por SERVIHOTELES S.A. unos intereses a título de lucro cesante y teniendo como base de cálculo el monto de la inversión inicial, el cálculo de estos intereses va hasta la fecha de la presentación del dictamen, febrero de 2013, pero lógicamente es imperativo proyectarlo hasta la fecha en que se produzca el resarcimiento de los perjuicios.

- **Dictamen presentado por el perito – contador Javier Felipe Correa Parra**

El segundo dictamen es presentado por el perito contador Javier Felipe Correa Parra gerente general y socio de la firma de contadores Asesora Cima LTDA desde agosto de 1996 y catedrático en varias universidades.

En el citado dictamen se hace un análisis del contrato desde el momento de la convocatoria teniendo en cuenta el histograma de personal que se requería atender en la ejecución del contrato durante 42 meses y se establece el número de personas que se atenderían año por año entre octubre de 2010 y mayo de 2014, se hace un análisis de la facturación durante el término de ejecución del contrato con el fin de determinar los ingresos y los costos y gastos en que se incurrieron para llegar a una utilidad del ejercicio de octubre 11 de 2010 a octubre 10 de 2011 de \$1.014.075.020 m/cte; a partir de lo anterior calcula las utilidades dejadas de percibir por la no prórroga de los contratos de suministro de alimentación y del servicio integral de aseo, teniendo en cuenta las

personas que se atenderían tanto mensual como anualmente para cada año y tomando como base la utilidad obtenida durante el periodo ejecutado del contrato determina como utilidad dejada de percibir para el periodo comprendido entre octubre 11 de 2011 y mayo 10 de 2014 la suma \$846.791.329 m/cte.

En este dictamen en capítulo separado se determina el canon de arrendamiento de los equipos, maquinaria, dotación y menaje luego de la terminación del primer año de ejecución de los contratos, es decir, desde octubre 11 de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2011 periodo durante el cual la nueva empresa contratista denominada Consorcio Servicios Quimbo utilizó los equipos de propiedad de SERVIHOTELES S.A. por expreso mandato de GRUPO ICT II S.A.S., sobre dichos cánones de arrendamiento se calculan unos intereses desde enero 1 de 2012 a agosto 31 de 2019 intereses que deberán proyectarse hasta que se reparen los perjuicios inferidos.

- **Dictamen pericial rendido por el perito Juan Carlos Arango Nieto**

Se trata de un peritazgo donde el perito reconoce que toda la información la recibió de GRUPO ICT II S.A.S. a través de la oficina Brigard y Urrutia que lo contrato y que no tuvo acceso a los registros contables de SERVIHOTELES S.A. que soportan la inversión inicial en equipos, dotación y menaje.

En la contradicción del dictamen se pudo demostrar que el perito contador Arango Nieto desconocía la convocatoria realizada por GRUPO ICT II S.A.S. la oferta comercial presentada por SERVIHOTELES S.A. y la aceptación de esta oferta por parte de GRUPO ICT II S.A.S. Reconoció el perito que desconocía que lo pactado era asumir el valor de los equipos comprados con el anticipo al anterior proveedor de GRUPO ICT II S.A.S. por el valor de reventa de dichos equipos, y así mismo no tenía conocimiento de que en el evento que no hubiera prórroga del contrato había una obligación de reconocimiento de la inversión inicial que se le exigió al contratista; para el perito el problema de la inversión inicial en equipos era un problema de SERVIHOTELES S.A. que no tenía ninguna relevancia en el contrato ignorando el contenido de las cláusulas medulares del contrato; admitió el perito que no conocía que la valoración de la inversión inicial era producto de un acuerdo de las partes y que nunca se estipuló que una de las partes contratara unilateralmente a un tercero para valorar dicha inversión, más aun, no tuvo en cuenta que la sociedad Bienco utilizó una metodología que se apartaba radicalmente de lo pactado.

Para efectos de establecer los perjuicios que pudo haber sufrido GRUPO ICT II S.A.S. parte de presupuestos falsos como por ejemplo que GRUPO ICT II S.A.S. debió desmontar los equipos de

SERVIHOTELES S.A. para que el nuevo proveedor pudiera prestar sus servicios cuando está demostrado que GRUPO ICT II S.A.S. ordeno al nuevo contratista que utilizara los equipos, la dotación y el menaje de propiedad de SERVIHOTELES S.A.; inclusive, liquida a título de perjuicios el costo del avalúo que hizo Bienco por instrucción de GRUPO ICT II S.A.S. y en abierto incumplimiento del contrato; el almacenamiento de unos equipos que GRUPO ICT II S.A.S. retuvo arbitrariamente a la fecha de terminación del contrato por expiración del plazo; liquida una clausula penal a favor de GRUPO ICT II S.A.S. de manera antitécnica por cuanto esta solo esta prevista a cargo de la parte incumplida y el perito no es juez para declarar incumplimientos y como si lo anterior fuera de poca monta incorpora a los perjuicios materiales unos honorarios escandalosos pagados a la firma de abogados Brigard y Urrutia como apoderados de GRUPO ICT II S.A.S. en un proceso arbitral que solo llego a la audiencia de conciliación del artículo 101 del Viejo Código de Procedimiento Civil que corresponden a la suma de \$262.000.000 m/cte y unos honorarios pagados a una firma consultora por un peritaje realizado en el proceso arbitral por la suma de \$29.000.000 m/cte y sobre estos valores y sin ningún fundamento técnico liquida rendimientos financieros, como si SERVIHOTELES S.A. hubiere sido vencida en el proceso arbitral.

En el dictamen señala el perito que hace un análisis del desarrollo contractual de las partes y que emite conclusiones sobre las pretensiones con lo que reconoce que este no es propiamente un dictamen pues los dictámenes no se hacen para analizar el desarrollo de la relación contractual que esta planteado en la demanda y en la contestación de la demanda ni para emitir juicios de valor sobre los hechos y pretensiones de la demanda como lo afirma el perito, pues es de claridad meridiana que la prueba pericial solo es procedente para verificar hechos que requieran especiales conocimientos, científicos, técnicos o artísticos.

El perito hizo un dictamen con una información sesgada y no solicito información alguna de SERVIHOTELES S.A.; sostiene en su dictamen que SERVIHOTELES S.A. solo compro equipos por \$347.000.000 m/cte que es el valor de la compra que se le hizo al anterior proveedor del servicio y afirma de manera ligera e irresponsable que SERVIHOTELES S.A. no hizo la inversión por valor de \$1.200.000.000 m/cte a la que se había obligado desconociendo el peritazgo de la perito contadora Roldan García que debió tener en su poder por cuanto se aportó con la demanda.

De igual forma el perito confunde la amortización del anticipo con el precio de reventa de los equipos que operaba si no había prorrogado o había terminación anticipada del contrato y también desconoce que la parte final de la clausula tercera se refería a toda:

la inversión inicial y no solamente a la compra de equipos con los recursos del anticipo.

En ese orden de ideas, el perito antes que un dictamen pericial realiza un alegato de parte que carece de fundamentos facticos, técnicos y jurídicos, en consecuencia, no se le puede atribuir ningún valor probatorio.

- **Dictamen pericial rendido por el perito – contador Rafael Antonio Campos Guevara**

Este dictamen pericial se caracteriza porque como en el anterior dictamen el perito no tuvo acceso a la convocatoria que hizo GRUPO ICT II S.A.S., ni a la oferta comercial que formalizo SERVIHOTELES S.A. ni a la aceptación de todos los términos y condiciones de la oferta realizada por GRUPO ICT II S.A.S.; hace referencia a la celebración tanto del contrato de alimentación como del contrato de aseo pero no precisa que dichas clausulas que se hacen efectivas en caso de incumplimiento nunca fueron aplicadas por GRUPO ICT II S.A.S.

Con fundamento en la información suministrada por GRUPO ICT II S.A.S. a través de la oficina de abogados Brigard y Urrutia arriba a la conclusión de que SERVIHOTELES S.A. no cumplió con la inversión de \$1.200.000.000 m/cte en equipos y elementos requeridos para prestar el servicio que se pacto en la clausula tercera del contrato y afirma que se constato que SERVIHOTELES S.A. solo realizo inversión en equipos por \$347.000.000 m/cte, sin embargo, es importante tener en cuenta que este perito tuvo acceso al dictamen de la perito Constanza Roldan García en el cual se establece que la inversión realizada en equipos, maquinaria y dotación fue por valor de \$1.384.093.075 m/cte, esta afirmación inclusive resulta contradictoria con el informe de Bienco que establece un mayor valor para los equipos a pesar de utilizar la metodología de costo de reposición depreciado que afecta ostensiblemente el valor de la inversión.

Señala en su dictamen que no tiene sentido que SERVIHOTELES S.A. reclame que se le reconozca y pague la inversión que se constato realizo en equipos, ni aun por el valor de \$347.000.000 m/cte pues esta suma esta representada en equipos de su propiedad que utilizo para la prestación de los servicios contratados, esta afirmación no es propia de un dictamen pericial sino de un alegato de parte.

El perito no hace mención a la obligación que tenía GRUPO ICT II S.A.S. de comprar esos equipos por el valor de reventa y de reconocerle a SERVIHOTELES S.A. el valor de la inversión inicial en caso de que no se prorrogara el contrato como en efecto aconteció.

Si se analiza detenidamente este dictamen, y conforme lo expresado por la anterior apoderada de GRUPO ICT II S.A.S. el dictamen del perito Campos Guevara es un dictamen de réplica, dictamen de replica que no se puede realizar sino dentro de los términos que establece el artículo 228 del Código General del Proceso.

La doctora Ángel Vega apoderada de GRUPO ICT II S.A.S. en memorial radicado el 9 de septiembre de 2019 manifestó que aportaría un dictamen pericial cuyo fin era realizar una replica al dictamen pericial contable aportado por la parte demandante y demandada en reconvención y solicito al despacho conceder un termino adicional para la presentación de este dictamen de réplica.

Ese despacho judicial mediante auto del 3 de septiembre de 2019 notificado por estado del 4 de septiembre del mismo año corrió traslado del dictamen presentado por el contador público Javier Felipe Correa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 228 del Código General del Proceso.

En consecuencia, si la parte demandada GRUPO ICT II S.A.S. lo que pretendía, como en efecto lo expreso, era aportar otro dictamen con el fin de contradecir o desvirtuar el dictamen pericial aducido por la parte actora debía sujetarse al artículo 228 del Código General del Proceso que señala que el termino para aportar el dictamen de réplica es de 3 días a partir de la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento o corra traslado del primer dictamen, es decir, dentro del término de traslado del escrito con el cual se haya aportado el dictamen, término que por ser señalado por la misma ley es perentorio e improrrogable, en consecuencia, el termino para presentar el dictamen de réplica vencía el día 7 de septiembre de 2019 y solo fue presentado el día 1 de octubre de ese año, es decir, por fuera del término establecido en el artículo 228 del Código General del Proceso.

Dadas las anteriores circunstancias el dictamen de replica rendido por el perito Campos Guevara y presentado por el GRUPO ICT II S.A.S. es extemporáneo y por tal razón no es susceptible que dicho esperticio se tenga en cuenta al momento de proferir sentencia.

Como si lo anterior no tuviera relevancia y repercusiones procesales la apoderada de la parte demandada había delimitado el objeto de la prueba pericial a 10 puntos que se mencionan inicialmente en la contestación de la demanda principal y se reproducen en la demanda de reconvención, se trata de 10 puntos que debe responder el perito, sin embargo, el perito hace caso omiso de la delimitación de la prueba y se adentra en un dictamen de replica completamente ajeno a los puntos que habían sido sometidos a su consideración; es de claridad meridiana que cuando el Juzgado 51

Civil del Circuito de Bogotá mediante providencia de fecha 14 de junio de 2019 le concedió a las partes el termino de 20 días contados a partir de la ejecutoria de dicho proveído para que allegaran el dictamen pericial decretado en auto del 2 de octubre de 2017 por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá estaba aplicando la nueva normatividad del Código General del Proceso y que la apoderada de GRUPO ICT II S.A.S. ya no podía hacer uso del derecho a ampliar el cuestionario formulado al perito en la oportunidad establecida en el artículo 236 del Código de Procedimiento Civil por la potísima razón de que este ya no se encontraba vigente, en ese orden de ideas, la parte demandada y demandante en reconvención debía someterse a las previsiones del Código general del Proceso sobre la prueba pericial la cual solo puede ser aportada y/o modificada dentro de las oportunidades procesales para pedir pruebas, es decir, en la demanda principal, en la demanda de reconvención, en la contestación de la demanda principal y de la demanda de reconvención y en el escrito por el cual se descurre el traslado de las excepciones de merito planteadas contra la demanda principal o contra la demanda de reconvención, fuera de esas oportunidades procesales no era posible modificar las peticiones probatorias por cuanto el objeto de la prueba estaba perfectamente determinado en la contestación de la demanda principal y en la demanda de reconvención y al amparo del nuevo Código General del Proceso no era viable hacer modificaciones en cualquier momento de la actuación procesal como lo pretendió hacer la apoderada de GRUPO ICT II S.A.S.

De lo anterior se infiere que para colmo de males el dictamen del perito Campos Guevara está completamente desenfocado por cuanto no desarrollo los 10 puntos que constituían el objeto de la prueba y se extralimito para producir un dictamen de replica que no era su función, de tal manera que si le damos este ultimo tratamiento, vale decir, como dictamen de réplica, este sería extemporáneo y carente de valor y eficacia probatoria.

## **B. Análisis de los interrogatorios de parte**

Del interrogatorio de parte absuelto por la representante legal de GRUPO ICT II S.A.S. se extraen varias confesiones que resultan relevantes al momento de dictar sentencia de segunda instancia, ellas son:

1. En primer lugar, reconoce que la motivación para la terminación del contrato fue la expiración del plazo y no por incumplimientos atribuibles a SERVIHOTELES S.A.

2. Que no asumieron el valor de los equipos comprados por SERVIHOTELES S.A. con el monto del anticipo entregado por el precio de reventa como estaba pactado.
3. Que durante la ejecución del contrato no aplicaron multas ni penalidades, no hicieron efectivas las pólizas o garantías otorgadas por SERVIHOTELES S.A. no aplicaron la cláusula penal pecuniaria pactada, ni la figura de resolución del contrato, ni acudieron a la terminación anticipada del mismo, que eran figuras contractuales instituidas para casos de incumplimiento del contratista.
4. Que fue una decisión unilateral de GRUPO ICT II S.A.S. contratar a Bienco para que hiciera una valoración de la inversión inicial realizada por SERVIHOTELES S.A., con clara y abierta violación del contrato.
5. Que los supuestos incumplimientos solo le fueron endilgados a SERVIHOTELES S.A. en la demanda de reconvención
6. Que la obligación de suministrar el servicio de agua era del GRUPO ICT II S.A.S. y no de SERVIHOTELES S.A.
7. Que expidieron certificaciones dirigidas a terceras empresas donde hacían constar que el servicio que les prestaba SERVIHOTELES S.A. a GRUPO ICT II S.A.S. era muy bueno
8. Que ciertamente no se había pactado el retiro de los equipos por parte SERVIHOTELES S.A. sino que lo pactado era que GRUPO ICT II S.A.S. los asumía por su valor de reventa.

**C. Análisis de la prueba testimonial**

Se recabaron los testimonios de Adriana Mendoza que hizo un relato de los pormenores que tuvo la ejecución del contrato, los problemas que surgieron una vez GRUPO ICT II S.A.S. dio por terminado el contrato por vencimiento del plazo inicial, como fueron desalojados el día previsto para la terminación del contrato por las vías de hecho, como SERVIHOTELES S.A. para impedir que el nuevo proveedor utilizara sus equipos, dotación y menaje guardaron en bodega alguno de ellos y a los otros los dejaron protegidos con cintas de seguridad y que ese mismo día los funcionarios del GRUPO ICT II S.A.S. rompieron candados y cintas y le entregaron los equipos al nuevo operador para que los utilizara por cuanto le habían adjudicado el contrato a un contratista que carecía de equipos, de dotación y de menaje; la utilización abusiva por parte del nuevo proveedor del servicio de los equipos de SERVIHOTELES S.A. duro más de 90 días.

Expresa la testigo como se hizo la contratación de Bienco por parte de GRUPO ICT II S.A.S. para que hiciera un avalúo que no se ceñía a lo pactado con el fin de adquirir los equipos de SERVIHOTELES S.A. a un precio irrisorio causándole un grave detrimento patrimonial.

También se recepciono el testimonio de Luis Eduardo Valdez quien señaló que la convocatoria realizada por GRUPO ICT II S.A.S. para que

distintos proponentes participaran en una licitación privada claramente señalaba que la duración del contrato era equivalente a la duración de la obra y que esta se realizaría en 42 meses de acuerdo con los histogramas que se acompañaron con la convocatoria, ratifica que la oferta comercial presentada por SERVIHOTELES S.A. se hizo igualmente a un termino de 42 meses y que dicha oferta comercial fue aceptada por GRUPO ICT II S.A.S. en todos sus términos y condiciones, señalo el testigo que las condiciones de infraestructura del campamento donde se prestaba el servicio eran muy difíciles, que las vías eran destapadas y generaban excesivo polvo.

Igualmente declaro que en el desarrollo del contrato se aportaron mensualmente los menús, que las dietas eran balanceadas y certificadas por las nutricionistas de SERVIHOTELES S.A.; que la única razón aducida por GRUPO ICT II S.A.S. para dar por terminado el contrato fue la expiración del plazo y que la prueba fehaciente de que no hubo incumplimientos es que GRUPO ICT II S.A.S. nunca aplico las multas o penalidades pactadas, ni se hicieron efectivas las garantías otorgadas por SERVIHOTELES S.A., ni se resolvió el contrato, ni se acudió a la terminación anticipada del contrato que estaba prevista para incumplimientos.

Igualmente señalo que GRUPO ICT II S.A.S. nunca tuvo nutricionistas que pudieran evaluar la calidad y el carácter balanceado de la alimentación.

De otra parte, señalo que SERVIHOTELES S.A. tiene certificaciones de calidad nacional e internacional y su operación se guía por estrictos manuales de procedimiento y de control de calidad.

Señalo que la responsabilidad del suministro del agua era de GRUPO ICT II S.A.S. y que una vez se dio por terminado el contrato SERVIHOTELES S.A. procedió a embodegar los equipos o a colocarles cintas de seguridad los cuales fueron destruidos por GRUPO ICT II S.A.S. para que el nuevo proveedor del servicio Consorcio Servicios Quimbo los pudiera utilizar, como en efecto lo hizo durante tres meses, recalco que el nuevo proveedor del servicio carecía de equipos para prestar el servicio y que de acuerdo a la información recibida en el mismo campamento la terminación del contrato obedeció a una orden impartida por ISAGEN E.S.P S.A. para adjudicarle el contrato de alimentación y aseo a Consorcio Servicios Quimbo, que era una empresa sin ninguna experiencia ni trayectoria en el sector pero de propiedad de un senador del departamento del Huila de apellido Chavarro.

De igual forma, se recepcionaron los testimonios de Yonni Brito y Florentino Cuesta, los cuales coincidieron en señalar que se presentaron varias observaciones al servicio de aseo y alimentación prestado por SERVIHOTELES S.A., que realmente no son representativos

ni de significación teniendo en consideración que se atendían a más de 2000 personas.

Reconocen dichos testigos solicitados por el GRUPO ICT II S.A.S. que nunca se adujo por GRUPO ICT II S.A.S. como causal de terminación del contrato de alimentación y de aseo el incumplimiento sino la expiración del plazo, también admiten que el nuevo proveedor del servicio Consorcio Servicios Quimbo con autorización de GRUPO ICT II S.A.S. siguió utilizando los equipos de propiedad de SERVIHOTELES S.A. durante más de dos meses, que GRUPO ICT II S.A.S. carecía en su planta de personal de una nutricionista que determinara si la alimentación suministrada por SERVIHOTELES S.A. era balanceada, que las condiciones de infraestructura del campamento donde se prestaba el servicio eran muy difíciles por cuanto las vías no estaban pavimentadas y se generaba permanentemente polvo, que no conocieron la convocatoria realizada por GRUPO ICT II S.A.S. para que distintas empresas participaran en una licitación privada tendiente a ofertar el suministro del servicio de alimentación, aseo, camarería y lavandería, que tampoco conocieron la oferta comercial presentada por SERVIHOTELES S.A. ni la aceptación de la oferta que realizó GRUPO ICT II S.A.S., ambos testigos reconocieron que la responsabilidad del suministro de agua era del GRUPO ICT II S.A.S., que recibieron comunicaciones de SERVIHOTELES S.A. respondiendo las observaciones al servicio, en algunos casos desvirtuándolas y en otros comprometiéndose a mejorar el servicio, que durante la ejecución del contrato no se aplicaron multas, ni penalidades por incumplimiento a cargo de SERVIHOTELES S.A., ni se hicieron efectivas las garantías o pólizas otorgadas por SERVIHOTELES S.A. a favor del GRUPO ICT II S.A.S., entre las cuales se encontraba la póliza del cumplimiento del contrato y que tampoco se acudió a la terminación anticipada del contrato que exigía también acreditar incumplimientos del contratista.

En ambos declarantes se evidenció un desconocimiento del clausulado del contrato y de las obligaciones que se derivaban del mismo para las partes.

Es importante resaltar que el testigo Yonni Brito fue absolutamente claro al aceptar que ISAGEN E.S.P. S.A. y la interventoría designada por ISAGEN E.S.P. S.A. para la construcción del proyecto hidroeléctrico Sogamoso celebrado entre ISAGEN E.S.P. S.A. y GRUPO ICT II S.A.S. ejercía una supervisión constante sobre la ejecución del contrato de alimentación y aseo y hacía permanentemente solicitudes, requerimiento y exigencias sobre la prestación de dichos servicios.

Cabe también destacar que dentro de los documentos exhibidos por el apoderado de GRUPO ICT II S.A.S. para formular su interrogatorio a los testigos acudió a formatos de queja que aportó GRUPO ICT II S.A.S. con la demanda de reconvención con el fin de demostrar una

supuesta mala prestación del servicio, formatos que estaban diligenciados pero que no se encontraban firmados.

**D. Análisis de la prueba documental**

La prueba documental aportada por SERVIHOTELES S.A. permite establecer y probar lo siguiente:

1. Los términos de la convocatoria realizada por GRUPO ICT II S.A.S. para contratar el servicio de alimentación y de aseo para el proyecto Hidrosogamoso, los términos de la oferta comercial presentada por SERVIHOTELES S.A. y la aceptación de la misma por parte de GRUPO ICT II S.A.S.
2. El contrato celebrado a un año por exigencia de GRUPO ICT II S.A.S. pero con la posibilidad de prorrogas que fueron prometidas para extender la duración del contrato a 42 meses.
3. La carta de terminación del contrato donde solo se aduce como causal la expiración del plazo
4. El acta de entrega de las instalaciones donde se presto el servicio de alimentación y de aseo en la que GRUPO ICT II S.A.S. no hace ninguna observación sobre el estado de las instalaciones.
5. La autorización de GRUPO ICT II S.A.S. a consorcio servicios Quimbo para que utilizara los equipos de propiedad de SERVIHOTELES S.A.
6. Certificaciones de calidad nacionales e internacionales expedidas por el Icontec a favor de SERVIHOTELES S.A.
7. Certificación de servicios expedida por GRUPO ICT II S.A.S. donde califica el servicio prestado por SERVIHOTELES S.A. como muy bueno
8. Relación de equipos y maquinarias adquiridos por SERVIHOTELES S.A. para la prestación del servicio de alimentación y de aseo (incluye fotos)
9. Fotos que muestran el estado de aseo de las instalaciones, la calidad de la comida y en general la calidad del servicio
10. Evidencia fotográfica de las jornadas de aseo
11. Evidencia fotográfica de la protección que se colocó a los equipos y maquinarias de SERVIHOTELES S.A. a la terminación de los contratos, sellos que fueron destruidos por GRUPO ICT II S.A.S. para entregárselos al nuevo contratista sin contar con la autorización ni el consentimiento de SERVIHOTELES S.A.
12. Comunicación de enero 5 de 2011 donde SERVIHOTELES S.A. le aclara a GRUPO ICT II S.A.S. que el grupo de personas que presentaron dolor abdominal no eran trabajadores del GRUPO ICT II S.A.S.
13. Comunicación de agosto 12 de 2011 suscrita por SERVIHOTELES S.A. donde se aporta el acuerdo comercial celebrado entre SERVIHOTELES S.A. y uno de sus proveedores OFACOL (se desvirtúa

- otro de los presuntos incumplimientos endilgados a SERVIHOTELES S.A.)
14. Manual de procedimientos y de control de calidad seguido por SERVIHOTELES S.A. para el manejo adecuado de los alimentos
  15. Resolución N° 1536 del 25 de octubre de 2011 emanada del Ministerio de la Protección Social donde exonera a SERVIHOTELES S.A. de toda responsabilidad en materia laboral, de pagos al sistema de seguridad social integral, pago de nómina y salud ocupacional.
  16. Copia ilustrativa de los menús que preparaban las nutricionistas de SERVIHOTELES S.A.
  17. Copia de más de 8 comunicaciones en distintas fechas durante la ejecución del contrato con las cuales SERVIHOTELES S.A. desvirtúa los presuntos incumplimientos que alega la sociedad demandante en reconvencción.
  18. Correos electrónicos que hacen referencia a los menús que manejaba SERVIHOTELES S.A., los cuales se caracterizan por su variedad y valor proteínico.

#### 5. Legitimación en la causa por pasiva de ISAGEN E.S.P. S.A. y responsabilidad civil de ISAGEN E.S.P. S.A.

La sociedad ISAGEN E.S.P. S.A. ha reconocido que es la sociedad propietaria y beneficiaria de la obra denominada proyecto hidroeléctrico Sogamoso cuya construcción es ejecutada por GRUPO ICT II S.A.S. en virtud del contrato N° 46/3644 y fue en desarrollo y para darle cumplimiento a este contrato, el cual tenía una interventoría designada por ISAGEN E.S.P. S.A., que GRUPO ICT II S.A.S. celebro los contratos de alimentación y de aseo para ejecutar el proyecto hidroeléctrico Sogamoso.

Existe prueba documental y testimonial que permiten deducir que la interventoría designada por ISAGEN E.S.P. S.A. para la construcción del proyecto hidroeléctrico Sogamoso participaba activamente en la ejecución de los contratos de alimentación y de aseo y a través de GRUPO ICT II S.A.S. formalizaba solicitudes y requerimientos que tenían relación directa con la ejecución de los contratos de alimentación y aseo objeto de esta controversia judicial, así las cosas ISAGEN E.S.P. S.A. no puede soslayar su responsabilidad solidaria dada su condición de propietaria y beneficiaria del proyecto hidroeléctrico Sogamoso.

Con fundamento en los argumentos precédeteme expuestos comedidamente le solicito al Magistrado ponente y a la sala de decisión se despache favorablemente las pretensiones de la demanda y en lo que hace relación a las utilidades dejadas de percibir se tenga en cuenta el dictamen pericial rendida por el perito-contador JAVIER FELIPE CORREA y en este punto específico se hagan los ajustes correspondientes con fundamento en dicho dictamen.

Del Honorable Magistrado,

Atentamente,



JORGE PINILLA COGOLLO  
C.C. No. 19.246.045 de Bogotá  
T.P. No. 18.803 del C. S. de la J.