

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA**

**M.P. Dra. Sonia Esther Rodríguez Noriega**

**scf07bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co secfbqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co**

E. S. D.

---

REF.:

PROCESO VERBAL

DEMANDANTE: **GETECMA S.A.S.**

DEMANDADO: **BANCO BILBAO VISCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. "BBVA"**

RADICADO: **08001-31-53-006-2021-00234-01 – Código 44.085**

<p style="text-align: center;"><b>ASUNTO: SUSTENTACION REPAROS A LA APELACION DE LA SENTENCIA DEL 21 DE ABRIL DE 2022</b></p>
---

**EDGAR MARINO MOVILLA MARTINEZ**, en mi calidad de apoderado especial de la sociedad demandante **GETECMA S.A.S.** dentro del proceso de la referencia, atendiendo lo ordenado por auto del **02 de junio de 2022** notificado por estado el día **03** del mismo mes, por el cual admite la apelación a la sentencia del **21 de abril de 2022**, manifiesto a usted que sustentó los reparos a la apelación de la sentencia proferida por el **Juzgado Sexto Civil del Circuito de Barranquilla** de acuerdo con lo siguiente:

#### **I. SUSTENTACION**

Se sustentan los reparos en el mismo orden presentado en el escrito mediante el cual se cuestionó la decisión, en algunos casos, se unen algunos por guardar similitud entre sí:

1°. El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, al considerar de manera errónea que **COMINGEL** hace parte de los dos contratos corrientes, siendo que ello no es así.

En este proceso se encuentra probado que la sociedad **GESTION TECNICA MANTENIMIENTO E INGENIERIA S.A.S. "GETECMA SAS"** conjuntamente con las sociedades **COMPAÑÍA DE INGENIERIA Y MONTAJES ESPECIALIZADOS S.A** **COMINGEL S.A.** y **CALAS CONSTRUCCIONES S.A.S.** suscribieron contrato de **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y designaron a **José Mercado Altamar** como su representante legal. Igualmente está probado que la sociedad **GETECMA** conjuntamente con la sociedad **COMINGEL** suscribieron contrato de **UNION TEMPORAL CIENAGA** y designaron a **José Luis Correa Samper** como su representante legal.

Con la confesión del representante legal del **BBVA** en el interrogatorio de parte, está probado que el banco suscribe las cuentas corrientes con los miembros que conforman los contratos de unión temporal, no con la unión temporal; está probado, con la confesión, que el contrato de cuenta corriente **No. 0013-0092-10-0100024934** de la **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y cuenta corriente **No. 0013-0092-11-00026251** de la **UNION TEMPORAL CIENAGA** no fue suscrito por la sociedad **COMINGEL**, esto fue afirmado por el representante legal del banco, así las cosas, es claro que el banco no hace parte de dichos contratos.

Por este motivo, el juez yerra en su decisión al considerar de manera errónea que **COMINGEL** hace parte de los dos contratos corrientes, siendo que ello no es así, pues, las evidencias

probatorias demuestran lo contrario, de hecho, ni siquiera los contratos de unión temporal autorizan a sus representantes legales **José Mercado Altamar** y **José Luis Correa Samper** para suscribir los contratos de cuenta corrientes en nombre de las sociedades que los conforman y en especial de **COMINGEL**. De hecho, en los contratos de cuentas corrientes no aparece de **Jorge Mejía García**, representante legal de **COMINGEL** y **Rodolfo Gómez Gómez** suplente del gerente según el certificado de existencia y representación legal de la sociedad de fecha de expedición **03 de agosto de 2016** que hace parte del expediente del proceso de ejecutivo del **Juzgado 2 Civil del Circuito de Valledupar**, ellos, en sus calidades de representantes no firman los contratos de cuenta corriente por lo cual no obligan a dicha sociedad en tales contratos, dicha sociedad no hace parte de los contratos de cuentas corrientes en mención.

Lo anterior conlleva a revocar la sentencia apelada y condenar el banco a las pretensiones formuladas.

**2º.** El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, ya que si bien considera que está probado que las uniones temporales fueron creadas por **COMINGEL**, **GETECMA** y **CALAS CONSTRUCCIONES**, la firma de los contratos de cuentas corrientes por parte de los representantes legales de las uniones temporales **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y **UNION TEMPORAL CIENAGA** coloca a sus constituyentes en cotitulares de las cuentas corrientes, y que por lo tanto, la cuenta es colectiva, lo que no es cierto, dado que **COMINGEL** no suscribió los dos contratos de cuenta corrientes.

La sustentación de este reparo se fundamenta también en los argumentos del punto 1º anterior, en consecuencia, los constituyentes de la **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y **UNION TEMPORAL CIENAGA** no son cotitulares de las cuentas corrientes en mención por la simple y sencilla razón que **COMINGEL** no es parte de dichos contratos de cuenta corriente lo que está probado dentro del proceso.

Así las cosas, si **COMINGEL** no es parte de los contratos de cuenta corriente de lo cual tenía conocimiento el **BBVA** lo cual se deduce de la confesión de su representante legal quien a la pregunta que, si **COMINGEL** firmó o no los contratos de cuenta corriente, respondió que no, lleva a la inexorable conclusión que la aplicación del embargo dirigida a **COMINGEL** por parte del banco sobre las cuentas corrientes, desconoció los derechos de **GETECMA** en los contratos de cuenta corriente.

Lo anterior conlleva a revocar la sentencia apelada y condenar el banco a las pretensiones formuladas.

**3º.** El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, ya que considera que la firma impuesta en los contratos de uniones temporales **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y **UNION TEMPORAL CIENAGA**, obligan a sus constituyentes en los contratos de cuenta corrientes así no los hayan suscrito.

La sustentación de este reparo se fundamenta también en los argumentos del punto 1º y 2º anterior, en consecuencia, los constituyentes de la **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y **UNION TEMPORAL CIENAGA** no son cotitulares de las cuentas corrientes en mención por la simple y sencilla razón que **COMINGEL** no es parte de dichos contratos de cuenta corriente lo que está probado dentro del proceso.

Del clausulado de los contratos de uniones temporales **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y **UNION TEMPORAL CIENAGA** no se observa que sus representantes legales, los señores **José Mercado Altamar** y **José Luis Correa Samper**, hayan sido autorizados para que en nombre de los constituyentes obliguen a cada uno de ellos o en especial a **COMINGEL** por lo cual yerra el *a quo* en negar las pretensiones de la demanda fundado en ese argumento.

Así mismo, el argumento esbozado en la sentencia de primera instancia desconoce lo establecido en los **artículos 196, 440, 441 y 442 del C.Co.** los cuales disponen lo siguiente:

**ARTÍCULO 196. <FUNCIONES Y LIMITACIONES DE LOS ADMINISTRADORES>**. *La representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios se ajustarán a las estipulaciones del contrato social, conforme al régimen de cada tipo de sociedad.*

**A falta de estipulaciones, se entenderá que las personas que representan a la sociedad podrán celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad.**

*Las limitaciones o restricciones de las facultades anteriores que no consten expresamente en el contrato social inscrito en el registro mercantil no serán oponibles a terceros.*

**ARTÍCULO 440. <REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA - REPRESENTANTE - REMOCIÓN>**. **La sociedad anónima tendrá por lo menos un representante legal, con uno o más suplentes, designados por la junta directiva para periodos determinados,** *quienes podrán ser reelegidos indefinidamente o removidos en cualquier tiempo.* *Los estatutos podrán deferir esta designación a la asamblea.*

**ARTÍCULO 441. <INSCRIPCIÓN DEL REPRESENTANTE LEGAL EN EL REGISTRO MERCANTIL>**. **En el registro mercantil se inscribirá la designación de representantes legales** *mediante copia de la parte pertinente del acta de la junta directiva o de la asamblea, en su caso, una vez {aprobada, y firmada} por el presidente y el secretario, o en su defecto, por el revisor fiscal.*

**ARTÍCULO 442. <CANCELACIÓN DE REGISTRO ANTERIOR DE REPRESENTANTE LEGAL CON NUEVO NOMBRAMIENTO>**. *<Artículo CONDICIONALMENTE exequible>* **Las personas cuyos nombres figuren inscritos en el correspondiente registro mercantil como gerentes principales y suplentes serán los representantes de la sociedad para todos los efectos legales,** *mientras no se cancele su inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento.*

Note que el certificado de existencia y representación legal de la sociedad **COMINGEL** de fecha de expedición **03 de agosto de 2016** que hace parte del expediente del proceso de ejecutivo del **Juzgado 2 Civil del Circuito de Valledupar** que fue aportado como prueba a este proceso, acredita que **Jorge Mejía García** es el representante legal de **COMINGEL** y **Rodolfo Gómez Gómez** suplente del gerente de **COMINGEL**, por ello, en los términos de las normas antes citadas son estos señores quienes pueden obligar a dicha sociedad a los términos de los contratos de cuenta corriente y no lo hicieron por simple razón que no suscribieron esos contratos con la entidad bancaria.

Así las cosas, de conformidad con el **artículo 196** en cita, **COMINGEL** podrá celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos dentro de su objeto social si y solo si, su representante legal lo obliga a ello, y otra persona que carezca de la representación legal no lo compromete u

obliga como aconteció con los contratos de cuenta corriente **No. 0013-0092-10-0100024934** de la **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y cuenta corriente **No. 0013-0092-11-00026251** de la **UNION TEMPORAL CIENAGA**.

Por lo anterior, yerra el juez de instancia al proferir sentencia bajo el argumento que los constituyentes de la **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y **UNION TEMPORAL CIENAGA**, obligan a sus constituyentes en los contratos de cuenta corrientes así no los hayan suscrito, pues como se ha demostrado, en el clausulado de los contratos de las uniones temporales no se establece el alcance de tal posibilidad y responsabilidad, y porque, además, las uniones temporales son ficciones jurídicas que carecen de personería jurídica por lo cual los efectos jurídicos que de allí se deriven frente a terceros requiere la firma de sus constituyentes para obligarse, y en este caso, se insiste, la sociedad **COMINGEL** no se obligó frente al banco por no suscribir los contratos de cuenta corriente.

Por este motivo, se debe revocar la sentencia apelada y acceder a las pretensiones de la demanda en atención que el banco aplicó un embargo sobre las cuentas corrientes en nombre de una persona que no hace parte de los contratos de cuenta corriente.

4°. El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, al considerar que el banco no tenía la obligación de discriminar a que sociedad le correspondían la parte de los dineros depositados en las cuentas, en razón que el contrato no lo dice y por tanto no la obliga, pero pasa por alto que **COMINGEL** no firmó los dos contratos de cuenta corrientes, por lo tanto, a esta sociedad no le corresponde ningún dinero por no ser parte en el contrato. El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, al dar no darle el valor y alcance probatorio a los contratos de uniones temporales, contratos de cuentas corrientes, tarjetas de firmas y confesión del representante legal del banco, quien en el interrogatorio de parte confesó que la sociedad **COMINGEL** no suscribió los contratos de cuentas corrientes, de lo cual se deduce sin dificultad alguna que esta sociedad al no suscribir los contratos no hace parte de los mismos, y por lo tanto el banco no podía registrar el embargo los dineros por cuenta de ella, muy a pesar que insistía que contrató con dicha sociedad.

Siguiendo con los argumentos expuestos en los tres numerales anteriores, por no suscribir **COMINGEL** los contratos de cuenta corriente y porque dentro del clausulado de los contratos de unión temporal no se autorizó expresamente al representante legal de las uniones temporales para obligar a sus constituyentes frente al **BBVA** y terceros diferentes a la administración pública en calidad de contratante, la conclusión es que **COMINGEL** no está obligada a lo estipulado en dichos contratos de cuenta corriente, por lo tanto, el banco si estaba en la obligación legal de discriminar si **COMINGEL** era parte o no de los contratos de cuenta corriente, y de haberlo hecho, habría llegado a la conclusión que no era parte y por consiguiente se hubiera abstenido de aplicar el embargo a las cuentas en las que esta sociedad no era parte.

**COMINGEL** al no ser parte de los contratos de cuenta corriente el embargo que llegó a su nombre no era aplicable a las cuentas en mención, pero acontece que el banco desatendió su obligación legal y contractual de velar por el cuidado de los intereses de la parte que represento, y en esto el banco fue negligente.

Lo que se reprocha como responsabilidad e incumplimiento del **BBVA**, es su negligencia en la aplicación irregular del oficio de embargo de la **DIAN** y del juzgado de Valledupar sobre los dineros que se encontraban en las cuentas corrientes, dado que lo aplicó a una persona jurídica que no

hace parte de los contratos de cuenta corriente, por consiguiente, incumplió el deber de “emplear la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones” contemplado en el **artículo 3° de la Ley 1328 de 2009**. Sobre lo anterior la **Corte Suprema de Justicia** en sentencia **2003-00282-01** de fecha **03-02-2009** citada y transcrita en la demanda, al resolver un caso similar al presente dijo: “Debe insistirse, en este caso concreto que la entidad bancaria estaba en capacidad de detectar y apreciar, sin lugar a mayores esfuerzos de interpretación, que la medida decretada era excesiva por involucrar los derechos de alguien que no era parte del proceso de divorcio, motivo por el cual la misma no podía recaer sobre el monto integral del mismo.”

La Corte sigue diciendo que “No le asiste, entonces, la razón a la recurrente cuando asegura que no incurrió en culpa al acatar irregularmente la orden de embargo, bastando para establecer lo contrario, recordar que estaba en la obligación de obrar de manera cuidadosa, diligente y oportuna en ejercicio de sus conocimientos profesionales y especializados en materia bancaria, para impedir que se quebrantaran, como finalmente ocurrió por su proceder omisivo, los derechos patrimoniales que le correspondían a la demandante en el certificado que fue embargado por un mandato judicial, respecto del cual pudo reclamar y exigir las precisiones necesarias encaminadas a que se aclarara que ésta no era demandada, que el instrumento no tenía como beneficiario único al esposo **Alfredo Lloreda Maldonado** y que ella figuraba en calidad de cotitular”.

Las razones anteriores llevan a revocar el auto apelado y conceder las pretensiones de la demanda.

5°. El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, al darle un alcance probatorio al contrato de **UNION TEMPORAL CIENAGA y UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** que no lo tienen, dado que en ellos no se estableció ni autorizó a sus representantes legales ni expresa, ni tácita a abrir cuentas bancarias a nombre de las uniones temporales, ni a obligar con la firma de los contratos de cuenta corrientes a las sociedades **COMINGEL, GETECMA y CALAS CONSTRUCCIONES**. La sentencia yerra al generar una vinculación legal de **COMINGEL** a los dos contratos de cuenta corriente por la suscripción de los contratos de unión temporal.

Siguiendo de la mano de los argumentos anteriores, no es cierto que esté probada los elementos de la responsabilidad civil del **BBVA**.

El *a quo* al considerar que **COMINGEL** es parte de los contratos de cuenta corriente **No. 0013-0092-10-0100024934** de la **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y cuenta corriente **No. 0013-0092-11-00026251** de la **UNION TEMPORAL CIENAGA**, no observa un incumplimiento por parte del banco en atención que aplicó el embargo sobre una sociedad que es parte del contrato lo que no es cierto, y por esto yerra en su decisión por cuanto la prueba material recaudada en el proceso demuestra lo contrario, que **COMINGEL** no es parte de los contratos de cuenta corriente como se ha dejado en claro en los numerales anteriores.

El punto central es que si **COMINGEL** no es parte de los contratos de cuenta corriente el banco no podía aplicar el embargo sobre los dineros porque no le pertenecían.

La sentencia de dio un alcance probatorio a los contratos de cuenta corriente que no lo tienen, pues a contrario de la prueba documental, el juez da por probado que **COMINGEL** es parte de

dichos contratos no siéndolo, por consiguiente, no hay vinculación legal entre **COMINGEL** y el **BBVA**, los contratos de **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y **UNION TEMPORAL CIENAGA** no obligan a **COMINGEL** frente al **BBVA**.

Todo lo anterior fue ignorado por el juez de instancia, lo que lleva a revocar la sentencia apelada y acceder a las pretensiones de la demanda.

6°. El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, ya que considera que el deber de diligencia y cuidado del banco no está contenida en el contrato, lo que no es cierto, por cuanto por la misma naturaleza del contrato de cuenta corriente este deber está implícito, le pertenece al contrato, es de su naturaleza en los términos del artículo 1501 del C.C., y además, el artículo 3° de la Ley 1328 de 2009 lo impone para las entidades financieras en el ofrecimientos de sus productos y prestación de los servicios. Por lo tanto, si el deber de cuidado y diligencia está incluido en el contrato y fue desatendido por el banco, incurre en la violación del contrato que se endilga.

Es claro que los dos contratos de cuenta corriente establecen el marco de la responsabilidad de los titulares **GETECMA** y **CALAS CONSTRUCCIONES** y del **BBVA**, de donde se concluye que por tratarse de una cuenta conjunta el banco no podía embargar indiscriminadamente los saldos dado que la orden de embargo de la **DIAN** y el juzgado de Valledupar era sobre los dineros de propiedad de **COMINGEL**, que como se ha dicho no hace parte de los contratos de cuenta corriente. En el hecho 5 y 6 de la demanda, se dice que las cuentas corrientes fueron suscritas por el representante legal de las uniones temporales, lo cual admite el banco como cierto, pero a su vez expresa que *“el contrato de cuenta corriente fue celebrado por una parte por el Banco y por la otra con todos y cada uno de los miembros que integran la unión temporal”*, lo que no es cierto, dado el representante legal del banco en el interrogatorio de parte confesó que la sociedad **COMINGEL** no firmó los contratos de cuenta corriente de lo cual siempre tuvo conocimiento, lo que efectivamente se puede evidenciar en los contratos aportados y tarjetas de firmas donde no aparece la firma de Rodolfo Gómez, representante legal de **COMINGEL**. Adicional a lo anterior, el certificado de existencia y representación legal de **COMINGEL** de fecha de expedición **03 de agosto de 2016** que hace parte del expediente del proceso de ejecutivo del juzgado 2 civil del circuito de Valledupar, muestra que **Jorge Mejía García**, representante legal de **COMINGEL** y **Rodolfo Gómez Gómez** suplente del gerente, para la fecha de la suscripción de los contratos de cuenta corriente tenían la representación legal de **COMINGEL** y ellos, en sus calidades no firman los contratos de cuenta corriente por lo cual no obligan a dicha sociedad a tales contratos, dicha sociedad no hace parte de los contratos de cuentas corrientes en mención.

Lo que se reprocha como responsabilidad e incumplimiento del **BBVA**, es su negligencia en la aplicación irregular del oficio de embargo de la **DIAN** y del juzgado de Valledupar sobre los dineros que se encontraban en las cuentas corrientes, dado que lo aplicó a una persona jurídica que no hace parte de los contratos de cuenta corriente, por consiguiente, incumplió el deber de *“emplear la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones”* contemplado en el literal a) del artículo 3° de la Ley 1328 de 2009, el cual dispone:

**ARTÍCULO 3o. PRINCIPIOS.** *Se establecen como principios orientadores que rigen las relaciones entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas, los siguientes:*

a) **Debida Diligencia.** Las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia **deben emplear** la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones. En tal sentido, las relaciones entre las entidades vigiladas y los consumidores financieros deberán desarrollarse de forma que se propenda por la satisfacción de las necesidades del consumidor financiero, de acuerdo con la oferta, compromiso y obligaciones acordadas. Las entidades vigiladas deberán observar las instrucciones que imparta la Superintendencia Financiera de Colombia en materia de seguridad y calidad en los distintos canales de distribución de servicios financieros.

Se observa que la norma trascrita le impone a las entidades financieras la obligación de un deber, y en cumplimiento del mismo **“deben emplear la debida diligencia** en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones...”, lo que no hizo el banco en perjuicio de la sociedad demandante.

Sobre lo anterior la **Corte Suprema de Justicia en sentencia 2003-00282-01 de fecha 03-02-2009** citada y trascrita en la demanda, al resolver un caso similar al presente dijo: “Debe insistirse, en este caso concreto que la entidad bancaria estaba en capacidad de detectar y apreciar, sin lugar a mayores esfuerzos de interpretación, que la medida decretada era excesiva por involucrar los derechos de alguien que no era parte del proceso de divorcio, motivo por el cual la misma no podía recaer sobre el monto integral del mismo.”

La Corte sigue diciendo que “No le asiste, entonces, la razón a la recurrente cuando asegura que no incurrió en culpa al acatar irregularmente la orden de embargo, **bastando para establecer lo contrario, recordar que estaba en la obligación de obrar de manera cuidadosa, diligente y oportuna en ejercicio de sus conocimientos profesionales y especializados en materia bancaria, para impedir que se quebrantaran, como finalmente ocurrió por su proceder omisivo, los derechos patrimoniales que le correspondían a la demandante** en el certificado que fue embargado por un mandato judicial, respecto del cual pudo reclamar y exigir las precisiones necesarias encaminadas a que se aclarara que ésta no era demandada, que el instrumento no tenía como beneficiario único al esposo Alfredo Lloreda Maldonado y que ella figuraba en calidad de cotitular”.

El banco incumplió el deber legal en cita, el cual, en los términos del **artículo 1501 del C.C.** está implícito en los contratos de cuenta corrientes.

El **artículo 1501 del C.C.** dispone:

**ARTICULO 1501. <COSAS ESENCIALES, ACCIDENTALES Y DE LA NATURALEZA DE LOS CONTRATOS>.** Se distinguen en cada contrato las cosas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales. Son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales, o no produce efecto alguno, o degeneran en otro contrato diferente; **son de la naturaleza de un contrato las que no siendo esenciales en él, se entienden pertenecerle, sin necesidad de una cláusula especial;** y son accidentales a un contrato aquellas que ni esencial ni naturalmente le pertenecen, y que se le agregan por medio de cláusulas especiales.

De lo antes anotado se desprende que en la ejecución de los contratos de cuenta corriente el **BBVA** y las entidades financieras en sus relaciones con sus clientes **“deben emplear la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones...”**, y esto porque el **artículo 1501 del C.C.** así lo establece al ser una obligación natural del banco así no esté contenido en los contratos, pues por ser de la naturaleza de los contratos, así no aparezca expresamente contenido en los mismos, no significa que el banco esté exonerado de su cumplimiento.

En conclusión, el deber de **“emplear la debida diligencia”** por ser orden legal, se convierte en una cláusula natural de los contratos de cuenta corriente, por ello basta recordar que el banco **“estaba en la obligación de obrar de manera cuidadosa, diligente y oportuna en ejercicio de sus conocimientos profesionales y especializados en materia bancaria, para impedir que se quebrantaran, como finalmente ocurrió por su proceder omisivo, los derechos patrimoniales que le correspondían a la demandante...”** como lo ha dicho la **Corte Suprema de Justicia** en la sentencia en cita.

En consecuencia, revoque la sentencia apelada y condene al banco a las pretensiones de la demanda.

7°. El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, al considerar que el precedente judicial traído al proceso no se equipara en nada con el presente asunto, ya que con ese argumento, dejó de aplicar la *ratio decidendi* o la razón de la decisión emitida por la Corte Suprema de Justicia, ya que en ese caso al igual que en el presente, se analizó la responsabilidad del banco al aplicar de manera irregular, por incumplir con sus deberes de diligencia y cuidado, un embargo que afectó los derechos de uno de sus clientes, como aconteció en este asunto.

La *ratio decidendi* o la razón de la decisión emitida por la **Corte Suprema de Justicia Sala Civil** en sentencia bajo el radicado **No. 11001310302003-00282-01** del **03/02/2009** citada en la demanda es la siguiente:

**“No le asiste, entonces, la razón a la recurrente cuando asegura que no incurrió en culpa al acatar irregularmente la orden de embargo, bastando para establecer lo contrario, recordar que estaba en la obligación de obrar de manera cuidadosa, diligente y oportuna en ejercicio de sus conocimientos profesionales y especializados en materia bancaria, para impedir que se quebrantaran, como finalmente ocurrió por su proceder omisivo, los derechos patrimoniales que le correspondían a la demandante en el certificado que fue embargado por un mandato judicial, respecto del cual pudo reclamar y exigir las precisiones necesarias encaminadas a que se aclarara que ésta no era demandada, que el instrumento no tenía como beneficiario único al esposo Alfredo Lloreda Maldonado y que ella figuraba en calidad de cotitular.**

Observe, que la Corte indica que las entidades financieras y el **BBVA** tienen la obligación de obrar de manera cuidadosa, diligente y oportuna en ejercicio de sus conocimientos profesionales para impedir causar daño a los usuarios del sector financiero, lo que no hizo el banco, por este motivo, no tienen razón el *a quo* en asegurar la sentencia traída como precedente jurisprudencial no era aplicable al presente caso por disímiles entre sí, ya que esencia de la providencia es la *ratio decidendi* en la cual se analiza la responsabilidad de las entidades financieras por aplicar de

manera irregular, por incumplir con sus deberes de diligencia y cuidado, un embargo que afectó los derechos de uno de sus clientes, como aconteció en este asunto.

9°. El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, ya que considera que el banco actuó de manera legal frente a la aplicación de las medidas cautelares, ya que no le es dable cuestionar las mismas a menos que sean notoriamente ilegales, lo que no es cierto, porque como está demostrado **COMINGEL** no es parte de los contratos de cuenta corriente lo que conocía de antemano y que aparece probado con la confesión del representante legal del banco quien admitió que **COMINGEL** no suscribió los contratos de cuenta corriente.

Sobre este punto, aunado a lo antes expuesto, basta decir para sustentarlo, que el **BBVA no actuó** de manera legal frente a la aplicación de las medidas cautelares, porque si bien es cierto que no le es dable cuestionar las mismas a menos que sean notoriamente ilegales, lo que es cierto y está demostrado que **COMINGEL** a quien se dirigían las ordenes de embargo era no es parte de los contratos de cuenta corriente **No. 0013-0092-10-0100024934** de la **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y cuenta corriente **No. 0013-0092-11-00026251** de la **UNION TEMPORAL CIENAGA**, hecho que conocía de anticipadamente y que aparece probado con la confesión del representante legal del banco quien admitió que **COMINGEL** no suscribió los contratos de cuenta corriente.

Así las cosas, el banco podía muy bien no aplicar los embargos a las citadas cuentas corrientes e informar a los jueces que sobre dichos productos se abstuvo de hacerlo porque **COMINGEL** no es parte de los mismos, y eso no implicaba para el banco desatender la orden de embargo.

10°. El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, ya que considera que la medida de embargo proveniente del **Juzgado 2° Civil del Circuito de Valledupar** y comunicada al **BBVA** mediante **oficio No. 2392 de fecha 24 de agosto de 2016** fue levantada mediante providencia del **19 de diciembre de 2016**, lo que no es cierto, en razón que la providencia del **19 de diciembre de 2016** levanta son las medidas cautelares decretadas mediante auto del **20 de septiembre de 2016** y comunicada mediante **oficio 2743 del 27 de septiembre de 2016**, y no la medida de embargo decretada mediante auto de fecha **24 de agosto de 2016**, que fue la originó el embargo de los dineros que son objeto de reclamo en este asunto. Lo cierto es que en el expediente del juzgado de Valledupar no aparece levantada la medida cautelar comunicada al **BBVA**.

He aquí otro yerro más de la sentencia impugnada ya que basó su decisión en hechos no probados, y más aún, desatendió pasando por alto los que si estaban acreditados en el proceso.

Mi que el *a quo* declara probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad al considerar que la medida de embargo proveniente del **Juzgado 2° Civil del Circuito de Valledupar** y comunicada al **BBVA** mediante **oficio No. 2392 de fecha 24 de agosto de 2016** fue levantada mediante providencia del **19 de diciembre de 2016**, lo que no es cierto.

Observe en el expediente que la providencia del **19 de diciembre de 2016** levanta son las medidas cautelares decretadas mediante auto del **20 de septiembre de 2016** y comunicada mediante **oficio 2743 del 27 de septiembre de 2016**, y no la medida de embargo decretada mediante auto de fecha **24 de agosto de 2016**, que fue la originó el embargo de los dineros en las cuentas corrientes donde mi mandante tiene interés directo y resultó perjudicado.

Invito al honorable Tribunal a revisar exhaustivamente el expediente del **Juzgado 2º Civil del Circuito de Valledupar** que hace parte del proceso de referencia para que advierta que no existe ni aparece levantada la medida cautelar comunicada al **BBVA** mediante **oficio No. 2392 de fecha 24 de agosto de 2016**.

Por lo anterior, revoque la providencia impugnada y acceda a las pretensiones de condena en contra del **BBVA**.

**11º.** El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, ya que está probado que el banco incumplió el contrato por incumplir sus deberes de cuidado y debida diligencia al aplicar de manera irregular las medidas cautelares sobre las cuentas corrientes donde COMINGEL no es titular de las cuentas corrientes por no haber suscrito dichos los contratos. En consecuencia, de lo anterior, si se encuentran probados los elementos que generan la responsabilidad civil y por lo tanto, se debe acceder a las pretensiones de la demanda.

Los elementos de la responsabilidad de culpa, daño y relación de causalidad entre el daño y la culpa, a contrario de lo afirmado por el a quo, si están probados en este asunto.

El **BBVA** al aplicar de manera irregular las medidas cautelares desatiende su obligación y deber de **“emplear la debida diligencia”** de orden legal y natural en los contratos de cuenta corriente, por ello basta recordar que el banco **“estaba en la obligación de obrar de manera cuidadosa, diligente y oportuna en ejercicio de sus conocimientos profesionales y especializados en materia bancaria, para impedir que se quebrantaran, como finalmente ocurrió por su proceder omisivo, los derechos patrimoniales que le correspondían a la demandante...”** como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia en la sentencia en cita.

Así las cosas, si el banco estando obligado a lo anterior lo desatiende como efectivamente ocurrió por la simple razón que **COMINGEL** no era de los contratos de cuenta corriente, lo hizo por no **“emplear la debida diligencia”** en su relación con el demandante, y por esta razón es culpable por su negligencia que le ha causado perjuicios al hoy demandante.

**12º.** El señor juez al declarar probada la excepción de mérito denominada ausencia de los elementos de la responsabilidad civil yerra en su decisión, ya que aplica de manera irregular el **artículo 1384 del C.Co.** al considerar que las sociedades **COMINGEL, GETECMA y CALAS CONSTRUCCIONES** son deudoras solidarias por estar en cuentas corrientes colectivas, ya que tiene por cierto que **COMINGEL** hace parte de dichos contratos lo que no es cierto.

Todo lo antes expuesto nos lleva la ineludible conclusión que si **COMINGEL** no es parte de los contratos como está demostrado, el argumento de la solidaridad se cae por su propio peso.

El **artículo 1568 del C.C.** define las obligaciones solidarias así:

**ARTICULO 1568. <DEFINICION DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS>**. En general cuando **se ha contraído por muchas personas** o para con muchas la obligación de una cosa divisible, **cada uno de los deudores**, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

**Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.**

*La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.*

Para que exista obligaciones solidarias se requiere en el caso de la parte pasiva la existencia de dos (2) o más personas obligadas al cumplimiento de la obligación, pudiendo el acreedor como lo dice el inciso 2º de la norma, exigir a uno cualquiera de los deudores la satisfacción total de la deuda.

Hecho la anterior precisión legal, encontramos que **COMINGEL** al no ser parte de los contratos de cuenta corriente **No. 0013-0092-10-0100024934** de la **UNION TEMPORAL CANCHAS DE SOLEDAD** y cuenta corriente **No. 0013-0092-11-00026251** de la **UNION TEMPORAL CIENAGA**, la sociedad demandante **GETECMA** no está obligada a pagar las deudas a cargo de dicha sociedad.

Por lo anterior, en la sentencia se aplica de manera irregular el **artículo 1384 del C.Co.** al considerar que las sociedades **COMINGEL, GETECMA y CALAS CONSTRUCCIONES** son deudoras solidarias por estar en cuentas corrientes colectivas, lo que no es cierto según se ha demostrado a lo largo de este escrito.

## **II. PETICION**

Por lo anterior solicito lo siguiente:

- 1.- Revocar la sentencia de fecha **21 de abril de 2022** proferida por el **Juzgado Sexto Civil del Circuito de Barranquilla**.
- 2.- En consecuencia, condenar al **BBVA** las pretensiones de la demanda.
- 3.- Condenar al **BBVA** a las costas en ambas instancias.

Atentamente,



**EDGAR MARINO MOVILLA MARTINEZ**

C.C. 72.174.110 de Barranquilla

T.P. No. 103.491 del C. S. de la J.