

Bogotá D.C, marzo 23 de 2021.

Doctor:

JUAN PABLO SUAREZ OROZCO

Honorable Magistrado – Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil.

E. S. D.

Ref: Sustentación de recurso de apelación.

Proceso: 11001-31-03-027-2019-00325-01.

En obediencia al auto de fecha del 12 de marzo de 2021 notificado por estado el 15 de marzo de la misma anualidad, y en estricta observancia de lo dispuesto por el artículo 14 del decreto 806 de 2020, muy respetuosamente me permito sustentar el presente **RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia a través de las siguientes:

CONSIDERACIONES

En complemento al memorial de “reparos a la sentencia” presentado dentro de la oportunidad legal, resulta preciso decir que frente al primer reparo, dicha censura hace alusión a la decisión del *a quo* de dejar incólume el plazo de exigibilidad de la obligación en la forma pedida en la demanda y plasmada en el mandamiento ejecutivo, en la cual se dice que los pagarés se hacen exigibles a partir del 23 de noviembre del año 2017; frente a tal posición y desde un comienzo de la litis en la propia proposición de excepciones de mérito, se ha dicho que el termino de exigibilidad de la obligación fue pactado por un año prorrogable a voluntad del acreedor según la redacción del propio contrato, lo cual quiere decir, que llegada la fecha del 3 de octubre de 2017 (fecha en la que se cumplió un año de suscrita la convención entre las partes), el acreedor tenía dos opciones:

- a) Prorrogar el contrato.
- b) No prorrogar el contrato.

Sin embargo optó por la primera (prorrogar) ya que para esa fecha (3 de octubre de 2017) ninguna de las causales de extinción del plazo operaban como se anotó en el escrito de proposición de excepciones, tanto así, que obra dentro del expediente como prueba allegada con el escrito exceptivo, carta del propio acreedor dirigida al deudor en la que recuerda que los intereses deben ser cancelados dentro de los 5 primeros días de iniciada la obligación con fecha del 21 de febrero de 2018 y sin que se exija un pago total y acelerado de la obligación, también obra carta con fecha de marzo 7 de 2018 del deudor al acreedor con firma de recibido del mismo, de lo cual la posición de esta defensa de aducir desde un comienzo que la fecha de exigibilidad alegada en la demanda no corresponde a la realidad, sino que dicho plazo se encontraba prorrogado en virtud de lo dispuesto en los instrumentos convencionales.

Ahora bien, en ese orden de ideas; tampoco corresponde a la verdad que no se hubieren cancelado intereses desde el día 23 de noviembre de 2017 tal y como consta en los pagos anexados en el libelo contestatorio de la demanda, porque posterior a esa fecha se hicieron varios pagos lo cual descarta la veracidad de la fecha en que el demandante dice que se le deben los intereses.

En cuanto al segundo reparo; y acudiendo también al lo expresado en el escrito exceptivo de la demanda, la parte aquí accionante manifiesta que el momento de la presentación del libelo no era exigible la garantía real por vicios en el registro, y como se adujo en su oportunidad, es claro que se celebró una hipoteca como garantía a un contrato principal de mutuo y que la inscripción en el registro de la garantía presentaba a la fecha de presentación del libelo demandatorio un vicio en el registro que hacía imposible su exigibilidad, y que tal situación, no era un detalle menor teniendo en cuenta que la hipoteca es un contrato solemne de acuerdo a los artículos 2434 y 2435 del C.C y concretamente a la luz del propio 2435 que ordena la inscripción en el registro, en ese orden de ideas nos ratificamos en la argumentación expuesta en el escrito exceptivo en su momento.

Respecto al tercer reparo denominado "ruptura del equilibrio contractual" que guarda relación con la excepción presentada al contestar la demanda, desde un comienzo la parte demandada ha manifestado que posterior a la firma del contrato han ocurrido situaciones ajenas al mismo (exógenas) que afectan el cumplimiento del contrato, por lo cual se ha alegado la aplicación de la teoría de la imprevisión a este caso particular, sea preciso traer a colación aquí lo dicho en el escrito exceptivo, en el cual se manifestó que el demandado ha tenido que ejercer la representación de su hermana que fue declarada con incapacidad mental absoluta y ha tenido que asumir todas las prestaciones económicas derivadas de esa situación, lo cual ha hecho altamente gravosa la situación personal y económica del aquí demandado para lo cual se anexaron pruebas en el escrito exceptivo frente a la situación médica de su hermana, ahora bien, teniendo en cuenta que el auto del Honorable Tribunal que admitió el recurso niega la solicitud de pruebas, pero deja claro que dicha negación se hace "...sin perjuicio del ejercicio de la facultad probatoria que pueda ser ejercida por esta autoridad jurisdiccional a fin de zanjar la alzada interpuesta...", esta parte accionante se abstendrá de aportar como anexos al presente memorial, documentos relacionados con lo aquí expuesto frente a este particular, pero ruega que en su sabiduría el *ad quem* ejerza la facultad probatoria; porque una persona que sufre la ocurrencia de circunstancias ajenas a la voluntad de los contratantes, pero que son onerosas y no puede eximirse de las mismas en virtud del principio superior de solidaridad, no está en el mismo plano de igualdad de aquellas personas que no sufren esas circunstancias.

Frente al último reparo y en lo que tiene que ver con la cuantía de las costas y las agencias en derecho, solicito que dichos montos se revisen debido a que el valor es sumamente alto y la oposición de la parte demandada no ha sido ni infundada ni malintencionada; en consecuencia, con base en las anteriores consideraciones respetuosamente solicito las siguientes:

PETICIONES

PRIMERA: Que se imparta prosperidad a las excepciones propuestas.

SEGUNDA: Que se profiera sentencia de segunda instancia.

TERCERA: Que si el Honorable Tribunal en su sabiduría así lo considera, se ejerza la facultad probatoria respecto del tercer reparo.

CUARTA: Que se revise el monto de las costas y agencias en derecho por las razones expuestas en la parte motiva del presente escrito.

Cordialmente:



MARIA ALEJANDRA GONZALEZ BUITRAGO
C.C No 41.940.985 de Armenia (Quindío)
T.P No 159.674 de C.S.J

Magistrado:

Oscar Fernando Yaya Peña

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL.

Correo: des07ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co; secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

E. S. D.

PROCESO	PERTENENCIA
DEMANDANTE:	JORGE MANUEL AVELLANEDA RAMÍREZ
DEMANDADOS:	CARLOS ARTURO AVELLANEDA RAMÍREZ Y MARÍA ESPERANZA CASTAÑEDA DE AVELLANEDA
RADICADO:	2016/0717

JUAN PABLO DÍAZ FORERO, mayor de edad, domiciliado y residenciado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 79.958.224 expedida en Bogotá, abogado titulado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 181.753 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado especial del señor Jorge Manuel Avellaneda Ramírez, por medio del presente escrito me permito **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO**, en contra de la sentencia emitida el 21 de febrero de 2020 por el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, por lo tanto me permito sustentar el citado recurso, lo cual lo realizo bajo los siguientes argumentos:

Dentro del proceso se demostró claramente la posesión ininterrumpida ejercida por el demandante sobre el inmueble ubicado en la Calle 26 sur No 8-38, contrario a lo indicado en la sentencia objeto de censura.

El despacho de primera instancia no valoro en forma correcta los presupuestos necesarios de la acción, los cuales me permito mencionarlos y desarrollarlos a fin de ampliar la sustentación al presente recurso, por lo tanto es claro que dentro del presente asunto se encuentran cumplidos a cabalidad los requisitos generales que la jurisprudencia y la doctrina en interpretación de las normas establecidas en los artículos art 2512 y ss. y cc del cc los cuales se han determinados en los siguientes:

QUE LA POSESION SE PROLONGUE POR EL TIEMPO QUE EN ESTE CASO SON 10 AÑOS en razón a que la presentación de la demanda fue en el año 2017 fecha para la cual el termino exigido para la presente acción es de 10 años.

El término que el demandante debe demostrar para adquirir por posesión es el establecido en artículo **2532. Del código civil <TIEMPO PARA LA PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA>**. El lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción es de diez (10) años contra toda persona y no se suspende a favor de las enumerados en el artículo 2530

El tiempo de posesión del demandante al momento de la presentación de la demanda ha sido de 17 años iniciando desde el año 2000 ya que desde esta fecha empezó a ejercer la posesión y por ende empezó a realizar actos de señor y dueño.

POSESIÓN MATERIAL DEL DEMANDANTE: Con el fin de demostrar la posesión del demandante: se allegaron documentos tales como pago de impuesto predial, energía, acueducto, teléfono, contrato de arrendamiento celebrado desde el año 2009,

Estos documentos demuestran claramente que los 10 años requeridos por el artículo 2532 del cc se encuentran cumplidos a cabalidad,

QUE LA POSESION OCURRA ININTERRUMPIDAMENTE: Además de los anteriores presupuestos nuestras normas sustanciales que regulan esta institución jurídica, ordena que exista este elemento constitutivo como tal, pues, el tiempo de posesión del demandante que pretende adquirir la cosa por prescripción será de manera ininterrumpida, prueba de esto es la inspección judicial llevada a cabo en la cual se demostró claramente la posesión que aún tiene y ostenta de manera ininterrumpida el aquí actor

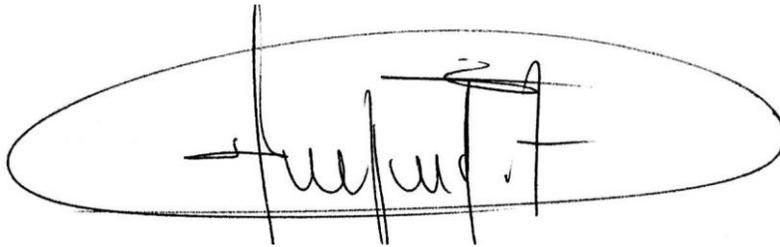
EL PREDIO SE ENCUENTRA EN EL COMERCIO: se mencionó que el bien es imprescriptible por estar embargado, sin embargo cuando la ley menciona que no se puede prescribir bienes que están por fuera del comercio hace referencia a predios que por su naturaleza no están en el comercio, tales como bienes de uso fiscal, públicos, por lo tanto El hecho de mencionar que las medidas cautelares sacaron el bien del comercio embargo y secuestro" y lo hicieron, por tanto, imprescriptible, propio es notar que dicha conclusión es contraria a derecho, puesto que, como ya lo tiene dilucidado la Corte, una cosa es que el *artículo 1521 del Código Civil "disponga que habrá objeto ilícito en la enajenación" de las cosas embargadas por orden judicial, salvo que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ella,* y otra, bien distinta, es que una medida semejante **embargo** tenga como efecto la alteración de la calidad, destinación, o naturaleza jurídica del bien sobre el que ella recae, al punto de tornarlo en imprescriptible o excluirlo de la órbita del derecho privado, al estilo de lo que invariablemente ocurre con los bienes fiscales, de uso público, parques naturales, entre otros... Es evidente que cualquier acto de enajenación de un bien embargado queda viciado de objeto ilícito, mas no lo es que la medida cautelar resulte opuesta o contraria al fenómeno fáctico de la posesión que sobre él se ejerce, pues tal cautela no es motivo de interrupción natural o civil, sin que, por lo mismo, tenga el alcance de coartar o eliminar al poseedor la posibilidad o vocación de adquirir el dominio de la cosa sobre la que recaen sus acciones... Por demás, la enajenación tiene una naturaleza diversa a la usucapión y a los hechos posesorios que la anteceden, habida cuenta que la primera supone generalmente un acto voluntario de disposición de intereses, mientras que la segunda corresponde al efecto originario o constitutivo que por ministerio de la ley se produce sobre el dominio de un bien, siempre que se haya cumplido previamente con una serie de presupuestos modales y temporales" (Cas. Civ., sentencia de 18 de octubre de 2005, expediente No. 54001-3103-003-1998-0324-01; se subraya). Lo anterior quiere decir que el bien objeto de la acción es susceptible de prescribir así se encuentre embargado lo cual no quiere decir que no esté en el comercio, por lo tanto, dicho requisito se encuentra cumplido.

Si bien es cierto existe un poder general por la parte de Carlos avellaneda propietario del 24,63 % tal y como se evidencia en la escritura número 3227 del 9 de septiembre de 1997 notaria 8, también es cierto es que la señora María Esperanza Castañeda de avellaneda nunca otorgo poder al aquí demandante y es la propietaria del 75,37 % del predio, por lo tanto, respecto del porcentaje de María Esperanza existe clara la posesión del demandante y por ende así debió declararse en la sentencia objeto de censura.

Si bien es cierto el poder general le otorga poder para administrar es diferente la propiedad a la posesión la cual se ha ejercido ininterrumpidamente, entonces el otorgamiento del poder no le sustrae la facultad de poseedor al aquí demandante.

Conforme a lo expuesto, solicito a los Honorables Magistrados se sirvan revocar en su integridad la sentencia objeto de censura, para que en su lugar se concedan las pretensiones expuestas en el libelo introductorio.

Del señor Juez, respetuosamente,



JUAN PABLO DIAZ FORERO
C.C. 79.958.224 DE BOGOTÁ
T.P. 181.753

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C. SALA CIVIL

Atn.Doctor Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado.

E. S. D.

Asunto:Proceso de pertenencia de Ricardo Sanabria Salazar

Rad:2014-351

YOLANDA GOMEZ CERON, actuando en mi condición de apoderada de la actora dentro del presente asunto respetuosamente manifiesto al despacho estando dentro del término, que procedo a sustentar el recurso interpuesto en contra de la sentencia emitida el día 21 de enero de 2021.

Argumenta el titular del despacho que existe un contrato de arrendamiento que data del 1 de abril del año 1986, el cual no fue objeto de tacha dentro del presente asunto y por tal motivo no existe duda de que el señor Ricardo Sanabria Salazar ingreso al inmueble en calidad de tenedor para esa fecha.

Al respecto manifiesto que el contrato de arrendamiento allegado por la demandada en el escrito de contestación de demanda, no fue objeto de tacha dentro del presente asunto porque ya se había tachado dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado adelantado por Antonio María Ortiz Junco en contra de mi poderdante, cuyo trámite para ese momento estaba siendo adelantado en el juzgado 74 Civil municipal de Bogotá D.C. radicado bajo el numero 2013-1371, **expediente que obra en el plenario como prueba trasladada en el cual se puede apreciar el resultado del peritaje practicado por perito designado por la titular el despacho, la cual concluye que la firma que reposa en el contrato de arrendamiento si corresponde a la del señor Ricardo Sanabria Salazar.**

Si bien es cierto mi poderdante no logra probar que su ingreso al inmueble se hizo a través de un tercero señor PABLO EMILIO GASPAS, como se consignó en el escrito de demanda; su ingreso al inmueble queda supeditado a la fecha de suscripción del contrato de arrendamiento con los señores ANTONIO MARIA ORTIZ RONCANCIO Y CLARA MARIA DE ORTIZ 1 de abril de 1987.

Ha manifestado el A-quo en la sentencia emitida dentro del presente asunto que, en las pruebas recaudadas en el proceso, no está demostrado en qué momento el señor Ricardo Sanabria Salazar cambio su calidad de tenedor a poseedor

A pesar de la diferencia existente entre “tenencia” y “posesión”, y la clara disposición del artículo 777 del C.C. en el que se dice que “el simple lapso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión”, puede ocurrir que cambie el designio del tenedor, transmutando dicha calidad en la de poseedor, por la interversión del título, colocándose en la posibilidad jurídica de adquirir el bien por el modo de la prescripción, mutación que debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular, y acreditarse plenamente por quien se dice “poseedor”, tanto en lo relativo al momento en que operó la transformación, como en los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, pues para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el bien a título precario, que no conduce nunca a la usucapión y sólo a partir de la posesión podría llegarse a ella, si se reúnen los dos elementos a que se ha hecho referencia, durante el tiempo establecido en la ley.

*En consecuencia, cuando se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, para obtener la declaratoria judicial de pertenencia, el demandante debe acreditar no solamente que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de usucapir, sino que ha detentado la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo previsto por la ley. Pero, además, si originalmente se arrogó la cosa como mero tenedor, **debe aportarse la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de posesión autónoma y continua del prescribiente.***

el elemento que distingue la “tenencia”, de la “posesión”, es el animus, pues en aquélla, quien detenta el objeto no lo tiene con ese ánimo y reconoce dominio ajeno, mientras que

en la segunda, como ya se dijo, requiere de los dos presupuestos, tanto la aprehensión física del bien como de la voluntad de ostentarlo como verdadero dueño.

Dentro de las pruebas decretadas y practicadas por el despacho, encontramos el testimonio del señor GREGORIO ANTONIO BOGOYA PACHON que fue recepcionado por el titular el despacho y también se encuentra en el expediente 2013-1371 Prueba trasladada proveniente del juzgado 74 Civil Municipal de Bogotá D.C. Restitución de inmueble arrendado de Antonio María Ortiz Junco contra Ricardo Sanabria Salazar. al respaldo del folio 333. recepcionado el día 3 de agosto de 2016 en el cual el testigo manifiesta los siguiente:

“Me citan para una declaración respecto de la pertenencia en la casa ubicada en la calle 70 A No.69-16, la casa supe que la compro por allá en 1970 la señora María Clara Ortiz, con el producto de una venta en una finca en Puente Nacional, producto de una herencia que le dejaron los papas. Después ellos la pusieron en arriendo y el inquilino que llego fue don Abel Gaspar Urbina con su familia, el venia y le cobraban el arriendo don Antonio y la señora Clara. Por alrededor de 1975 o 1976 no recuerdo la fecha exacta, se murió don Abel Gaspar y se hizo cargo de la renta el hijo Pablo Emilio Gaspar, en 1982 más o menos fue la última vez que vi a doña Clara y a don Antonio cobrando la renta, ellos andaban juntos, venían cobrando la renta y se tomaban unas cervezas primero con don Abel y con mi papa que ya falleció. A finales del 85 y en el 86 yo no estuve en Bogotá de ahí cuando volví no estaba don Pablo Gaspar sino don Ricardo y su familia y de ahí para acá yo solo he visto a don Ricardo y su Familia mantenido la casa y haciéndole mejoras, cambiar puertas, pisos, hacer una entrada, instalar un portón a raíz de un incidente que tuvo o sé con qué le intentaron incendiar la casa 2 veces. Tengo una de aproximadamente hace 18 años donde se ve que todavía no hay la puerta exterior y los cambios que le hizo don Ricardo a la casa, la niña parada y el niño escondido

son los hijos de don Ricardo y los otros dos son hijos de un ecuatoriano que don Ricardo tuvo como inquilino.

EL DESPACHO PREGUNTO AL TESTIGO: ¿Sírvese manifestar al despacho si sabe o le consta cuando fue la última vez que alguna persona se acercó a cobrar arrendamiento a la casa que habitaba el señor Ricardo Sanabria? CONTESTO: Por allá en el 82 que fue la primera vez que vi a la señora Clara y don Antonio. Primero pensé que Pablo Gaspar había comprado la casa después fue que me dijeron que la casa que el hermano de pablo que estaba haciendo la casa de Nueva Zelandia que también de pablo y que él se iba para allá y después cuando yo volví de Miraflores Boyacá fue que encontré a don Ricardo Sanabria, nunca vi que le cobraran arrendamientos por eso digo que pensé que había comprado la casa o había hecho algún negocio; PREGUNTADO POR EL DESPACHO: ¿SIRVASE MANIFESTAR AL DESPACHO SI USTED CONOCE AL SEÑOR QUE SE ENCUENTRA A SU IZQUIERDA (DEMANDANTE) EN CASO AFIRMATIVO INDIQUE PORQUE MOTIVO? Contesto: No lo conozco primera vez que lo veo; PREGUNTADO POR EL DESPACHO: ¿SÍRVASE MANIFESTAR AL DESPACHO A QUE DISTANCIA SE ENCUENTRA SU CASA DE HABITACIÓN RESPECTO DE LA QUE HABITA HOY EL SEÑOR RICARDO SANABRIA? contesto: 16 metros, el puro frente pasando la calle; nací ahí.

En pregunta formulada por la suscrita al testigo de que si el tenía conocimiento de que el señor ANTONIO MARIA ORTIZ RONCANCIO fuera a cobrarle renta al señor RICARDO SANABRIA SALAZAR en compañía de algún familiar diferente a la señora Clara este contesto: No. Solo andaban los dos no, era a don Ricardo Sanabria sino cuando iba a cobrar a la familia gaspar.

En pregunta formulada por la suscrita al testigo si él sabe que personas habitaban el inmueble cuando vivía el señor Gaspar y si ocupaba la totalidad del inmueble la

familia del señor Gaspar; esta contesta con una precisión absoluta indicando los nombres y parentescos de las personas que Vivian en el inmueble y el tiempo que lo habitaron y el lugar que habitaron del inmueble, el testigo también preciso si el señor Gaspar arrendaba habitaciones y a quien se las arrendo.

Con la misma precisión respondió las preguntadas formuladas por el demandante quien le solicito le describiera el grupo familiar del señor Pablo Gaspar y el testigo procedió de manera detallada a indicar los nombres de los hijos esposa, hermanos y demás familiares del señor Pablo Emilio Gaspar.

Este testimonio no fue valorado de manera juiciosa por el A-quo y precisamente en este testimonio el testigo precisa que el tuvo que viajar a SAMORE SANTANDER en el año 1985 y durante el año 1986 no estuvo en Bogotá y cuando regresa encuentra al señor RICARDO SANABRIA ZALAZAR Y A SU FAMILIA HABITANDO EL INMUEBLE también argumenta el testigo que desde que vio a don Ricardo habitando el inmueble, haciéndole mejoras, cambiando puertas, pisos, haciendo un enramada; el testigo refiere que hubo un incidente en el que le intentaron incendiar la casa dos veces al señor Ricardo Sanabria prueba que se encuentra aportada en el expediente 2013-1371 Prueba trasladada proveniente del juzgado 74 Civil Municipal de Bogotá D.C. Restitución de inmueble arrendado de Antonio María Ortiz Junco contra Ricardo Sanabria Salazar y hace referencia a una Denuncia instaurada por el señor Ricardo Sanabria Salazar ante la Fiscalía General de la Nación Unidad de Reacción inmediata URI Centro Fiscalía 323 Local, instaurada el 11 de febrero de 2004 donde refiere que el día 1 de febrero a las 10:30 de la noche echaron gasolina y la prendieron en la puerta de la casa ubicada en la calle 70 A No.61 A-16 de la ciudad de Bogotá; siniestro del cual el señor ANTONIO MARIA ORTIZ JUNCO no tenia conocimiento tal como lo manifestó en respuesta a la pregunta número nueve formulada por la suscrita: Manifieste la despacho según sus

respuestas anteriores , si usted tiene conocimiento de que se haya presentado algún siniestro en el inmueble que hubiera causado detrimento al mismo, en su condición de administrador del señor Antonio María Ortiz Roncancio y Clara María CONTESTO; Por parte del señor Ricardo, familiares nunca nos pusieron en contexto o nos manifestaron que hubiera ocurrido algún siniestro de que hay ocurrido ni ninguna autoridad administrativa.

Resulta ilógico que la persona que administra el inmueble señor Antonio maría Ortiz Junco, no se haya enterado del siniestro y más aún cuando este señor manifiesta en su interrogatorio en respuesta a la pregunta numero 1 formulada por la suscrita que el cobro de los cánones de arrendamiento se le hacían al señor Ricardo Sanabria Salazar en vida de sus causantes (HECHO QUE NO FUE PROBADO POR LOS DEMANDADOS Y SI FUE DESVIRTUADO POR EL DEMANDANTE A TRAVÉS DE SUS TESTIGOS)y que él se desplazaba hasta el inmueble o don Ricardo o sus hijos se desplazaban al inmueble donde habitaba la señora Clara María. en el año 2010 él iba esporádicamente y a partir del 2011 ya fue con frecuencia personalmente al inmueble o el hijo de don Ricardo John David iba al inmueble donde yo habito. (HECHO QUE NO FUE PROBADO POR LOS DEMANDADOS Y SI FUE DESVIRTUADO POR EL DEMANDANTE A TRAVÉS DE SUS TESTIGOS)

Si el señor ANTONIO MARIA ORTIZ JUNCO manifiesta bajo la gravedad del juramento que a partir del 2011 se acercaba con frecuencia a cobrar los arrendamientos, entonces ¿porque el testigo Gregorio Bogoya manifestó no conocerlo? nótese señor Magistrado la precisión con que el testigo describe y narra los hechos ocurridos en la casa objeto de usucapión, desde antes de que el señor Ricardo Sanabria Salazar ingresara como arrendatario 1 de abril de 1987, según contrato de arrendamiento aportado por los demandados.. relata nombres,

parentescos, lugares y con la misma precisión niega conocer al señor Antonio María Ortiz Roncancio;

En el interrogatorio de parte formulado por el despacho al señor ANTONIO MARIA ORTIZ JUNCO. en pregunta formulada por el despacho a folio 275 del expediente donde se le solicita informar si sabe cuál es el valor estimado de un arrendamiento en el sector donde se encuentra ubicado el inmueble y el contesto que no tenía conocimiento. Esta respuesta es motivo de reproche por parte de la titular del despacho quien le manifiesto” ¿cómo es posible que pueda hacer un estimado del valor comercial del inmueble y no saber el valor del canon de arrendamiento?

Así mismo en el expediente 2013-1371 Prueba trasladada proveniente del juzgado 74 Civil Municipal de Bogotá D.C. Restitución de inmueble arrendado de Antonio María Ortiz Junco contra Ricardo Sanabria Salazar; el 29 de junio de 2016 el señor PABLO EMILIO GASPAR QUINTERO rindió testimonio donde manifestó que el salió de la estrada en el año 1986, le entregue la casa a don ANTONIO ORTIZ alma bendita, información que coincide plenamente con el testimonio rendido por el señor Gregorio Bogoya, quien en su testimonio precisa que regreso en el año 1987 y ya encontró al señor Ricardo Sanabria Salazar viviendo con su familia en el inmueble.

En cuanto al argumento del despacho de que esta probado con los interrogatorios de los señores Jorge , Antonio y Luis albero Ortiz Junco y Adriana Ávila el pago de los cánones de arrendamiento por parte de mi representado hasta el año 2012, cosa que no desvirtúan los testigos aportados por la demandante; al respecto manifiesto: no es cierto lo afirmado por el A-quo ya que en primer lugar en el interrogatorio de parte practicado al demandado Antonio María Ortiz Junco, este manifestó a la suscrita que una vez fallece su abuelo, las personas que Vivian con la señora Clara María Ortiz eran él y su hermano Jorge con su esposa quienes eran los encargados de cobrar los

arrendamientos ya que su hermano Luis Alberto y su hermana Clara Beatriz no vivieron con sus abuelos.

En el interrogatorio de parte practicado a la demandada Clara Beatriz Ortiz Junco, esta corroboró lo manifestado por su hermano Antonio María afirmando que ella nunca cobro arrendamientos y jamás estuvo presente en el momento en que se cobraron los arrendamientos a mi poderdante; quedando desvirtuado lo afirmado por el titular del despacho respecto de los demandados Clara Beatriz y Luis Alberto.

Respecto al señor ANTONIO MARIA ORTIZ Y JORGE ORTIZ JUNCO, tampoco está probado de ninguna manera que ellos cobraran arriendos al señor Ricardo Sanabria Salazar o a su hijo John Sanabria; ya que ninguno de los testigos aportados por la suscrita, que viven diagonal y al frente del inmueble objeto de usucapión por más de 30 años, conocen a los señores Jorge y Antonio Ortiz Junco, ni mucho menos conocen a la señora Alba Johanna González Alvarado; quien dice ser la esposa del demandado Antonio María Ortiz Junco, al señor Ricardo Martín Rubiano o a la señora Adriana Ávila, testigos de los demandados, quienes refieren que en algunas ocasiones acompañaron al señor Antonio María Ortiz Junco a cobrar arriendos al señor Ricardo Sanabria o a su hijo John Sanabria, prueba que queda sin fundamento legal al no ser conocido ni siquiera el señor Antonio María Ortiz Junco en la cuadra donde está ubicado el inmueble por sus vecinos quienes lo desconocen a pesar de su dicho de que se acercaba desde el 2011 a cobrar los arrendamientos.

Gregorio Bogolla y Fabio Lorenzo Montes en el momento en que la titular del despacho Juzgado 74 civil municipal de Bogotá les pregunta si conocen o distinguen al señor Antonio María Ortiz, estos manifiestan que nunca lo han visto, este argumento desvirtúa lo afirmado por los testigos aportados por la demandada como los son Alba Johanna González Alvarado y Ricardo Martín Rubiano.

Contrario a lo manifestado por el A-quo los testigos Raúl Fernando Fonseca, Gregorio Bogoya y Fabio Lorenzo Montes en sus testimonios dan cuenta del

tiempo en el cual son amigos del demandante y manifiestan que jamás han visto a alguna persona acercarse a cobrar arrendamiento en el inmueble y manifiestan no conocer a los demandados lo cual contradice lo manifestado por el titular del despacho y si desvirtúan totalmente el supuesto pago de cánones de arrendamiento que aducen los demandados ya que si se observa el expediente 2013-1371 Prueba trasladada proveniente del juzgado 74 Civil Municipal de Bogotá D.C. Restitución de inmueble arrendado de Antonio María Ortiz Junco contra Ricardo Sanabria Salazar, allí obra el testimonio del señor FABIO LORENZO MONTES, obrante a folio 277 del expediente; este testigo refiere que conoce hace más de 20 años al señor Ricardo Sanabria viviendo en la casa que queda en la calle 70 A- No.69, , refiere que vive diagonal al señor Ricardo Sanabria Salazar desde el año 1995 o 1996 , aunado a lo anterior cuando la titular el despacho le pregunta si conoce al demandante en el proceso de restitución señor Ricardo Sanabria Salazar quien se encuentra presente, el testigo manifiesta que es la primera vez que lo ve; el despacho interrogó al testigo con el fin de precisar el tiempo que permanece en el inmueble y este específico que a veces permanece todo el día. Lo anterior evidencia señor Juez que contrario a lo manifestado por el señor Juez, no está probado que se le hayan cobrado arrendamientos al señor Ricardo Sanabria Salazar por parte del señor Antonio María Ortiz Junco

Reitero, ni el señor Fabio Lorenzo Montes ni el señor Gregorio Bogoya conocen al señor Antonio María Ortiz Junco quien ha manifestado en su interrogatorio que con frecuencia se acercaba al inmueble a hacer los cobros del arriendo o lo hacía en su carro o en la panadería que quedaba en la esquina del inmueble. No lo conocen los vecinos que son las personas que se enteran de quien vive en los inmuebles, quien frecuenta los inmuebles de la cuadra.

-También argumenta el titular del despacho que resulta muy sospechosa la conducta de mi poderdante al haber pagado en el año 2011, los impuestos correspondientes a los años 2001 a 2011, situación que no es para nada sospechosa, ya que en el interrogatorio de parte mi poderdante expreso

los motivos por los cuales pago los impuestos en esa fecha y es importante resaltar que el titular del despacho en el momento del fallo no tuvo en cuenta que la demandada aporó pagos de impuesto posteriores a la fecha del fallecimiento de la señora Clara María Ortiz Junco que tiene la firma de la señora, pero que son posteriores a su fallecimiento año 2009. Pruebas que tampoco fueron apreciadas por el titular del despacho.

-También argumenta el despacho que después de haber efectuado una inspección judicial al predio, se evidencia que mi poderdante no ha realizado mejoras en el inmueble lo cual no es cierto ya que existe un peritaje que da cuenta de manera detallada de cuáles son las mejoras que ha efectuado mi poderdante en el inmueble y de que época datan, las cuales no fueron apreciadas por el titular el despacho.

Si bien es cierto mi poderdante no cuenta con los recursos económicos para hacer un edificio u otro tipo de construcción, no quiere decir que no haya realizado mejoras.

existe un peritaje que da cuenta de manera detallada de cuáles son las mejoras que ha efectuado mi poderdante en el inmueble. y para tal fin es importante tener en cuenta que para el 8 de abril de 2016 obra inspección judicial efectuada dentro del expediente 2013-1371, proceso de restitución de inmueble arrendado de Antonio María Ortiz Junco contra Ricardo Sanabria Salazar prueba trasladada decretada por el titular del despacho que da cuenta del estado en que se encontraba el inmueble para esa época

El Auxiliar de la justicia perito ERNESTO SAAVEDRA VICENTES en el peritaje practicado al inmueble da cuenta de que este ha sido remodelado especialmente en la totalidad de los pisos a excepción del patio, y para sustentar su dicho el perito allega soportes de gastos suministrada por mi poderdante de mejoras efectuadas en el inmueble por parte del señor RICARDO SANABRIA SALAZAR, por la suma de \$17.234.151.00; mejoras que no fueron apreciadas por el A-quo en el momento del fallo.

A través del debate probatorio, se demostró que mi poderdante reúne los elementos básicos para adquirir el inmueble por usucapión por largo tiempo

Una posesión material actual en el prescribiente (animus y corpus) para la época de la presentación de la demanda.

El señor Ricardo Sanabria Salazar es poseedor del bien desde el año 1987, ejerciendo actos de señor y dueño como lo es pago de impuestos, mejoras efectuadas en el inmueble.

Que el bien haya sido poseído durante el tiempo establecido por la Ley de forma quieta publica, pacífica e ininterrumpida.

El señor Ricardo Sanabria Salazar posee el inmueble desde el 1 de abril de 1987, poseyendo por ms de 30 años en el inmueble.

Debe existir identidad de la cosa a usucapir lo cual se verifica con la inspección judicial.

En diligencia virtual de inspección judicial efectuada por el despacho el día 21 de enero de 2021, no queda duda alguna de que se trata del mismo inmueble que pretende adquirir por usucapión el señor Ricardo Sanabria Salazar

Que la cosa sea susceptible de adquirirse por pertenencia está más que probado.

Y en cuanto al momento en que el señor Ricardo Sanabria Salazar muta su calidad de tenedor a poseedor también está demostrado a través de los testimonios recepcionados en el proceso aportados por la parte demandante y demandada.

Estos testimonios son la prueba fehaciente de la interversión del título, la existencia de estos hechos demuestran inequívocamente, el momento a partir del cual el señor RICARDO SANABRIA ZALAZAR ingreso en calidad de arrendatario al inmueble objeto de usucapión 1 de abril De 1987 y a partir de ese mismo momento se rebeló contra los titulares de derechos reales ANTONIO MARIA ORTIZ RONCANCION Y CLARA MARIA DE ORTIZ y empezó a ejecutar

actos de señor y dueño desconociendo su dominio, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de posesión autónoma y continua del prescribete, la cual se encuentra establecida en el artículo 2536 del C.C. modificado por la ley 791 de 2002. Estableciéndose de manera clara que el señor RICARDO SANABRIA SALAZAR nunca pago canon de arrendamiento por ocupar el inmueble objeto de usucapión y ha ejercido actos de señor y dueño desde el 1 de abril de 1987 es decir más de 33 años de posesión quieta publica pacifica e ininterrumpida.

PRETENSIONES

Por lo expuesto anteriormente respetosamente solicito al despacho revocar la sentencia de fecha 21 de enero de 2021 emitida por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá D.C. y en su lugar se acojan las pretensiones de la demanda.

Atentamente



YOLANDA GOMEZ CEORN
C.C.No.51.962.223 de Bogotá
T.P.No.98.567 del C.S.J.

Santiago de Cali, 23 de Marzo de 2021

SEÑORES(AS) MAGISTRADOS
TRIBUNAL SUPERIOR – SALA CIVIL
M.P. DRA. ADRIANA AYALA PULGARIN
BOGOTÁ D.C.

En su despacho

- **REFERENCIA: Acción de Protección al Consumidor N° 19-85264.- Sustentación Apelación de la Sentencia.-**
- **DEMANDANTE: “Diana Fernanda Santacruz.”.-**
- **DEMANDADO: "Autopacífico S.A.”.-**
- **RADICACIÓN: 110013103-001-2019-85264-02**

LINA MARÍA GALLEGO GAVIRIA, de condiciones civiles conocidas por el despacho, actuando en calidad de apoderada sustituta de la parte demandada **"AUTOPACÍFICO S.A.”**, mediante el presente escrito y en uso del poder a mí legalmente conferido por dicha sociedad, de conformidad con el Auto del 12 de marzo del 2021, presento la sustentación del recurso de apelación contra la Sentencia del día 14 de julio de 2020, proferida dentro del asunto de la referencia por la Superintendencia de Industria y Comercio, estando dentro del término legal previsto.

De forma puntual, la sustentación del recurso de apelación contra la Sentencia, se presenta en los siguientes términos:

1. NO ACREDITACIÓN DE LOS PRESUPUESTOS NECESARIOS CONFORME LO INDICA EL NUMERAL 2 DEL ARTÍCULO 11 DE LA LEY 1480/2011 PARA QUE SE HUBIESE ORDENADO LA DEVOLUCIÓN DEL DINERO

Se argumentó en la sentencia objeto de ataque, que en el numeral 2° del artículo 11 de la ley 1480 de 2011 establece: *“En caso de **repetirse la falla** y **atendiendo a la naturaleza del bien y a las características del defecto**, a elección del consumidor, se procederá a una nueva reparación, la devolución total o parcial del precio pagado o al cambio parcial o total del bien por otro de la misma especie, similares características o especificaciones técnicas, las cuales en ningún caso podrán ser inferiores a las del producto que dio lugar a la garantía”,* y que dichos presupuestos, se encuentran cumplidos en el presente asunto, en razón a que:

1. No siempre hay falla reiterada cuando un mismo componente falla, sino que también hay falla reiterada cuando se presenta en otro componente, y que en el presente asunto, se entiende cumplida estas condiciones por el hecho de haberse realizado varias intervenciones al vehículo, como fue la correa de accesorios, y el cambio del componente TCM.

2. Así mismo, considera que hay falla por el solo hecho que el cliente manifiesta en cada ingreso la existencia de ella, sin importar el diagnóstico y la solución dada por el personal técnico, pues según menciona en su fallo, para el presente caso hubo falla reiterada por el hecho que la demandante manifestó en varios ingresos la misma solicitud o chequeo.

3. Que pese a que el vehículo fue debidamente reparado y quedó en óptimas condiciones, presentó muchos ingresos que impedían el disfrute y goce del bien y por lo tanto era procedente la efectividad de la garantía, en éste caso, la devolución del dinero pagado por el vehículo.

Frente a lo cual, la suscrita apoderada no comparte las consideraciones sostenidas por el despacho en razón a lo siguiente:

Del artículo 11 numeral 2 de la ley 1480 de 2011 se desprenden tres requisitos a analizar para la procedencia de la efectividad de la garantía así:

- 1. Que la falla sea reiterada.**
- 2. Atendiendo a la naturaleza del bien.**
- 3. y Deben analizarse las características del defecto.**

Y precisamente, contrario a lo que consideró el despacho, en el presente caso no se encuentran debidamente cumplidos tales presupuestos.

En primer lugar, porque resulta irrisorio que el despacho tenga por probada la existencia de falla reiterada, por el hecho que en algunos ingresos del vehículo al taller, la demandante manifestara que el vehículo presentaba **perdida de potencia y testigo de motor encendido**, sin tener en cuenta, que en varias ocasiones, el vehículo fue retirado del taller del concesionario porque la demandante no tenía disponibilidad de tiempo, imposibilitando con ello, que el concesionario pudiera diagnosticar el vehículo y consecuentemente se debiera generar una nueva entrada con la misma solicitud,

precisamente debido al reagendamiento de la cita por petición del cliente, hecho que desde todo punto de vista desborda la órbita de control de mi mandante, lo cual es constatable en el historial de entradas del vehículo que obra en el expediente.

En segundo lugar, tampoco hay lugar a que se considere por el despacho que esas manifestaciones subjetiva realizadas por la demandante en las ordenes de ingreso, corresponden a fallas, pues la demandante no tiene ningún conocimiento o pericia en mecánica automotriz, por lo que se pueden determinar y/o establecer una vez realizado el correspondiente proceso de diagnóstico por el personal idóneo en la materia.

Pasa por alto el despacho, que dentro del proceso no está acreditado que la demandante tuviera el conocimiento en la materia, para que en la sentencia se considerara o diera por sentado que esas suposiciones anotadas en las ordenes de trabajo, correspondieran en realidad a existencia de fallas, ni mucho menos se allegó al plenario, prueba técnica en la cual, se demostrara que en efecto hubo la persistencia de la misma falla, por lo que dichas consideraciones carecen de sustento probatorio.

Debe señalarse que, muchas veces los clientes manifiestan que escuchan ruidos en una parte determinada, y en posteriores entradas manifiestan que sienten el mismo ruido, como si fuera un motivo de entrada reiterado, sin embargo, no es de perder de vista que el hecho que el cliente manifieste varias veces el mismo motivo, no significa que el vehículo haya presentado varias veces una misma presunta falla, **por lo que se debe observar qué diagnóstico se dio y que procedimiento mecánico se realizó para establecer efectivamente qué fue lo que presentó el vehículo y no tomar como base únicamente lo que el cliente manifiesta, y frente a ello, claramente se tiene que el vehículo en ningún momento ha presentado fallas reiteradas.**

Precisamente, porque tal como se evidencia en el historial de entradas del vehículo al taller, una vez el personal técnico agotó todos y cada uno de los procedimientos de diagnóstico, entre ellos, pruebas de ruta de corto y largo recorrido, instalación de herramientas de diagnóstico y scanner, concluyeron en varios ingresos la inexistencia de falla – no reiterada -, y en otros, debido al retiro del vehículo del taller, ni siquiera se pudo realizar diagnostico alguno, no por culpa de mi mandante, sino por decisión única y exclusiva de la parte actora quien no tenía disponibilidad de tiempo, por lo que se debía reprogramar la cita, circunstancias estas que no pueden recaer sobre mi mandante y considerarse por esto que existe falla reiterada.

Ahora bien, resulta carente de toda lógica, que se le condene a mi mandante a la devolución del dinero por el simple hecho que el vehículo ingrese al taller del concesionario para revisión, pues precisamente bajo el deber de garantía se encuentra atender las solicitudes de los cliente, procediendo a realizar la revisión y diagnóstico del vehículo conforme a los procedimientos establecidos, pues hasta que dicho proceso no se cumpla y se determine la existencia de fallas, le es imposible al concesionario proceder ensayo - error a la intervención del vehículo por las simples manifestaciones que haga la parte demandante, pues sería un acto de irresponsabilidad que incluso podría ocasionar graves daños en los componentes del vehículo, y poner en riesgo a los pasajeros, por tal motivo, es que se deben agotar todos y cada uno de los procedimientos establecidos en las cartillas de diagnósticos para determinar la existencia o no de fallas, su causa y la solución.

En tercer lugar, igualmente el despacho erradamente consideró que una falla reiterada, es simplemente el hecho que el vehículo haya ingresado al taller del concesionario, dejando de un lado el significado mismo de “reiterado” y sin analizar la naturaleza del bien y las características del defecto, tal y como lo exige el artículo en mención, toda vez que cuando se hace referencia a que algo es reiterado, **significa que algo que ya sucedió, se repite nuevamente en las mismas condiciones, y en éste caso, ello no se dio pues las reparaciones se presentaron en tres piezas diferentes, por lo que no puede tomar el despacho como reiterado algo que ha ocurrido en partes diferentes del vehículo que actúan con independencia, precisamente porque no obedece al concepto de reiteración.**

De igual forma, teniendo en cuenta que el vehículo es un bien conformado por múltiples partes, el mismo no está exento que una de esas partes falle debido al uso y el desgaste natural de las piezas o por terminación de su vida útil, sin que con ello se dañe un sistema imprescindible para el funcionamiento del vehículo y que por tanto, una vez realizada la reparación, el vehículo queda en óptimas condiciones de uso.

Al respecto, la misma Superintendencia ha determinado, respecto a la “repetición de falla”, en concepto rendido bajo radicado 16-180968-00001-0000 que:

*“[...] Para un mejor entendimiento del tema de repetición de falla, **es importante considerar que siempre debe tenerse en cuenta la naturaleza del bien y de la falla**, pues a modo de ejemplo, si la falla se presenta en un bien de aquellos que son de un solo uso (productos desechables), la posibilidad de reparar el bien no existe, por lo tanto, la causa de la falla*

es irrelevante, sin embargo, hay que responder por la garantía. De igual forma ocurre con aquellos bienes respecto de los cuales no es posible su reparación, en consideración a su naturaleza.

Así mismo, y en consideración a su naturaleza, al hablar de bienes que están compuestos por sistemas donde cada uno de ellos actúa con independencia, por ejemplo, los automóviles, y encontramos una falla en alguno de ellos (una llanta o una cerradura), en el momento de repetirse la falla, el cambio deberá hacerse respecto de esta parte del bien no de todo el automóvil. No obstante, en el momento que el daño repetido sea en partes que no permiten su uso y disfrute del automotor, lo procedente podría llegar a ser su cambio. [...].

Se concluye, entonces que la obligación del cambio del bien o de devolución del dinero por repetición de la falla se hará en consideración a la naturaleza del bien y del daño y las eventuales violaciones a este respecto se decidirán dentro de la investigación correspondiente. [...].”

Con base en lo anterior, se tiene que para el caso de los vehículos automotores, los cuales están conformados por varios sistemas que comprenden varias piezas, el hecho que falle una de dichas piezas y posteriormente falle otra, no implica que se deba hacer cambio de todo el vehículo, sino únicamente el cambio o la reparación de la pieza en cuestión.

Además, es de tenerse en cuenta que para el presente caso, las piezas que fallaron, fueron piezas diferentes, por lo que no se puede hablar de una falla reiterada, pues no fue la misma pieza la que se reparó.

Por tanto, si se presenta una falla y posteriormente, se presenta una diferente, no se está frente a una falla reiterada y por ello, lo que procede respecto de esa nueva falla, es la reparación de la misma, no el cambio del bien o la devolución del dinero, tal y como lo ha sostenido ésta Superintendencia en Concepto número 14-005522- -00001-0000 rendido por consulta realizada por la señora Sandra Fabiola Romero:

“2.4 Posibilidad de solicitar la devolución del dinero o la entrega de un bien nuevo ante el daño o avería.

*Según se ha analizado, cuando se presenta un daño o avería de un bien, por regla general puede el consumidor exigir dentro de un plazo determinado que se haga efectiva la garantía, **la cual según el caso podrá consistir en una de las siguientes opciones:***

- *Reparación, cuando resulte posible.*
- *Reposición del bien, cuando no sea posible su reparación, o cuando ya fue reparada y persiste la falla o daño.*
- **Devolución parcial o total del precio, cuando el bien no admite reparación o cuando ya fue reparado y persiste la falla o daño.**

De acuerdo con lo anterior, y atendiendo a la naturaleza del bien y del daño o falla que presente el producto, se puede presentar la posibilidad de devolver parcial o totalmente el precio del bien o de entregar un bien nuevo, en los siguientes casos:

- **Cuando el proveedor o expendedor no considera adecuado reparar el bien o la reparación no es procedente.**
- **Cuando el bien ha sido reparado y presenta nuevamente la misma falla, a solicitud del consumidor.**

Si el bien ha sido reparado y se presenta una nueva falla que no está relacionada con la anterior falla el productor o proveedor podrá reparar el bien, y solamente cuando se presente nuevamente esa segunda falla podrá el consumidor exigir la entrega de un bien nuevo o la devolución del dinero. [...]”.

De conformidad con lo anterior, se tiene que si se presenta una falla, procede su reparación, y si posteriormente se presenta una nueva falla, diferente a la primera, vuelve y procede la reparación de esa segunda falla y solamente si se repite nuevamente la segunda falla, es que procede la devolución del dinero.

Es así, como es plenamente claro que bajo los presupuestos establecidos por la ley para la devolución del dinero pagado por un bien y bajo los parámetros definidos por ésta misma Superintendencia al respecto, no era jurídicamente procedente la condena

impuesta en contra de mi representada, pues no hubo una falla reiterada ya que se presentaron en piezas diferentes entre sí, y una vez reemplazadas las mismas, el vehículo quedó en óptimas condiciones de utilización.

Lo anterior, ha sido incluso respaldado por sentencias de la Jurisdicción Ordinaria, las cuales se traen a colación:

“[...] Acorde con ese normativo, para que proceda el cambio del bien por otro de la misma especie, deben cumplirse los siguientes requisitos:

(1) Repetición de la falla,

(2) Solicitud del consumidor,

*(3) Inexistencia de convención en sentido contrario a cambio del bien,
y*

(4) Vigencia del plazo de la garantía cuando se eleva la solicitud.

El primero de esos requisitos no se cumple en el caso en estudio, por las razones que pasa a anotarse:

*a) de acuerdo con el precepto último mencionado-para que preceda el cambio del bien- el requisito relacionado con **“la falla” es que se repita**, **no el que existan varias fallas y ello es conforme con la propia definición de “repetir”, que según el diccionario de la REAL ACADEMIA ESPAÑOLA es “volver a hacer lo que se había hecho, o decir lo que se había dicho”.***

*Por eso se ha entendido que el análisis sobre “la falla” del bien se hace de acuerdo con la naturaleza del mismo, pues es distinto verlo frente a aquellos que comportan un sistema simple que a los que incorporan un conjunto de diversos sistemas, en los primeros la molestia recurrente es una falla repetida dado que siempre será sobre el mismo sistema y dará lugar al cambio del útil, en el segundo puede haber repetición de una falla si se trata del mismo sistema, lo que daría lugar a cambio de la cosa, **o simplemente tratarse de varias***

fallas diferentes de diversos sistemas del mismo bien que se resuelve en su reparación o cambio de la pieza.

En ese sentido el Juzgado comparte íntegramente el concepto 34047 de 2012 de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** que expresa: [...]

b) En el caso en estudio no se cumple, acorde con lo expuesto, el supuesto de “repetirse la falla”, pues las 3 presentadas son diferentes unas de otras.

[...]

Vistas las anteriores pruebas el despacho concluye que si bien es cierto el vehículo presentó tres entradas al taller por daños, estos fueron por causas diferentes [...]

c) La suma de varias fallas (así ninguna sea repetida) eventualmente podría dar lugar al cambio del bien, cuando crean tal dificultad que no permiten su uso y disfrute.

No hay prueba que ese sea el caso, y por el contrario, la prueba pericial señala -el primer dictamen realizado en septiembre de 2009- que el sistema de refrigeración del motor se encontraba en perfecto estado y que cumplía a cabalidad la función para la cual fue diseñado y -el segundo, rendido por el perito designado por la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**- emerge de este que el vehículo para la fecha en que fue inspeccionado (junio de 2010) se encontraba en óptimas condiciones técnicas de operación normales, sin que implicara riesgo alguno para las personas u otros vehículos.

Visto lo anterior, tenemos que no se cumplen todos los presupuestos para que proceda el cambio del vehículo, pues como ya se advirtió, el rodante presentó unas fallas pero estas no fueron repetitivas como exige el normativo, esto es, la misma fallas varias veces, ni tampoco aparece prueba que siendo fallas distintas (no repetitivas) crearan tal dificultad que no permitieran su uso y disfrute, al contrario, obra

prueba pericial sobre óptimas condiciones técnicas de operación normales y el sistema de refrigeración en perfecto estado. [...]”¹.

En el mismo sentido, tenemos la siguiente sentencia:

“[...] Es más, los análisis realizados al vehículo permiten afirmar que los inconvenientes presentados pudieron ocasionarse por causa de algún impacto fuerte sufrido por ésta, lo que afectó los amortiguadores delanteros, pero que corregido –como lo fue- puede permitir su buen desempeño, como se corrobora con la prueba técnica realizada a solicitud de Los Coches de la Sabana por Cesvi Colombia S.A., que como “prueba documental” se ordenó en la instancia, la cual teniendo su origen en una entidad especializada revela el estado que presenta actualmente el vehículo, indicándose allí que está en óptimas condiciones.

Lo anterior permite inferir que si bien a veces de las prescripciones contenidas en el Decreto 3466, estas falencias reiteradas permiten a la consumidora estando en término de ley, que en ejercicio de la facultad que otorga el artículo 13 y 29 reclamar la efectividad de la garantía ante su incuestionable derecho a que el producto obtenido estuviera en el estado óptimo de utilización que se espera de un vehículo nuevo, para satisfacer plenamente sus requerimientos y necesidades.

Sin embargo como quiera que, como antes se anotó, las fallas que presentó el rodante no obedecieron en estrictez a fallas técnicas de origen y que la prueba de esa naturaleza adosada refiere las condiciones en que el mismos actualmente se encuentra, resulta desproporcionado imponer como en efecto se hizo su reposición, siendo entonces necesario revocar la decisión que así lo determinó. [...]”²

¹ Sentencia del Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá del 10 de octubre de 2012, expediente 2009-84168. Subrayados y resaltados propios del texto.

Si bien esta sentencia se da con base en el Decreto 3466 de 1982, que regía antes de la ley 1480 de 2011, ambas normatividades hacen referencia al requisito de repetición de la falla.

² Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 2 de noviembre de 2012. M.P. Dra. Nancy Esther Angulo Quiroz. Demandante: Flor Alba Rojas Zambrano. Demandado: Distribuidora Los Coches La Sabana S.A.

Igualmente, se ha considerado acertadamente que para que proceda la efectividad de la garantía, se debe probar el daño al momento de la presentación de la demanda, es decir, que se debe demostrar que el vehículo no sirva o continúe fallando para el momento en que la demanda es incoada y de igual forma, se puntualiza el hecho que a pesar que se pueda presentar una falla en un mismo sistema, si se trata de piezas diferentes de ese sistema, no se está frente a una falla reiterada³:

“Consideraciones: Esta sala anuncia la entrada de fallo impugnado, será revocado en la medida en que no se cumplen los presupuestos sustanciales para que las pretensiones de la demanda pudieran ser acogidas, con tal propósito cuesta considerar que en términos generales la argumentación que sustenta la sentencia de primera instancia, consiste en que se constató la existencia de fallas reiteradas en el sistema de encendido del vehículo y el sistema de embrague, además que la declaración se elevó dentro del término que establece la ley.

Dos: En pero esta sala se encuentra demostrado que no obstante que en realidad se presentaron fallas en el sistema de encendido del vehículo las mismas fueran corregidas con cargo a la garantía del automotor y dentro del periodo de vigencia de la misma, esto es antes del 3 de diciembre de 2.011, ahora bien aunque a la postre aparece que debió hacerse otra intervención sobre el sistema de encendido, puntualmente el cambio del componente denominado motor de arranque, no existe prueba de que este último desperfecto tenga relación de causalidad con la anomalía que ya había presentado y que fue finalmente corregida con la entrega de una nueva llave, en esas condiciones es estado concluir que las fallas presentadas en el motor de arranque a comienzos del año 2.013 se presentaron con posterioridad a periodo de vigencia de la garantía y que por ende quedaron excluidas de la posibilidad de elevar reclamación alguna a título de efectividad de la garantía, de la misma.

Tres: Por lo que hace a la falla que se presentó en el sistema de embrague la sala abortara esta cuestión teniendo en cuenta; uno: que a pesar de que dicha falla se reiteró en el tiempo y que en todas las oportunidades el desperfecto estuvo comprendido por la garantía; dos: El vehículo finalmente quedo reparado por lo que lo mismo llego un

³ Tribunal Superior de Bogotá en el caso José Elías Cruz vs. Daimler Colombia S.A., radicación 11001319901220134273501. M.P. Germán Valenzuela Valbuena. Junio de 2016.

momento en que se superaron las vicisitudes que afectaban sus condiciones de calidad e idoneidad sin que se tenga registro de que la falla de marras se halla presentado nuevamente, más aun que existiera al momento de formular la presente reclamación judicial por lo que no es motivo que justifique hacer efectiva la garantía en los términos reclamados, esto es ordenándole a Daimler Colombia la entrega del vehículo nuevo en sustitución del otro defectuoso; tres uno, sobre lo primero es la persistencia de las fallas en el sistema de embrague y de su cobertura por la garantía, más que con hacer el siguiente compendio

a) Según el documento de consulta técnica del 2 de julio del 2.011, el vehículo ingresa al taller presentando defecto de sellado en el cilindro de desembrague, por lo que se sugirió el reemplazo de dicha pieza y el conjunto de disco y prensa de embrague bajo concepto de garantía de fábrica, folio 94, b) Consta en el historial del vehículo del concesionario motor que agregado con la demanda a folio 20 como en el historial de ingreso de este mismo concesionario que se aportó con lo escrito a excepciones folio 114 que el carro reingreso al taller a finales de 2.011, en esta ocasión según el primero documento mencionado se realizó cambio bomba de embrague y tubería de embrague, así como de la bomba del primer embrague, en el segundo de los historiales se consignó que la bomba balinera se debe cambiar por fuga y que se cambió la manguera y bomba balinera del sistema de embrague, costos que asumió el concesionario, tales anomalías indiscutiblemente relacionadas con el sistema de embrague ocurrieron durante la vigencia de la garantía, la cual valga decirlo era de dos años contados a partir de la fecha de entrega auto que tuvo lugar el 4 de diciembre de 2.009; c) El 29 de mayo de 2.012 según consta en la consulta técnica de esa misma fecha el carro reingresa al taller presentando ruido fuerte en la parte inferior, entonces se concluyó que debía, que se debía reemplazar la caja de cambios completa folio 98, en el historial de ingresos de motor este se consignó como reparación realizada, cambio de caja de velocidades y cambio de kit de embrague, se dio constancia a si mismo de que por garantía se dio la caja de cambios y con cargo al cliente se facturo el kit de embrague, así como de que según requerimiento de Daimler por petición del cliente se anula la factura anterior y los costos facturados al cliente fueron asumidos por motor este, se devolvió dinero al cliente, no obstante que para este último ingreso del vehículo se encontraba objetivamente por fuera de los dos años a los que se

contra el periodo de garantía al persistir la falla sobre componentes que ya habían sido materia de reparación, no es posible predicar que la falla ya no estuviera cubierta por la obligación de garantía, por el fallecimiento de su vigencia pues como ya tuvieron la oportunidad de precisarlo esta misma sala en presente decisión, la irregularidad operativa tuvo su origen dentro de la vigencia del beneficio que se estudie y como nunca se corrigió persiste en procurar su solución; sentencia del 13 de abril del 16 de Ricardo Humberto Jiménez Parra contra los coches sabana, que es tanto como decir que sobre reparaciones opera así mismo sobre una garantía propia, d) finalmente en octubre de 2.012 el carro es llevado nuevamente al taller según se desprende de la consulta técnica del 8 de octubre de ese año con problemas en el pedal de embrague, en esta oportunidad se determinó que la falla estaba en la bomba principal del embrague folio 106 por lo que este componente se cambió tal y como se corrobora en el historial de ingresos de motor este folio 115; tres dos: Aunque esta probado que el vehículo Mercedes Benz es adquirido por carrocerías Cruz, presento fallas sucesivas en diferentes componentes del sistema de embrague con lo cual estaría prima de satisfacción uno de los presupuestos para la posteridad de la acción efectiva de la garantía la sala no puede desconocer que con ocasión de la última reparación realizada en octubre de 2.012 el vehículo quedo en estado de servicio, es decir en condiciones de ser utilizado para los fines para los que fue diseñado por el fabricante y que se corresponden con las necesidades que aspiro satisfacer el consumidor sin que a la postre se hallan denunciado daños relacionados con el susodicho sistema, lo anterior permite concluir que las anomalías que afectaron el funcionamiento del sistema de embrague quedaron superadas, incluso con anterioridad de la fecha de la presentación de la demanda de manera que los defectos que allí se listaron no existían al momento de reclamar judicialmente la efectividad de la garantía para control de este e identificar el producto a la fecha de adquisición o prestación del servicio y las pruebas del defecto con letra A numeral 5 artículo 58 ley 1480 del 2.011, en consecuencia quedo sin fundamento la razón de ser que justifica que el adquirente pueda reclamar de conformidad con lo dispuesto en los artículo 13 y 29 del decreto 3466 del 82 un bien nuevo en sustitución del primigenio, ya que no es otra que la persistencia de los defectos daños que afectan su calidad e idoneidad, portando los invencibles a pesar de las

reparaciones; cuatro: *Ahora bien, la sala no desconoce que en este caso la reclamación extrajudicial que debe hacer el adquirente se hizo el 4 de julio de 2.012 cuando el vehículo ya presentaba como se vio al menos tres ingresos a un taller autorizado para reparaciones relacionadas con el sistema de embrague el cual, valga memorarlo comenzó a presentar inconsistencias dentro del periodo de vigencia de la garantía ordenada por, otorgada por Daimler, sin embargo es imperioso precisar que la procedencia de las demandas de efectividad, por efectividad de la garantía de forma suscitada, solicitada se supone que los defectos recurrentes del bien no hayan sido objeto de reparación, aquí el arreglo del rodante, ocurrió con posterioridad a la reclamación directa hecha por carrocerías Cruz al vendedor en donde exigía el cambio del vehículo folio 17, con lo que no podía ser con fundamento en defectos precedentes y a estas alturas superados de aspiro a tener un vehículo nuevo no basta pues a la luz del estatuto del consumidor con que se repita un daño para que pueda reclamarse judicialmente sin más el cambio del tiempo producto de la misma especie pues si ha procedido una nueva reparación y esta ha sido exitosa el derecho del consumidor queda protegido como que ya tendrá a su disposición un bien que reúna las características que tenía en mente al momento de contratar; cinco: defendiendo al caso que concentra la atención de la sala se tiene que; de las condiciones actuales del vehículo dio cuenta el dictamen pericial recolectado del cual conviene rescatar, destacar que constato que las piezas que tiene relación con el sistema de embrague se encuentran en buen estado folio 6 y siguiente del cuaderno 2, lo propio se concluyó en relación con el sistema de encendido y en general el perito determino que el vehículo se hallaba en buenas condiciones, la sala considera pertinente agregar, que el rodante para la época en que se presentó la reclamación directa el 4 de julio de 2.012 contaba con poco más de dos años y medio de utilización y más de sesenta mil kilómetros de recorrido, según se extrae en la constancia que se dejaba en el historial en donde para el 19 de mayo de 2.012 como fecha que la sala encuentra más próxima la reclamación del carro se registraba 63.840 kilómetros, en examen pericial practicado sobre el vehículo folio 1 y siguientes cuaderno 2 que tiene como fecha de evaluación el 3 de julio de 2.014 el perito dejo constancia del registro de kilometraje consignado como que kilometraje registrado en el lodo metro, al realizar la prueba 103.825 kilómetros, lo*

anterior pone en evidencia que el vehículo fue utilizado desde el momento de la entrega al año de realización del dictamen en promedio de 20.000 kilómetros por año, ello sin contar con el uso que el mismo haya realizado el demandante con posterioridad a la práctica de dicha prueba, con lo cual demuestra que las deficiencias que afectaron al vehículo en realidad no impidieron que se le diera un uso constante y consistente, circunstancia que debió ser tomada en cuenta por el aquo al dictar sentencia en definitiva, **este tribunal concluye que los defectos del vehículo terminaron por ser reparados sin que luego se halla presentado queja alguna relacionada con las condiciones de calidad e idoneidad de la causa tales razones son más que suficientes para que se revoque la sentencia apelada al no reunirse los fundamentos previstos por la ley para la posteridad de las pretensiones de la parte demandante**, siendo de anotar que las consideraciones acá expuestas coinciden con el contexto de las excepciones y tituladas inexistencias de tipo para imputar la responsabilidad e inexistencia de daños y no es exigible el cambio del vehículo y su puesto de hecho legal no se cumple dado que, como ya se advirtiera en estos procesos **es necesario acreditar el daño al tiempo de demandar efecto de producto de cuya acreditación pende la protección, siendo una carga probatoria que no exima el estatuto del consumidor y visto que las reparaciones efectuadas cumplieron su objetivo**, en consecuencia se declaran demostradas tales defensas al reunir todos los íntegros fundamentos de las pretensiones y en fallo lo que el porfiase es necesario el análisis de los demás videos receptivos ante la prosperidad de la tabla las costas del proceso en ambas instancias serán a cargo de la parte demandante artículo 365 4 del Código General del Proceso”.

En la misma línea, el 20 de junio de 2018 el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de la Ciudad de Bogotá en sentencia Oral de Segunda instancia proferida dentro del proceso de Acción Protección al Consumidor adelantado por La Misión Publicidad y Mercado S.A.S en contra igualmente de Autopacifico S.A, radicado Bajo el número 16-158147, consideró que debe entenderse como falla reiterada, **aquel daño que se presenta en una y otra oportunidad, es decir el mismo daño en la misma pieza dos veces**, al respecto dijo:

“[...]teniendo en cuenta estos pasajes normativos, según los términos expuestos en especial el artículo 13 del presente decreto que obligan a

*los proveedores y expendedores o productores a proporcionar la asistencia técnica indispensable para la utilización de reparar y suministrar los repuestos necesarios para este último efecto, siempre que la reclamación se produzca antes del vencimiento del citado beneficio, sin que pueda cobrarse suma alguna al consumidor por los gastos y costos que implique la reparación por fallas en la calidad o idoneidad y por el transporte o acarreo de este para su reparación y evolución al consumidor, ya entrando en materia y descendiendo al caso con relación al vehículo de placas de DIU330 es de ver que ingresó en primer lugar el 25 de mayo 2015 al taller Autopacífico S.A presentando fallas en el encendido, activación del sistema de testigos en el tablero de instrumentos, e inconvenientes con el botón de la barra de cambios automática y según afirma la demandante, el vehículo igualmente presentaba consumo de combustible exagerado, razón por la cual estuvo alrededor de 3 semanas en el taller ubicado en la carrera séptima número 34 135 en Cali Valle, donde finalmente se le hicieron los arreglos al vehículo y siendo que todas las reparaciones fueron cubiertas por la garantía, para este juzgado como lo refirió la demandante en el curso de su interrogatorio de parte el vehículo una vez salió del taller con posteridad aproximadamente, cuenta la misma actora volvió apagársele y que la falla al parecer vino por problemas de la batería siéndole cambiada ésta en la empresa Llantas Unidas. S.A.S, afirmando después de una manera muy desprevenida que el vehículo quedó funcionando bien, literalmente dijo “quedó funcionando el carro bien” por lo que ha de presumirse para este juzgado que continuó en buen estado hasta el mes de agosto cuando ingresó por segunda vez al taller de Autopacífico S.A, versión de los hechos que es corroborada parcialmente por el testigo técnico Jhon Andrés Barrera Hidalgo quien en su calidad de jefe del taller informó acerca de los inconvenientes que había presentado el vehículo en la primera entrada, manifestando que tuvieron origen en fallas eléctricas, por lo que fue menester el cambio de los cables de la batería y que en lo relacionado con la barra de cambios, el botón de la misma se había fisurado por desgaste y en consecuencia fue necesario el cambio de toda la pieza, teniendo en cuenta que no era posible cambiar el botón solamente, **por lo tanto se deduce sin dificultad que este primer ingreso al taller en ningún momento fue para solucionar posibles problemas del motor como pretende hacerlo ver la parte actora sino que estuvieron orientados a solucionar una falla eléctrica y el botón***

de la barra de cambios automática posteriormente es claro que el vehículo ingreso con grúa en el mes de agosto 2015 pero en esta ocasión evidenciándose fallas en la transmisión de la caja de cambios dado que no permitía siquiera efectuar los mismos y días después finalmente se detectó que el motor no funcionaba dado que encontraron encostramiento en el mismo causados según contestó citado testigo técnico por el uso de un aceite no recomendado por El fabricante razones por las cuales se desprende sin dificultad que en realidad no se presentó la alegada falla reiterada dado que la primera se originó en fallas eléctricas y del botón de la barra de cambios la cual por demás quedó superada según se vio satisfacción del cliente, en tanto, que en la segunda se presentó una falla grave en la caja de transmisión automática a tal punto que ni siquiera entraban los cambios y que posteriormente fue cuando se evidencio la falla en el motor recuérdese que según criterio de la jurisprudencia Es menester que se presente el mismo daño en una y otra oportunidad véase lo que se ha dicho al respecto: “ sin embargo contrario a lo que sugiere la recurrente el aserto en precedencia no hace exitosa su demanda pues ni el material probatorio que arriba se reseñó ni ninguna otra probanza a folios reporta que las deficiencias a que con tanto ahínco se refirió la demandante, correspondan a un mismo daño requisito que como viene deber ser era indispensable para la procedencia de las pretensiones, por el contrario tales pruebas incluida la documental que se allego con la demanda muestran con suficiencia que los dos ingresos que tuvo el vehículo los meses de mayo y junio del 2012 obedecieron a causas distintas es más en su libelo incoado la demandante destacó que la primera revisión se hizo necesaria porque el indicador de gasolina no reporta combustible entre las líneas 4 y 6 al paso que la segunda falla consistió en que la camioneta empezó a regar de manera abundante por la parte inferior del automotor todo el combustible cuando se habría el switch de encendido folios 2 y 3, Esta es una decisión del Tribunal Superior de Bogotá Magistrado Ponente Óscar Fernando Yaya, sentencia del 8 de julio del 2015 proceso número 1100 1319 9001 2012 066 5601 Aunque lo anterior es suficiente para echar por la borda las pretensiones de la demandante ya que insístase no fue reiterativa la falla para este despacho [...]”

Con fundamento en lo anterior y de conformidad con la prueba documental y testimonial obrante en el expediente, en el presente caso, de los ingresos del vehículo se procedió al reemplazo de tres piezas diferentes entre sí (Correa de Accesorios, interruptor de faros, y Modulo TCM), quedando el vehículo en óptimas condiciones para su uso, así lo indicaron los mismos testigos traídos por la parte demandada a este proceso.

Es así, como según lo establecido por la SIC y por lo argüido en las sentencias transcritas, luego de procederse al reemplazo de la correo de accesoría, el vehículo no volvió a presentar ningún inconveniente; posteriormente se proceda a remplazar el interruptor de faros, pieza totalmente diferente a la primera, sin que tampoco hubiese vuelto a presentar inconveniente, y respecto al último ingreso se cambió el TCM, pieza diferente a la primera y segunda y que posterior a su reemplazo en las pruebas de rutas realizadas por el personal técnico no presentó ningún inconveniente quedando el vehículo en óptimas condiciones de uso, no obstante pese a conocer la demandante que el vehículo se encontrada listo para su entrega desde el pasado 20 de febrero de 2019, fecha en la que terminó el proceso de reparación, ésta por decisión propia, decide no volver a recoger su vehículo teniendo conocimiento que el vehículo había sido debidamente reparado, procediendo dos meses después, es decir, el día 10 de abril de 2019, a instaurar la presente demanda, sin que existiera en el presente asunto falla al momento de su presentación, pues las mismas se habían superado.

Es así, como es claro que en el presente asunto no se cumplían los presupuestos establecidos por el numeral 2° del artículo 11 de la ley 1480 de 2011, pues 1) no se probó una falla reiterada, al no haberse presentado nuevamente la misma falla, es decir, que luego de reemplazada la pieza no volvió a fallar; 2) atendiendo a la naturaleza del bien, que es un vehículo conformado por múltiples partes que forman varios sistemas, el hecho que una de las piezas de un sistema específico falle, no significa que ello cause un daño irreparable de un sistema, por lo que había lugar a la reparación de la pieza como en efecto se realizó sin que nuevamente se presentara alguna falla sobre la misma, y 3) las características del “defecto” presentado, no son de defectos graves o trascendentales que hubiera tenido la identidad de afectar o disminuir las condiciones de calidad o idoneidad del bien.

De otro lado, en la sentencia se argumentó que presuntamente las fallas si eran graves, ante lo cual, es de tener en cuenta, que todos los sistemas del vehículo son necesarios para el funcionamiento del bien, pues el funcionamiento de todo el conjunto de sistemas son los que permiten que el mismo pueda ser utilizado, por lo que si se acepta

esa tesis, sería tanto como concluir entonces que siempre que se presente fallas en un vehículo se trataría de fallas graves.

Una falla grave, considérese que es, cuando a pesar de la reparación realizada al vehículo no queda en las mismas condiciones en las que estaba antes de la falla, pero en el caso que nos ocupa, luego de proceder al reemplazo de las piezas, el vehículo quedó en óptimas condiciones para su uso y en óptimas condiciones de calidad.

Por tanto, ni estamos frente a unas fallas que puedan determinarse como reiteradas ni graves, ni tampoco frente a una falla irreparable de un sistema esencial del vehículo, por lo que no justifica la devolución del dinero pagado por un bien, el cual, cumple con sus condiciones de calidad e idoneidad y que incluso desde mucho antes de la presentación de la demanda la demandante conocía que su vehículo se encuentra en optimas condiciones de uso.

Por último, se refirió en la sentencia que no es cierto que las fallas fueras sencillas, pues de haber sido ello así, desde el primer momento que la demandante refirió la falla, el concesionario debió solucionarla y que no debió haber esperado hasta el último ingreso; frente a lo cual, se demostró que al momento de recibir las solicitudes de la demandante, se procedió a realizar un diagnóstico conforme a los procedimientos establecidos y precisamente luego de evacuar todas las pruebas correspondientes, el concesionario a través del personal técnico determinó la no existencia de las fallas, pues los testigos traídos al proceso NEIFRE PEÑA y MILLER JOHAN ENRIQUEZ, señalaron que durante el tiempo de permanencia del vehículo en el taller jamás reportó la falla, y hasta tanto, no se estableciera con certeza una falla, le era imposible al concesionario proceder a solucionarlo, y que solo para el último ingreso es que se tiene certeza de la falla, en razón a los códigos P182, P700, V0402 Y V0201 que arrojaba el sistema que no se evidenciaban en entradas anteriores y fue allí en donde en cumplimiento de la garantía el concesionario procede al reemplazado de la pieza TMC, quedado el vehículo en óptimas condiciones.

Adicionalmente, dentro del proceso no obra ninguna prueba técnica, en la cual, se desvirtúe que el procedimiento de diagnóstico de la falla, no era correcto, y que por lo tanto, otro debía seguirse porque la falla era grave y/o era reiterada, y mucho menos se acreditó que no se procedió inmediatamente a su corrección cuando el cliente así lo manifestó. Acreditándose lo contrario mediante prueba documental, (historial de ingreso del vehículo) y mediante las declaraciones de los testigos técnicos que fueron escuchados en audiencia (señores NEIFRE PEÑA y MILLER JOHAN ENRIQUEZ)

En consecuencia, en el presente asunto no existieron fallas reiteradas ni graves, y por lo tanto, no se lograron acreditar los presupuestos establecidos en el numeral segundo del artículo 11 de la ley 1480/2011.

2. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA

En la sentencia objeto de ataque se dio una indebida valoración probatoria, toda vez se demostró de forma fehaciente y mediante pruebas idóneas y contundentes como fueron las pruebas documentales y testigos técnicos traídos al proceso, que el vehículo de propiedad de la demandante no había tenido fallas reiteradas ni graves, debido a que después de que se realizaron los reemplazos de las piezas correspondientes – las tres completamente diferentes e independientes- , el vehículo quedó en óptimas condiciones de uso, lo que significa que el bien cumplía con sus características inherentes y con la finalidad para la cual fue fabricado, y pese a ello en contra de toda lógica, se profirió sentencia condenatoria con base en el simple argumento que el vehículo había entrado varias veces al taller del concesionario, que la acreditación que la misma fuera reiterada obedecía a la manifestación de la demandante y que ello debía considerarse como falla reiterada.

Ante lo cual, procedo a referirme a las pruebas que el despacho valore indebidamente:

- DOCUMENTALES:

1. Orden de trabajo # 422.064 03 de marzo de 2016

AUTOPACIFICO									
Pasión por los autos. Pasión porque siempre van.									
HISTORIAL DE VEHICULOS TALLERES									
Propietario: SANTACRUZ RIVERA DIANA FERNANDA		CC/NIT: 1.130.669.376		Telefono: 31825506		Celular: 3164938231		Page 8 of 3	
Modelo: TRAILBLAZER LTZ 2.8 TD		codigo_veh: 911963540		Placa: IPV787		Año: 2.016		Fecha de Impresión: 14/07/2020 9:26:01a	
Serie/VIN: MMM156MK0GH611591		Motor: FXHG152021026		Color: GRIS ACERO		Km prom: 41.0		Km Supuesto: 69.946	
Fecha venta: 9/11/2015		Fin gta:		Fec Entrega: 13/11/2015 6:47:00					
Orden: 422.064 Fecha: 3/03/2016 6:36:00a. r Asesor: MURILLO SALINAS MARIO Km: 6.441 Bodega: 14 Fecha Salida: 4/03/2016 11:51:27a. m.									
Razon1: INTERNO Razon2: INTERNO									
chequeo	solicitud	respuesta				usuario respuesta			
1	RUIDO EN VIDRIOS DELANTEROS AL BAJAR	OK DESMONTAR VIDRIOS PARA LUBRICAR EMPAQUE CORREDERA VIDRIO				DFARAUJO			
2	VEHICULO SE SIENTE MUY DESAJUSTADO	OK SE REALIZA PRUEBA DE RUTA NO SE ENCONTRO RUIDOS POR DESAJUSTE				DFARAUJO			
3	RUIDO FUERTE EN MOTOR	OK SONIDO MOTOR NORMAL DE FUNCIONAMIENTO				DFARAUJO			
4	RUIDO EN PALANCA AL INGRESAR CAMBIOS	OK SE VERIFICA FUNCIONAMIENTO PALANCA DE CAMBIO NO PRESENTA NINGUNA FALLA				DFARAUJO			
Facturar a: CONSUMO INTERNO AUTOPACIFICO .									
chequ	Operacion	Descripcion operacion	Nota adicional	centro	cant.	tiempo	% dcto	Operario	causa
4	OV002AA	chequeo mecanico	SE VERIFICA FUNCIONAMIENTO PALANCA DE CAMBIO NO PRESENTA NINGUNA FALLA	1,100	0.00	0.00	0	MURILLO SALINAS MARIO ALEJANDRO	
2	OV002BB	chequeo mecanico	SE REALIZA PRUEBA DE RUTA NO SE ENCONTRO RUIDOS POR DESAJUSTE	1,100	0.00	0.00	0	MURILLO SALINAS MARIO ALEJANDRO	
1	OV002CC	chequeo mecanico	DESMONTAR VIDRIOS PARA LUBRICAR EMPAQUE CORREDERA VIDRIO	1,100	0.00	0.00	0	MURILLO SALINAS MARIO ALEJANDRO	SE DESMONTA VIDRIOS DELANTEROS PARA LUBRICAR EMPAQUE CORREDERA Y MODIFICAR CORTE POLARIZADO EN SUS EXTREMOS
3	OV002FF	chequeo mecanico	SONIDO MOTOR NORMAL DE FUNCIONAMIENTO	1,100	0.00	0.00	0	MURILLO SALINAS MARIO ALEJANDRO	

El Despacho con base a esta prueba, consideró que por el hecho que la demandante manifestó en su solicitud *“ruido fuerte en el motor”*, había lugar para considerar como una falla grave, sin tener presente la causa y respuesta dada, en la cual, claramente se establece que el **ruido de motor corresponde a su normal funcionamiento**, por lo que, se descarta la presencia de falla en relación a este ingreso, incluso, si se observan las entradas posteriores, **tenemos que jamás se reportó el presunto fuerte ruido en el motor**, por lo tanto, esta prueba documental acreditaba que este ingreso no corresponde a una falla y mucho menos una falla grave que afectara las condiciones de calidad e idoneidad del vehículo.

2. Orden de trabajo #510.497 del 03 de octubre de 2017.

AUTOMOTRIZ		HISTORIAL DE VEHICULOS TALLERES								
 Pasión por los autos. Pasión porque tengamos auto.		Propietario: SANTACRUZ RIVERA DIANA FERNANDA Modelo: TRAILBLAZER LTZ 2.8 TD Serie/VIN: MMM156MK0GH611591 Fecha venta: 9/11/2015 Fin gnta:	CC/NIT: 1.130.669.376 codigo_veh: 911963540 Motor: FXHG152021026 Fec Entrega: 13/11/2015 6:47:00Km prom:	Telefono: 31825506 Placa: IPV787 Color: GRIS ACERO Km Supuesto: 41,0	Celular: 3164938231 Ano: 2,016 Km Supuesto: 69,946	Page 16 of 3 Fecha de Impresión: 14/07/2020 9:26:01a				
Orden: 510,497	Fecha: 3/10/2017 6:34:00a. r	Asesor: TAPIA CORTES ELIBER JOHAN	Km: 29,513	Bodega: 14	Fecha Salida: 3/10/2017 3:14:20p. m.					
Razon1: MECANICA RAPIDA		Razon2: GARANTIAS GMC								
chequeo_solicitud		respuesta				usuario_respuesta				
3 VEHICULO SE PUSO LA DIRECCION MUY DURA		OK. CAMBIO DE CORREA ACCESORIOS				EJ TAPIA				
4 MANTENIMINETO INCLUIDO DE 30000 KM GENERALS MOTORS		OK..MANTENIMIENTO INCLUIDO				EJ TAPIA				
Facturar a: GENERAL MOTORS COLMOTORES S A										
chequ	Operacion	Descripcion operacion	Nota adicional	centro	cant.	tiempo	dcto	%	Operario	causa
19348771		FILTRO ACEITE MOTOR TRAIL BLAZER 2.8 DIESEL T/A-T/M 2.013 => COLORADO 2.018=>			1.00	0.00	0		RIVERA PENNA ANVELO	
15W40*		ACEITE Motor 15W40 CJ-4 DSL y GSL Gran95626972-52135348 REF.X CUARTOS 95630810			7.10	0.00	0		RIVERA PENNA ANVELO	
19348772		FILTRO AIRE MOTOR TRAIL BLAZER 2.8 DIESEL 2.013=>COLORADO 2.018=>BLAZER GASOLINA			1.00	0.00	0		RIVERA PENNA ANVELO	
52100212		KIT FILTROS COMBUSTIBLE TRAIL BLAZER 2.8 DIESEL==COLORADO 2.018=> (Dos unidades)			1.00	0.00	0		RIVERA PENNA ANVELO	
88863938		LIMPIADOR DE PARTES Y FRENOS AC DELCO 536 ML..			1.00	0.00	0		RIVERA PENNA ANVELO	
3 OV002AA		chequeo mecanico	CAMBIO DE CORREA ACCESORIOS	0	1.00	0.30	0		MESA GARCIA ALEXANDER	SE INSPECCIONA VEHICULO Y SE ENCUENTRA QUE LA CORREA DE ACCESORIOS (BOMBA AGUA, COMPRESOR A/C, BOMBA DIRECCION, ALTERNADOR) ESTA REVENTADA, POSIBLEMENTE POR LA DEBILIDAD DEL MATERIAL CON LA QUE FUE CONSTRUIDA, OCASIONANDO QUE LA BOMBA DE LA DIRECCION MANTENIMIENTO GM
4 RV006OP1		Mantenimiento de 30000 Km	MANTENIMIENTO INCLUIDO	0	1.00	6.90	0		TAPIA CORTES ELIBER JOHAN	MANTENIMIENTO GM
24581173		CORREA BOMBA DE AGUA, A/C Y ALTERNADOR. TRAIL BLAZER 2.8 DIESEL 2013 => 60K-7874			1.00	0.00	0		MESA GARCIA ALEXANDER	

El despacho valoró esta prueba, indicado que esta falla no tiene tanta incidencia pero que permite inferir falta de calidad y el disfrute del vehículo.

Frente a lo cual, debe señalarse que, con esta prueba se demuestra que, una vez inspeccionado el vehículo y diagnosticado se estableció que era necesario el cambio de la correa de accesorios, la cual solo fue objeto de cambio en una sola ocasión, es decir, que no estamos frente a una falla reiterada o repetida; del mismo modo, el pormenor presentado se dio por desgaste prematuro de material, es decir, que el material terminó su vida útil antes del tiempo esperado por el uso que se le da al vehículo, y el reemplazado de dicha pieza fue por cuenta de la garantía, y en ningún momento afectó las condiciones de calidad, idoneidad y seguridad sino que hace parte del desgaste normal de este tipo de piezas.

3. Orden de trabajo #564.018 del 29 de octubre de 2018

AUTOPACIFICO		HISTORIAL DE VEHICULOS TALLERES				Page 22 of 3			
Propietario:	SANTACRUZ RIVERA DIANA FERNANDA	CC/NIT:	1,130,669,376	Telefono:	31825506	Celular:	3164938231		
Modelo:	TRAILBLAZER LTZ 2.8 TD	codigo_veh:	911963540	Placa:	IPY787				
Serie/VIN:	MMM156MK0GH611591	Motor:	FXHG152021026	Color:	GRIS ACERO	Ano:	2,016		
Fecha venta:	9/11/2015	Fin gta:		Fec Entrega:	13/11/2015 6:47:00	Km prom:	41.0		
						Km Supuesto:	69,946		
Fecha de Impresión:		14/07/2020 9:26:01a							
Orden:	564,018	Fecha:	29/10/2018 7:00:00a.	Asesor:	TABARES HERNANDEZ DIDIER	Km:	45,840		
Bodega:	14	Fecha Salida:	30/10/2018 3:15:43p. m.						
Razon1:	MECANICA RAPIDA		Razon2:	MECANICA RAPIDA					
chequeo	solicitud	respuesta	usuario	respuesta					
1	SE PRENDIO TESTIGO DE MOTOR Y PIERDE FUERZA	SE REALIZA REPROGRAMACION CON SCANNER VEHICULO SE REALIZA RUTA NO PRESENTA FALLO QUEDA EN ESTUDIO CON EL CLIENTE	ACA_PPAL01						
Facturar a: CONSUMO INTERNO AUTOPACIFICO .									
chequ	Operacion	Descripcion operacion	Nota adicional	centro	cant.	tiempo	% dcto	Operario	causa
1	OV002AA	chequeo mecanico	OK PROGRAMACION CON SCANNER	1,100	1.00	0.00	0	HINCAPIE ATEHORTUA JHON JAIR0	
Notas Orden								SR RAFAEL MEGIONI CEL 3164938231	
Fin orden:								564,018	

Frente a este ingreso, el despacho tiene que aquí hay un incidente y existe la falla señala por la demandante, sin embargo, no tuvo en cuenta, que el personal técnico procedió a realizar reprogramación de escáner y prueba de ruta, en la cual, se estableció la no existencia de la falla, sin embargo, pese a lo que probaba dicho documento, el despacho desconoce el valor del mismo, sin tener otra prueba, que desvirtúa lo allí plasmado, por lo que el despacho determinó respecto a este ingreso una falla reiterada por la sola manifestación de la demandante quien no tiene ningún conocimiento técnico ni perito en el asunto, cuando existe una prueba documental que acredita lo contrario realizada por un técnico en el asunto y sustentado en audiencia con su testimonio.

4. Orden de trabajo #657.101 del 27 de noviembre de 2018.

Orden:	567,101	Fecha:	21/11/2018 3:19:00p.	Asesor:	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	Km:	46,512	Bodega:	11	Fecha Salida:	21/11/2018 4:32:26p. m.
Razon1:	MECANICA ESPECIALIZADA		Razon2:	MECANICA ESPECIALIZADA							
chequeo	solicitud	respuesta	usuario	respuesta							
1	TESTIGO DE MOTOR ENCENDIDO	SE SOLICITA REPUESTO A FABRICA	ACA_DS02								
2	CLIENTE MANIFIESTA QUE EL VEHICULO PERDIO FUERZA	SE SOLICITA REPUESTO A FABRICA SE RE AGENDA CITA	ACA_DS02								
Facturar a: CONSUMO INTERNO AUTOPACIFICO .											
chequ	Operacion	Descripcion operacion	Nota adicional	centro	cant.	tiempo	% dcto	Operario	causa		
0	GENERIC0	CHEQUEO MECANICO	SE SOLICITA REPUESTO A FABRICA	1,500	1.00	0.00	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN			
Notas Orden											
OK///											
Fin orden:											
567,101											

Frente a este ingreso el despacho da por sentado la existencia de una falla, sin valorar las demás pruebas dentro del proceso, en especial, la respuesta a la reclamación directa de fecha 20 de febrero de 2019, prueba con plena validez, la cual, en ningún

momento fue desvirtuada por la parte demandante y ni siquiera fue de objeto de valoración por el despacho, claramente en dicha respuesta, se indica.

Párrafo DECIMOSEGUNDO- DECIMOTERCERO: vehículo ingresa el día 21/nov/2018, Orden de trabajo No. 567101, con 46.512Kms, bajo solicitud:

➤ Testigo Motor encendido, Cliente manifiesta que el vehículo perdió fuerza: en proceso de inspección se instala herramienta de diagnostico "Scanner", donde se observa que dentro de la lectura del scanner, el interruptor de faros (Luces internas) no funciona correctamente, razón por la cual el repuesto es pedido a fabrica "Interruptor de faros". El vehículo queda en seguimiento por parte del cliente en cuanto al des forzamiento, donde se espera un nuevo ingreso por disponibilidad de tiempo por parte del cliente.

Nota: en esta Orden de trabajo no se detalla el proceso, ya que el repuesto no es reemplazo aun, cosa que si sucede bajo la orden de trabajo No. 570078

Por lo tanto, de haberse valorado en conjunto las pruebas, se demostraba que el detalle de este ingreso se encontraba en la orden de trabajo #570078 del día 13 de diciembre de 2020, donde hubo cambio de pieza, la cual, no fue objeto de remplazo o intervenciones en entradas anteriores. Prueba que omitió valorar en conjunto el despacho, la cual concluía la ausencia de intervención de la pieza, desacreditando en la misma línea la falla reiterada.

5. Orden de trabajo #570.078 del 13 de diciembre de 2018.

HISTORIAL DE VEHICULOS TALLERES										
		Propietario: SANTACRUZ RIVERA DIANA FERNANDA Modelo: TRAILBLAZER LTZ 2.8 TD Serie/VIN: MMM156MK0G611591 Fecha venta: 9/11/2015 Fin gta:	CC/NIT: 1.130.669.376 codigo_veh: 911962540 Motor: FXHG152021026 Fec Entrega: 13/11/2015 6:47:00Km prom:	Telefono: 31825506 Celular: 3164938231 Placa: I6V787 Color: GRIS ACERO Ano: 2.016 Km Supuesto: 41.0 Km Supuesto: 69,946	Page 23 of 3 Fecha de Impresión: 14/07/2020 9:26:01a					
Orden: 570.078 Fecha: 13/12/2018 10:29:00a Asesor: ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN Km: 47,261 Bodega: 11 Fecha Salida: 14/12/2018 3:39:35p. m.		Razon1: MECANICA ESPECIALIZADA Razon2: MECANICA ESPECIALIZADA								
chequeo solicitud		respuesta				usuario respuesta				
1 CLIENTE DICE QUE LA ILUMINACION DEL PANEL DE INSTRUMENTOS NO FUNCIONA		D/M INTERRUPTOR DE FAROS PARA CAMBIO				ACA_DS01				
2 CLIENTE DICE QUE EL VEHICULO SE QUEDA SIN FUERZA Y SE ENCIENDE PILOTO EN EL TABLERO		SE REVISAN CONEXIONES DE MODULOS Y SE AJUSTAN TOMAS DE TIERRA DEL CHASIS DE MOTO				ACA_DS01				
3 CLIENTE DICE QUE LA ILUMINACION DEL PANEL DE INSTRUMENTOS NO FUNCIONA		SERVICIO SCANNER				ACA_DS01				
Facturar a: GENERAL MOTORS COLMOTORES S A										
chequ	Operacion	Descripcion operacion	Nota adicional	centro	cant.	tiempo	cto	%	Operario	causa
1	94768880	SWITCHE LAMPARAS 9/PALES Y REOSTATO LUCES TRAIL BLAZER 2.8 2.013=> INTERRUPTOR CHEQUEO MECANICO	PEDIR TIPO 2 EMERGENCIA		1.00	0.00	0	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	
1	GENERIC0		D/M INTERRUPTOR DE FAROS PARA CAMBIO	0	1.00	1.00	0	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	AL REVISAR INTERRUPTOR DE LAMPARA PRINCIPAL, SE ENCONTR0 EN EL CONECTOR 530 INTERRUPTOR DE FAROS QUE NO EXISTE VARIACION DE VOLTAJE AL REALIZAR LA MEDICION CON EL MULTIMETRO, AL ACCIONAR LA PERILLA DEL CONTROL DE ATENUACION DE LA LUZ DE FONDO LED, SE AL REVISAR INTERRUPTOR DE LAMPARA PRINCIPAL, SE ENCONTR0 EN EL CONECTOR 530 INTERRUPTOR DE FAROS QUE NO EXISTE VARIACION DE VOLTAJE AL REALIZAR LA MEDICION CON EL MULTIMETRO, AL ACCIONAR LA PERILLA DEL CONTROL DE ATENUACION DE LA LUZ DE FONDO LED, SE
1	GENERIC0	CHEQUEO MECANICO	SERVICIO SCANNER	0	1.00	1.00	0	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	SE ESCANEA VEHICULO Y REGISTRA CODIGO DE FALLA P182 E INTERRUPTOR DE MODO INTERNO INDICA UN RANGO NO VALIDO, SE REALIZA DIAGNOSTICO CON HERRAMIENTA DATA BOS DIAGNOSTICO TOOL Y NO REGISTRA FALLAS DE COMUNICACION DE MODULOS
2	GENERIC0	CHEQUEO MECANICO	SE REVISAN CONEXIONES DE MODULOS Y SE AJUSTAN TOMAS DE TIERRA DEL CHASIS DE MOTO	0	1.00	1.00	0	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	
Notas: OK/										
Orden:										

Tenemos en esta entrada que, se procedió a la ejecución del procedimiento de cambio de interruptor de faros, proceso que quedó pendiente en entrada del día 13 de diciembre de 2018 bajo orden de trabajo No. 567101, la cual, fue objeto de cambio solo en este ingreso.

Y con ocasión a la segunda solicitud, se procedió a inspeccionar el vehículo y se realiza diagnóstico con herramienta databos y se procede a revisar las conexiones de módulos y tomas de tierra, en donde se determina que **no existe la falla**, por consiguiente, respecto a este ingreso, tampoco existió falla reiterada, pues si bien la solicitud de vehículo "**queda sin fuerza**", ya lo había referido en una entrada anterior, se reitera que en esta entrada una vez realizado los procedimiento técnicos y mecánicos, no se pudo evidenciar la falla referida.

6. Orden de trabajo #571.033 del 19 de diciembre de 2018.

AUTOPACIFICO								HISTORIAL DE VEHICULOS TALLERES	
		Propietario: SANTACRUZ RIVERA DIANA FERNANDA Modelo: TRAILBLAZER LTZ 2.8 TD Serie/VIN: MMM156MK0GH611591 Fecha venta: 9/11/2015 Fin gntia:	CC/NIT: 1.130.669.376 codigo_veh: 911963540 Motor: FXHG152021026 Fec Entrega: 13/11/2015 6:47:00	Telefono: 31825506 Placa: IPY787 Color: GRIS ACERO Km prom: 69,946	Celular: 3164938231 Año: 2,016 Km Supuesto:	Page 24 of 3 Fecha de Impresión: 14/07/2020 9:26:01a			
Orden: 571,033	Fecha: 19/12/2018 2:07:00p.	Asesor: ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	Km: 47,480	Bodega: 11	Fecha Salida: 19/12/2018 4:07:52p. m.				
Razon1: MECANICA ESPECIALIZADA		Razon2: MECANICA ESPECIALIZADA							
chequeo solicitud				respuesta	usuario respuesta				
1	CLIENTE INDICA QUE SE ENCENDIO TESTIGO DE MOTOR Y PERDIO FUERZA			SE ESCANEA VEHICULO Y REGISTRA CODIGO DE FALLA P0700 MODULO DE CONTROL DE LA TRANSMISION SOLICITO LA ILUMINACION DE LA MIL .P782E INTERRUPTOR DE MODULO INTERNO INDICA UN RANGO NO VALIDO		ACA_DS02			
Facturar a: CONSUMO INTERNO AUTOPACIFICO .									
chequ	Operacion	Descripcion operacion	Nota adicional	centro	cant.	tiempo	% dcto	Operario	causa
0	GENERICO	CHEQUEO MECANICO	SE ESCANEA VEHICULO Y REGISTRA CODIGO DE FALLA P0700 MODULO DE CONTROL DE LA TRA	1,500	0.00	0.00	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	
Notas OK// CLIENTE REPROGRAMA VEHICULO POR NO DIFONIBILIDAD DE TIEMPO. VEHICULO REQUIERE DE TIEMPO EN TALLER PARA REALIZAR SEGUIMIENTO Y PRUEBAS									
Fin orden: 571,033									

Frente a este ingreso, el despacho tiene por sentada una falla reiterada y que no se procedió a corregirla inmediatamente, sin tener en cuenta, que este documento demostraba que la demandante retiró el vehículo por falta de tiempo para realizar seguimiento y pruebas, por lo que se hace la reprogramación para el día 27 de diciembre de 2018, sin que este ingreso deba entenderse como una falla reiterada.

Así mismo, los testigos traídos al proceso por la parte demandada Neifre Peña y Miller Enríquez, manifestaron que cuando el escanear el vehículo arroja un código, debe realizarse pruebas adicionales para establecer con exactitud si hay o no falla, en consecuencia, el proceso de diagnóstico respecto a este ingreso no se pudo finalizar por culpa de la misma demandante, quien retiró el vehículo del taller del concesionario, circunstancias que se salen de la órbita de control de AUTOPACIFICO S.A, y no puede esta circunstancia recaer en contra de mi mandante.

7. Orden de trabajo #657.101 del 27 de noviembre de 2018.

chequeo		solicitud		respuesta		usuario respuesta	
1	VEHICULO PRESENTA FALTA DE FUERZA			SE REALIZAN PRUEBAS DE RUTAS Y SE VERIFICA CABLEADO Y SEÑALES, SE ESCANEA EL VEHICULO Y NO PRESENTA LA FALLA MANIFESTADA POR EL CLIENTE		ACA_DS01	
2	TESTIGO EN EL TABLERO			SE SOLICITA APOYO AL CAT BAJO# DE TIQUE 489538-2072817270 EN EL CUAL NOS INDICAN PORCEDER CON LA CARTA DE DIAGNOSTICO SEGUN LOS DTC.P0700 Y P182E EN LA SE REALIZAN PRUEBAS DE SEÑALES Y CABLEADO Y FIJA		ACA_DS02	
3	PERITAJE			CHEQUEO MECANICO - CHEQUEO CARROCERIA		ACA_DS01	

Facturar a: CONSUMO INTERNO AUTOPACIFICO .

chequ	Operacion	Descripcion operacion	Nota adicional	centro	cant.	tiempo	% dcto	Operario	causa
1	PRESVEH	PRESTAMO DE VEHICULO	CORTESIA PRESTAMO VEH DEMO COMERCIAL PROPIEDAD DEL CCS LINEA COLORADO PLACA EHV4	1,500	1.00	0.00	0	OSPINA JURADO ANTONIO MARIA	CORTESIA PRESTAMO VEH DEMO COMERCIAL PROPIEDAD DEL CCS LINEA COLORADO PLACA EHV421 PERIODO DIC.28/18 A ENE.09/19
1	94726943	VIDRIO PANORAMICO COMPUERTA TRASERA TRAIL BLAZER 2.8 DIESEL T/A 2,013 =>		1,250	1.00	0.00	0	JUASPUEZAN PUENAYAN NELSON EDUARDO	Null
3	PERITAJEUSADO	PERITAJE VEHICULO USADOS AUTOPACIFICO	CHEQUEO MECANICO - CHEQUEO CARROCERIA	800	1.00	3.00	0	JARAMILLO GONZALEZ ALEXIS	SOLICITUD DPTO USADOS
1	GENERIC	CHEQUEO MECANICO	SE REALIZAN PRUEBAS DE RUTAS Y SE VERIFICA CABLEADO Y SEÑALES, SE ESCANEA EL VEH	1,500	0.00	0.00	0	JARAMILLO GONZALEZ ALEXIS	SE REALIZAN PRUEBAS DE RUTAS Y SE VERIFICA CABLEADO Y SEÑALES, SE ESCANEA EL VEHICULO Y NO PRESENTA LA FALLA MANIFESTADA POR EL CLIENTE
2	GENERIC	CHEQUEO MECANICO	SE REALIZAN PRUEBAS DE RUTAS Y SE VERIFICA	1,500	0.00	0.00	0	JARAMILLO GONZALEZ ALEXIS	SE REALIZAN PRUEBAS DE RUTAS Y SE VERIFICA CABLEADO Y SEÑALES, SE ESCANEA EL VEHICULO Y NO PRESENTA LA FALLA MANIFESTADA POR EL CLIENTE

Frente a esta entrada, tenemos que se demostró que corresponde a la reprogramación de cita del ingreso del día 19 de diciembre de 2018 mediante orden de trabajo No. **571.033** para proceder a realizar pruebas de rutas y análisis según instrucciones del fabricante a través del Centro De Atención Mecánica (CAT), **más no porque el vehículo presentara nuevamente la falla**, así mismo, se demostró que en mi cliente honrando la garantía procedió a suministrar un vehículo a la demandante, mientras se llevaba a cabo el proceso de diagnóstico.

En este ingreso, obsérvese claramente, que se procedió a realizar las demás pruebas necesarias para el diagnóstico, en el cual se procedió a realizar pruebas de ruta, verificación de cableado y señales, y scanner del vehículo, una vez, evacuados todos estos procedimientos, se determinó que el vehículo no presentaba fallas, incluso las pruebas se realizaron los días **27 de diciembre de 2018 al 12 de enero de 2019**, en donde nunca presentó fallas, por lo que este ingreso no debió considerarse como falla reiterada o repetitiva.

Adicionalmente, no obra dentro del proceso prueba técnica, que desvirtuara que los procedimientos efectuados, no fueron acordes y por lo tanto, existía la falla.

8. Orden de trabajo #657.101 del 27 de noviembre de 2018.

HISTORIAL DE VEHICULOS TALLERES									
	Propietario: SANTACRUZ RIVERA DIANA FERNANDA	CC/NIT: 1.130.669.376	Telefono: 31825506	Celular: 3164938231	Page 27 of 3				
	Modelo: TRAILBLAZER LTZ 2.8 TD	codigo_veh: 911963540	Placa: JPV787						
	Serie/VIN: MMM156MK0GH611591	Motor: FXHG152021026	Color: GRIS ACERO	Ano: 2,016	Fecha de Impresión: 14/07/2020 9:26:01a				
	Fecha venta: 9/11/2015	Fin gtia:	Fec Entrega: 13/11/2015 6:47:00	Km prom: 41.0	Km Supuesto: 69,946				
	Orden: 576,226 Fecha: 29/01/2019 9:38:00a. Asesor: ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN Km: 48,144 Bodega: 11 Fecha Salida: 30/01/2019 8:23:02a. m.								
Razon1: MECANICA ESPECIALIZADA				Razon2: MECANICA ESPECIALIZADA					
chequeo_solicitud		respuesta			usuario_respuesta				
1 CLIENTE INDICA QUE EL VEHICULO VUELE Y FALLA LE PRESENTA PERDIDA DE POTENCIA Y SE ENCIENDE PILOTOS EN EL TABLERO DE INSTRUMENTOS		CLIENTE RETIRA VEHICULO POR NO DISPONIBILIDAD DE TIEMPO PARA REVISION			ACA_DS01				
Facturar a: CONSUMO INTERNO AUTOPACIFICO .									
chequ	Operacion	Descripcion operacion	Nota adicional	centro	cant.	tiempo	% dcto	Operario	causa
1	GENERICO	CHEQUEO MECANICO	CLIENTE RETIRA VEHICULO POR NO DISPONIBILIDAD DE TIEMPO PARA REVISION	1,500	0.00	1.00	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	SE ESCANEA Y REGISTRA CODIGOS DE FALLA B3209 BATERIA DE TRANSMISOR DE ENTRADA CLAVE -1 P0700 - MODULO CONTROL DE LA TRANSMISION SOLICITO ILUMINACION DE LA MIL P182E-00- INTERRUPTOR DE MODO INTERNO INDICA RANGO NO VALIDO
Notas Orden: OK//									
Fin orden: 576,226									

Frente a este ingreso, indica el despacho que ya se encontraba la falla, y que no se procedió a corregir la misma, no obstante, no tiene en cuenta el despacho que, precisamente el proceso de diagnóstico y posible solución no se pudo finalizar debido a que la demandante no tenía disponibilidad de tiempo, circunstancia que se escapa de la órbita de control de mi mandante, por lo que, vuelve a ingresar el día 31 de enero de 2019, en donde, ya se procede a realizar un diagnóstico y una solución.

9. Orden de trabajo #657.101 del 27 de noviembre de 2018.

Orden: 576,582 Fecha: 31/01/2019 9:57:00a. Asesor: ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN Km: 48,203 Bodega: 11 Fecha Salida: 27/02/2019 4:10:10p. m.										
Razon1: MECANICA ESPECIALIZADA					Razon2: MECANICA ESPECIALIZADA					
chequeo_solicitud		respuesta			usuario_respuesta					
1 CLIENTE MANIFIESTA QUE SE ENCIENDE PILOTO DE MOTOR Y PIERDE POTENCIA EL VEHICULO		CAMBIO MODULO TCM , CAMBIO SWICHE MODO INTERNO			ACA_DS01					
2 INSTALACION POLARIZADO AL 35%		OK			ACA_DS01					
Facturar a: GENERAL MOTORS COLMOTORES S A										
chequ	Operacion	Descripcion operacion	Nota adicional	centro	cant.	tiempo	% dcto	Operario	causa	
1	24258550	INTERRUPTOR POSICION CAJ	PEDIR TIPO 1 GARANTIA		1.00	0.00	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	SE ESCANEA Y REGISTRA CODIGOS DE FALLA P182 E INTERRUPTOR DE MODO INTERNO INDICA POSICION NO VALIDA., P700 MODULO DE LA TRANSMISION SOLICITO ILUMINACION DE LA MIL- V0402 DATOS NO VALIDOS RECIBIDOS DEL MODULO CONTROL DE LA TRASMISSION. V0201 PERDIDA D	
1	ALQVEHGM	POLITICA COMERCIAL GM - Alquiler Veh.	PRESTAMO VEH LOCALIZA AUTORIZADO POR GM ING. ZABALA PERIODO: 12 al 21 /FEB/19		0	1.00	0.00	0	BODEGA 61 TALLER DIESEL AUTOPISTA	PRESTAMO VEH LOCALIZA AUTORIZADO POR GM ING. ZABALA PERIODO: 12 al 21FEB/19 SEGUN TICKET NO. 489538-2072817270
1	24275873	VALVULA SOLENOIDE CONTROL TRAIL BLAZER			1.00	0.00	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	SE ESCANEA Y REGISTRA CODIGOS DE FALLA P182 E INTERRUPTOR DE MODO INTERNO INDICA POSICION NO VALIDA., P700 MODULO DE LA TRANSMISION SOLICITO ILUMINACION DE LA MIL- V0402 DATOS NO VALIDOS RECIBIDOS DEL MODULO CONTROL DE LA TRASMISSION. V0201 PERDIDA D	
1	DEXRON6*/	ACEITE ATF HID PLUS (Caja x 12Q) ACD-52135404 MBL-95630952			11.00	0.00	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	SE ESCANEA Y REGISTRA CODIGOS DE FALLA P182 E INTERRUPTOR DE MODO INTERNO INDICA POSICION NO VALIDA., P700 MODULO DE LA TRANSMISION SOLICITO ILUMINACION DE LA MIL- V0402 DATOS NO VALIDOS RECIBIDOS DEL MODULO CONTROL DE LA TRASMISSION. V0201 PERDIDA D	
1	GENERICO	CHEQUEO MECANICO	SERVICIO DE SCANNER		0	1.00	1.00	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	SE ESCANEA Y REGISTRA CODIGOS DE FALLA P182 E INTERRUPTOR DE MODO INTERNO INDICA POSICION NO VALIDA., P700 MODULO DE LA TRANSMISION SOLICITO ILUMINACION DE LA MIL- V0402 DATOS NO VALIDOS RECIBIDOS DEL MODULO CONTROL DE LA TRASMISSION. V0201 PERDIDA D
1	GENERICO	CHEQUEO MECANICO	PROGRAMAR MODULO TCM		0	1.00	1.00	0	ENRIQUEZ GARCIA MILLER JOHAN	SE ESCANEA Y REGISTRA CODIGOS DE FALLA P182 E INTERRUPTOR DE MODO INTERNO INDICA POSICION NO VALIDA., P700 MODULO DE LA TRANSMISION SOLICITO ILUMINACION DE LA MIL- V0402 DATOS NO VALIDOS

Desconoció el despacho que solo para este ingreso el vehículo ya presentaba como tal una falla, en razón a que durante el proceso de inspección y agotados todos los procedimientos de diagnóstico se establecieron códigos P182, P700, V0402 Y V0201, y por lo tanto, ante la certeza de una falla, es que se procedió al reemplazo del TCM por cuenta de la garantía, y una vez reemplazada dicha pieza, el vehículo quedó en óptimas condiciones.

- **TESTIMONIALES:**

El despacho indicó que respecto a la prueba testimonial, en especial el testimonio del señor **MILLER JOHAN ENRIQUEZ**, se reconocía la existencia de la **“falla de la transmisión y del motor”** que las mismas se dieron en tres veces y que no se procedió de inmediato a su solución.

Sin embargo, si se analiza los testimonios, tanto del testigo **MILLER JOHAN ENRIQUEZ** y del testigo **NEIFRE PEÑA**, ambos señalaron que, en dos de esas tres ocasiones el vehículo fue retirado por el propietario.

Ahora, con respecto a la expresión “falla intermitente” el despacho considera que con ello se reconoce la existencia reiterada de la falla, sin embargo, esa expresión, tal como lo aclararon los testigos, se debe a que durante la permanencia del vehículo en el taller la falla no se manifestó, pese a agotarse todos los procedimientos de diagnóstico, por lo tanto, hasta que no se pudiera evidenciar una falla con certeza, era imposible proceder a intervenir el vehículo.

Es decir, que concluidos todos los procedimientos técnicos, se determinó la no existencia de fallas.

Así mismo, respecto al código P0700, manifestaron que por sí solo no determina la existencia de falla, por lo que se requiere de pruebas adicionales para establecer con certeza su existencia o no, pues hasta que no haya certeza de qué pieza está fallando le es imposible al concesionario proceder a solucionarlo.

Igualmente, señalaron que durante la permanencia del vehículo en el taller, se procedió a agotar el paso a paso de la cartilla de diagnóstico, en la cual, se establece que cuando se evidencia el código P0700 se proceda a borrar el histórico a través del escáner,

como bien lo hicieron y una vez realizado, el vehículo no volvió a arrojar el código, por lo que se determinó que no existía la falla.

Y respecto al último ingreso señalaron que, luego de las pruebas realizadas se tiene certeza de la falla, en razón a los códigos P182, P700, **V0402 Y V0201** que arrojaba el sistema, los cuales no se evidenciaban en entradas anteriores y fue allí en donde en cumplimiento de la garantía el concesionario procede al reemplazo de la pieza TCM, quedando el vehículo en óptimas condiciones para su uso.

Por último, tampoco es cierto que el vehículo presentó daños en el motor, en razón si bien el vehículo presentó encendido de testigo motor, tal como lo aclararon los testigos técnicos, es porque correspondió a un sistema de seguridad del vehículo, más no porque se hubiese dado alguna falla directa en el motor, como fue considerado por el despacho, pues de ninguna de las pruebas allegadas al plenario dan cuenta de ello.

En consecuencia, con las pruebas recaudas dentro del proceso se demostró que el vehículo no presentó fallas reiteradas, y que una vez realizada las intervenciones necesarias quedó en óptimas condiciones para su uso, y en ese sentido, no es jurídicamente procedente la devolución del dinero pagado por el bien, pues no se ha incumplido con la garantía.

Adicionalmente, no obra en el proceso prueba que controvierta que los procedimientos de diagnóstico realizado por el concesionario, no fueron acordes, y que las fallas fueron reiteradas o graves, como tampoco que el vehículo no se encuentra en perfectas condiciones para su uso.

Como corolario de lo anterior, se tiene que debido a la indebida valoración probatoria efectuada por el despacho, se condenó injustamente a mi representada a pesar de haberse demostrado que no existió un fallas reiteradas y graves, por lo que en derecho, no se cumplieron en el presente asunto con la configuración y demostración de los presupuestos establecidos en el numeral 2º del artículo 11 de la ley 1480 de 2011, para que procediera la devolución del dinero pagado por el vehículo.

Por último, se hace la aclaración al despacho, que debido a que el recurso de apelación fue concedido en el efecto devolutivo, **no procede la entrega de bienes y/o de dineros hasta tanto no se resuelva el recurso de apelación interpuesto, por lo que no podrá entenderse que mi mandante ha incumplido con la sentencia objeto de ataque y**

menos aún multarla por ello, tal y como lo establece el inciso segundo del numeral 3° del artículo 323 del C.G.P:

PETICIÓN ESPECIAL

Solicito de manera muy respetuosamente, se sirvan revocar la sentencia proferida el día 14 de julio de 2020 proferida en primera instancia, en razón a que la misma no se ajusta a derecho.

De la anterior manera, de forma siempre respetuosa, dejo oportunamente presentada la sustentación al recurso de apelación contra la sentencia proferida en este proceso.

PARA EFECTO DE NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS, SOLICITO EXPRESAMENTE AL DESPACHO, QUE SE REMITAN CONJUNTAMENTE E INSEPARABLEMENTE A LAS SIGUIENTES DIRECCIONES DE CORREOS ELECTRÓNICOS, DADA LA POSIBILIDAD DE FALLA DE LOS CORREOS Y SU REMISIÓN Y RECEPCIÓN, OBSERVANDO DETALLADAMENTE LA ORTOGRAFIA Y ORDENES DE CARACTERES DE CADA DIRECCIÓN:

lfg@gonzalezguzmanabogados.com

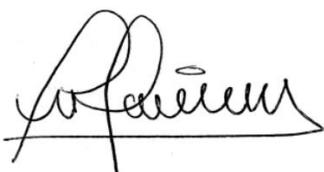
luis.gonzalez@cable.net.co

alj@gonzalezguzmanabogados.com

img@gonzalezguzmanabogados.com

tts@gonzalezguzmanabogados.com

Atentamente;



LINA MARÍA GALLEGO GAVIRIA

C.C. N° 1.094.917861 de Armenia (Q)

T.P. N° 262.369 del C.S.J

Honorables Magistrados
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL
M.P. Dra. María Patricia Cruz Miranda
E. S. D.

REF: PROCESO VERBAL DE MARCO TULIO GONZALEZ CAMPOS contra LINA CLEMENCIA RESTREPO y MARÍA FERNANDA DE BEDOUT G.

No. 2019 – 0155-01

Sustentación apelación de sentencia.

EDGAR JAVIER MUNEVAR ARCINIEGAS, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía número 79.347.931 expedida en Bogotá, y portador de la tarjeta profesional de abogado número 52.739 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico del Registro Nacional de Abogados edgarmunevar@munevarabogados.com, obrando como nuevo apoderado especial de la señora **MARÍA FERNANDA DE BEDOUT GLEN**, mayor de edad, con domicilio en Bogotá DC, quien obra en calidad de parte demandada en el proceso de la referencia, conforme al poder especial que me fue otorgado, que acepto y que remití a la Secretaría de su Despacho mediante correo electrónico radicado el 24 de marzo/21, dentro del término legal y en la forma prevista en el inciso 3 del art. 14 del Decreto 806 de 2.020 muy respetuosamente procedo a sustentar el recurso de apelación interpuesto y concedido contra la sentencia de primera instancia proferida por el señor Juez 7 Civil del Circuito de Bogotá el pasado 15 de octubre de 2.020.

Trataré de ser lo más concreto posible y evitaré repetir lo que ya mi antecesor expuso y me concentraré en resaltar los puntos que a mi juicio y con mucha modestia, pueden significar que al realizar la correspondiente revisión por la Honorable Sala de Decisión, se revoque total o parcialmente la sentencia, que obviamente es lo que se pretende mediante el presente medio de impugnación.

Realmente contra el reloj tuve que dedicarme estos días a leer todo el expediente (386 folios aunque algunos repetidos o fotos en negro) y escuchar con atención los tres videos que integran la audiencia tanto del 372 como del 373 del CGP que se celebró el pasado 15 de octubre/20.

Esta sustentación la divido en dos grandes partes:

PARTE I

En primer lugar, permítanme Honorables Magistrados citar dos sentencias de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia que nos recuerdan unos principios generales de derecho, que humildemente considero, entre otras más, me sirven de apertura a lo que pretendo hacer notar.

1. PRINCIPIO DE PERMANENCIA DE LOS CONTRATOS

Sentencia 1997-10347 de abril 25 de 2006, M.P. Edgardo Villamil Portilla:

“Consciente el legislador de que la autonomía del individuo no es absoluta, creó de modo excepcional la posibilidad de que terceros ubicados en la periferia del contrato pudieran acusar sus estipulaciones, siempre a condición de que ellas puedan causarles daño. No sobra añadir que esa injerencia de terceros ha de estar expresamente autorizada por el legislador, quien tiene la potestad de autorizar caso por caso la posibilidad de quienes ubicados en los márgenes del contrato puedan discutir su validez o sus efectos.

También es principio medular que gobierna los contratos, el que ellos están llamados a pertenecer y a producir efectos, tanto que el paso del tiempo puede purgar las nulidades, la ejecución de las prestaciones debidas, en veces, hace olvidar los vicios, el error para que vicie el consentimiento debe ser esencial y el contrato nulo podrá producir los efectos de un contrato diferente.

En el propósito de preservar la eficacia negocial y de mantener reservado el debate sobre la validez del contrato a las partes que lo celebran, la jurisprudencia ha establecido que aun el juez tiene restricciones para decretar su nulidad absoluta”.

2. PRINCIPIO DE LA RELATIVIDAD DE LOS CONTRATOS.

Sentencia 2011-0338 de agosto de 2018, M.P. Ariel Salazar Ramírez

1. Una consecuencia obvia de los negocios jurídicos es que una vez se perfeccionan mediante el cumplimiento de los requisitos estructurales y las formalidades que les son propias, sus efectos se limitan a quienes lo suscriben: “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”, señala el artículo 1602 del código Civil.

En virtud de este postulado, los negocios jurídicos no están llamados a producir consecuencias sino respecto de quienes lo celebran, lo que se conoce como el efecto relativo de los contratos o principio de la relatividad de los negocios jurídicos, lo cual emana de la función económica y social de los convenios con relevancia jurídica, cuyo propósito es crear, modificar o extinguir situaciones de la realidad que incumben a los contratantes y adquieren una connotación trascendental para el derecho.

Este principio quedó consagrado explícitamente en el artículo 1165 del Código Civil Francés, en los siguientes términos:” Los pactos no tienen efecto alguno sino entre las partes contratantes: no pueden perjudicar ni aprovechar a un tercero sino en el caso prevenido en el artículo 1121”, (este último sobre estipulaciones a favor de terceros).

Como únicamente las partes contratantes tienen interés en elevar a ley con rango jurídico los hechos de la realidad que son susceptibles de estipulaciones privadas para vincularse jurídicamente por ellas, es ostensible que las obligaciones contraídas y los derechos adquiridos de esa manera no pueden imponerse a terceros, salvo los casos excepcionales previstos por la ley civil: nadie puede resultar comprometido sino en la medida en que lo ha querido. El vigor normativo de los actos y negocios jurídicos, en suma, se circunscribe a las personas que forman parte de la respectiva relación jurídico-sustancial, lo que explica la relatividad de su alcance.

Ahora bien, como la finalidad de los contratos es que cumplan una función en la sociedad, es natural que los negocios con relevancia jurídica produzcan efectos que interactúan o se cruzan con los intereses de los demás miembros del conglomerado, quienes pueden verse afectados por aquellos actos voluntarios, casos en los cuales los convenios privados irradiarán sus efectos a situaciones jurídicas distintas a las que inicialmente habían considerado las partes.

Por ello el principio de la relatividad de los negocios jurídicos no es absoluto, tal como lo ha explicado de manera reiterada la jurisprudencia de esta Corte, porque si bien es cierto que la eficacia de los actos jurídicos se restringe al interés de las partes, es posible- y a menudo ocurre – que sus efectos incidan en intereses de personas ajenas al convenio, quienes tendrán por ello la calidad de terceros relativos y no de completos extraños; lo cual les otorga la facultad de invocar judicialmente la inoponibilidad de la eficacia jurídica de los actos celebrados entre las partes, o de su invalidez, según las particularidades de cada relación jurídico- sustancial y su legitimación para formular la pretensión correspondiente u oponerse a ella.

El principio general dispone que las convenciones no perjudican ni provechan a terceros: *res inter alios acta aliis neque nocere neque prodesse potest*, decían los romanos; lo que nunca ha significado que no ejercen repercusión sobre los terceros, “sino solamente que no pueden nacer un derecho en contra o a favor de un tercero; esto es, que son impotentes para convertir a una tercera persona en acreedora, deudora o propietaria”. Siendo el contrato una ley para las partes, el principio de la relatividad de los negocios jurídicos sólo significa que las partes carecen de facultad para hablar en nombre de otros o comprometer sus intereses, cuando no están investidos de ninguna delegación o poder de representación. Pero ese postulado nunca ha querido decir que los efectos de los actos y contratos, o de su invalidación, no logren afectar derechos de terceros.

Para saber si las consecuencias de un negocio jurídico exceden el límite de las relaciones entre las partes que lo conforman, hay que distinguir entre los efectos que produce su celebración, cuyos derechos y obligaciones los contratantes no pueden desconocer; y los efectos de su cumplimiento o de su invalidación. De igual modo hay que diferenciar las diversas relaciones que pueden darse entre los no-contratantes y los contratantes; o reconocer su total ausencia de vínculos jurídicos.

Los no-contratantes pueden ser terceros absolutos (*penitus extranei*) o verdaderos terceros, que son jurídica y definitivamente ajenos a las partes contratantes; o terceros relativos, que no intervienen en la celebración del convenio pero con posterioridad sus intereses resultan afectados por las consecuencias que genera aquella relación jurídica-sustancial.

“En términos generales, terceros son todas aquellas personas extrañas a la convención. Todos aquellos que no han concurrido con su voluntad a su generación. Toda persona que no es parte, es tercero”. Sin embargo esa condición de ajenidad puede cambiar en el curso del cumplimiento del negocio jurídico o después, involucrando los intereses de personas que no participaron en su conformación y que por ello adquieren la calidad de terceros relativos. Son terceros porque no celebraron el convenio, directamente o mediante representante; y son relativos porque más adelante quedan relacionados por sus efectos jurídicos”.

Y como me encantan los adagios y términos jurídicos latinos también quiero recordar unos pocos citados en la obra del doctrinante Carlos Fradique-Mendez (Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, 2.000):

- *IUSTITIA FUNDAMENTUM REGNORUM* : El fin del derecho es la justicia
- *IUSTUS ERROR*: Error Justificable

- *ADVOCATORUM ERROR LITIGARIBUS NON NOCEAT*: El error de los defensores no puede perjudicar a los litigantes.

Considero que tengo el deber profesional y ético de poner de presente una situación tanto sustancial como procesal que me parece no fue analizada con el detenimiento debido en la primera instancia pero corresponde, creo, así lo veo, a la verdad. Pido disculpas con profundo respeto tanto al Juzgador de la primera instancia como a partes y colegas si consideran que mi punto de vista diferente les resulte incluso ofensivo a su formación profesional o punto de vista, pero reitero, lo hago porque creo que uno como abogado, así asuma el proceso más allá de la mitad del camino como en este caso, tiene el deber de manifestar lo que ve, siempre y cuando esté seriamente fundamentado, así no sea compartido.

Escuchando al señor Juez 7 Civil del Circuito de Bogotá, por ejemplo a la altura del minuto 19 de la parte final (video 3) de la audiencia única del 15 de octubre/20, vislumbro que lo alcanzó a pensar, que estuvo tentado a profundizarlo, pero asumió una posición diferente y transitó por el camino de aceptar lo que a su juicio fue una confesión de la parte demandada.

Veamos:

La acción reivindicatoria propuesta, como bien lo explicó el juez, se fundamenta axiológicamente en unos requisitos a saber: - Que la formule quien tiene la titularidad del derecho de dominio y que su título sea anterior a la alegada posesión. - Que se identifique el bien objeto de la acción de dominio. - Y que se dirija contra quien tiene al calidad o condición de poseedor.

El último requisito señalado y esencial de la acción reivindicatoria realmente no se cumple. En este punto es donde creo que todos, cometieron errores, pero esos errores no deben tener la capacidad de enneguecer ni nublar la verdad.

Se les olvidó, a todos, lo que claramente pregona el art. 197 del CGP, el famoso “carácter” de la confesión, denominado la información de la confesión. Toda confesión admite prueba en contrario.

Se les olvidó también que el contrato de arrendamiento regulado por el art. 1973 del CC y también en los arts. 518 a 524 del Código de Comercio es consensual.

Se confunden, creo, y le dan tratamiento de personas jurídicas a lo largo de la instancia a los establecimientos de comercio TENDAL SPA (folio 25 del cuaderno principal) y al establecimiento de comercio BODY LIGTH SPA BY MARIA FERNANDA DE BEDOUT E.U. EN LIQUIDACIÓ (folio 35 del cuaderno principal) e incluso afirman que este último es de propiedad de la señora María Fernanda de Bedout Glen. Nada de eso es cierto. Basta ver la documental. Es decir ocurre lo que la corte llama “la suposición de la prueba”.

Además, me parece que se desconocen los efectos jurídicos del denominado “CONVENIO DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN” (folios 27 al 29) celebrado entre los representantes de los establecimientos de comercio mencionados anteriormente y se desconocen los efectos del contrato de arrendamiento que obra a folios 30 a 32.

Entonces donde quedó la ley? Me refiero donde quedó lo que impone el art. 1602 del Código Civil?

No veo a lo largo de todo el expediente la prueba de la invalidación de los contratos anteriormente señalados, de manera que resulta forzoso tener que concluir que esos contratos siguen vigentes hasta que no se demuestre lo contrario y son ley para las partes.

Todo indica que como la tesis pregonada de manera equivocada en la demanda fue la de la posesión y mantenida de manera equivocada en la contestación, el juzgador olvidó, creo que de buena fé, pero lo olvidó, que por mandato de orden constitucional (arts. 228 y 230 de la Constitución Nacional) y de orden legal (arts. 11 y 12 del CGP), el imperativo es la prevalencia del derecho sustancial y de la ley.

El señor Juez estuvo cerca, estuvo inquieto de ir por ese camino. Vale le pena revisar el interrogatorio a Don Marco Tulio Gonzalez (minutos 13.26 y 17.32 del video 1) . Nótese por favor como insiste en un primer momento en querer entender que pasó entre 2.009 y 2.018. La verdad es que la declaración del señor Gonzalez no es clara, se frena y me parece que por respeto y consideración a su edad, ni el juzgador ni nadie insistió. Se optó, lo digo con mucho respeto, por la salida más fácil: como la demandada aceptó que es poseedora pues dejo así, no pregunto más y partamos de ahí. En ese momento se olvidó de la aplicación de la información de la confesión y se pasó por alto sendos contratos y otras pruebas documentales (cheques, recibos de caja), que sin duda revelan que la única relación real entre las partes es un contrato de arrendamiento, que reitero nadie ha anulado, invalidado o figura semejante, pero que lo olvidaron lo olvidaron.

También entre los minutos 44 a 47 del video 3 de la audiencia el señor Juez hace reflexiones sobre estos detalles. Incluso dice que el eventual hecho que el señor Marco Tulio Gonzalez no tenga debidamente contabilizados sus ingresos por concepto de cánones de arrendamiento será posiblemente un asunto a revisar en otras esferas, por ejemplo de control fiscal o tributario. Incluso hace la anotación de jurisprudencia de la CSJ sobre la llamada interversión del título, es decir, la mutación de arrendatario a poseedor, pero nuevamente se queda en la teoría, apoyado en una equivocada aceptación de una calidad que nunca se tuvo, que es la de poseedora y tan nunca se tuvo que por eso no existe ningún otro medio de prueba que pueda corroborar esa visión apartada de la realidad.

Estoy convencido que la situación fáctica descrita anteriormente que es la que yo veo en el expediente es precisamente la importante e invaluable puerta que abre el art. 282 del CGP al Juzgador.

Conclusión no se cumplen los requisitos de la acción reivindicatoria y por lo tanto resultará forzoso desestimar las pretensiones de la demanda.

PARTE 2

Tengo claro que la parte 1 de este escrito contiene un planteamiento distinto de la nueva defensa a mi cargo y tengo claro que como toda tesis que se propone en un juicio puede ser acogida o no por el Juzgador y aunque abrigo la esperanza de ser entendido

igualmente se que el planteamiento puede no ser tenido en cuenta, bien porque se considere sin fundamento o por cualquier otra razón.

Como quiera que la señora María Fernanda de Bedout a sabiendas que faltaba la apelación, optó voluntariamente por restituir al señor Gonzalez el bien inmueble objeto de este proceso el pasado mes de diciembre, me concentraré en esta segunda parte en reiterar o adicionar algunos argumentos ya expuestos por mi antecesor.

1. SOBRE EL MONTO DE LOS FRUTOS A LOS QUE RESULTÓ CONDENADA LA SEÑORA MARÍA FERNANDA DE BEDOUT

Reitero o ratifico lo sustentado al respecto por el Dr. Carlos Andrés Salazar en su memorial fechado 20 de octubre/20 y hago un respetuoso llamado a revisar lo siguiente:

- El local comercial objeto del presente proceso no corresponde a todo el inmueble que contienen los títulos de dominio del señor Gonzalez. Además como lo anotó el señor Juez, se trata de un predio antiguo (folio abierto en 1.967, hace más de 50 años) que si bien es cierto está bien ubicado, la zona (Barrio El Chicó) está llena de locales más modernos y más baratos (hecho notorio). Son cientos los locales desocupados en esa zona y en toda la ciudad, de manera que fijar frutos de 10 millones de pesos mensuales, sinceramente resulta desproporcionado y alejado de la realidad.
- Desde marzo de 2020 y hasta Diciembre de 2020 (restituido) hemos estado y seguimos en pandemia. Creo que no es necesario ni siquiera hablar del hecho notorio que es y además de la infinidad de normas de alcance nacional que lo acreditan exentas del tema de la prueba. El establecimiento que allí funcionaba era un Spa y centro de estética y masajes. Durante las cuarentenas nadie fue y aún sin cuarentena son del tipo de actividades que la gente prescinde de realizar, aún hoy, por el gran contacto que significa y por lo tanto el riesgo a la salud. Son negocios usualmente frecuentados por personas mayores, quienes disponen del tiempo y la capacidad económica para ese tipo de inversiones o placeres en el bienestar y esa población adulta es la que más se ha cuidado en la pandemia. Ruego tener en cuenta esa realidad en la ponderación y asignación de valor.

Por lo anterior y por lo dicho en escrito anterior, solicito reconsiderar la suma y reducirla a una suma razonable que hipotéticamente hablando no debería exceder de 3 millones de pesos mensuales.

2. SOBRE EL MONTO DE LAS MEJORAS RECONOCIDAS

No quedó duda que la señora María Fernanda de Bedout, realizó importantes obras y arreglos en la casa y me parece que bajo un criterio demasiado subjetivo y muy castigador frente a la demandada el señor Juez no se animó a reconocer el verdadero valor invertido por la señora De Bedout. Valor que se ve reflejado en el inmueble que ya recibió el señor Gonzalez.

Además de lo ya expuesto sobre el particular en el escrito precedente solicito reconsiderar el valor tasado y al menos reconocer que esas mejoras hoy representan no menos de 150 millones de pesos.

3. LA SEÑORA MARIA FERNANDA DE BEDOUT NO ACTUÓ DE MALA FE NUNCA

Con independencia de los valores en disputa y de la honorabilidad que ya tuvo la señora de Bedout al restituir el inmueble sin mediar sentencia en firme ni diligencia de entrega, en realidad lo que más les dolió fue que la calificaran como poseedora de mala fe.

Como se ha sostenido y está probado, ella llegó al inmueble mediada por contratos legalmente celebrados y existentes y jamás usó medios clandestinos ni indebidos para sostener allí un establecimiento de comercio que al final y aumentado por la crisis sanitaria la llevó a la quiebra, pero jamás su conducta fue de mala fe, de manera que en nombre de ella respetuosamente solicito que esa equivocada calificación también se reconsidere y si a la postre se concluya que si fue poseedora por un lapso de tiempo, se califique como una posesión de buena fe.

Atentamente,



EDGAR JAVIER MUNEVAR ARCINIEGAS.

C.C. 79.347.931 expedida en Bogotá.

T.P. 52.739 del C.S. de la J.

Correo del Registro Nacional de Abogados: edgarmunevar@munevarabogados.com

Dirección física: Calle 69 A # 4 – 31 PBX 3462668 – Bogotá D.C.

Adjunto. PDF del poder especial conferido al suscrito conforme al art. 5 del Decreto 806 de 2020.