

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA RV: Exp. 027-2019-00258 -
Sustentación apelación**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 04/08/2022 16:53

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA**Secretario Sala Civil****Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá****Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305****Teléfono 423 33 90 Extensión 8349****Email: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co****De:** Carlos Alberto León Moreno <cleon@gomezpinzon.com>**Enviado:** jueves, 4 de agosto de 2022 4:45 p. m.**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Nicolás Suárez Castaño <nsuarez@gomezpinzon.com>; Juan Carlos Díaz Figueroa

<jcdiaz@gomezpinzon.com>; Sebastian Ortegón <sebastianortegon@trlegal.com.co>; Jaime Tobar

<jaimetobar@trlegal.com.co>; Nicolás Pardo Vera <nicolaspardo@trlegal.com.co>

Asunto: Exp. 027-2019-00258 - Sustentación apelación

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL**M.P. Dr. Manuel Alfonso Zamudio Mora****E. S. D****Referencia:** Proceso declarativo 2019-258 de **LEGAL SAFE S.A.S.** contra **ASOPAGOS S.A.****Asunto:** Sustentación recurso de apelación contra sentencia de 30 de junio de 2022.

CARLOS ALBERTO LEÓN MORENO, actuando en mi condición de apoderado judicial del extremo actor, me permito aportar el memorial del asunto para el proceso de la referencia. Copio en este mensaje de datos a los demás apoderados del proceso para los efectos pertinentes.

Cordialmente,

Carlos Alberto León Moreno
Asociado Senior / Senior Associate

cleon@gomezpinzon.com

www.gomezpinzon.com

Calle 67 # 7-35 Of. 1204

Bogotá - Colombia

Tel.: (57601) 3192900 Ext. 223
Directo: (57601) 5143953

Gómez-Pinzón
DESDE 1992

AQUINITAS
The team that works



 *Antes de imprimir, pensemos en el medio ambiente*

CONFIDENTIAL NOTE: The information in this E-mail is intended to be confidential and only for use of the individual or entity to whom it is addressed. If you are not the intended recipient, any retention, dissemination, distribution or copying of this message is strictly prohibited and sanctioned by law. If you receive this message in error, please immediately send it back and delete the message received.

NOTA CONFIDENCIAL: La información contenida en este E-mail es confidencial y sólo puede ser utilizada por el individuo o la compañía a la cual está dirigido. Si no es el receptor autorizado, cualquier retención, difusión, distribución o copia de este mensaje es prohibida y será sancionada por la ley. Si por error recibe este mensaje, favor reenviarlo y borrar el mensaje recibido inmediatamente.

H. Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

M.P. Dr. Manuel Alfonso Zamudio Mora

Al correo electrónico: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia: Proceso declarativo 2019-258 de **LEGAL SAFE S.A.S.** contra **ASOPAGOS S.A.**

Asunto: Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de 30 de junio de 2022.

CARLOS ALBERTO LEÓN MORENO, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en mi condición de apoderado sustituto de **LEGAL SAFE S.A.S.**, comparezco respetuosamente dentro de la oportunidad consagrada en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, con el fin de **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto contra la sentencia de primera instancia, proferida el 30 de junio de 2022 en el asunto de la referencia, por medio de la cual el juzgado de primer grado negó las pretensiones de la demanda y accedió parcialmente a las súplicas de la reconvención.

I. OPORTUNIDAD

El presente escrito de sustentación se presenta en tiempo, comoquiera que es radicado en los términos del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, esto es, dentro de los cinco (5) días siguientes al auto del 27 de julio de 2022, el cual fue notificado por estado del 28 de julio de la misma anualidad.

II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

Mediante la providencia objeto de impugnación, el Despacho resolvió:

“PRIMERO: Negar las pretensiones principal y subsidiarias de la demanda incoada de Legal Safe conforme a lo expuesto precedentemente y en consecuencia absolver de las mismas la demandada Asopagos S.A.

SEGUNDO: Declarar no probadas las excepciones propuestas por Legal Safe respecto de la demanda por reconvención conforme a lo expuesto.

TERCERO: Declarar que existió el acuerdo de confidencialidad suscrito entre Asopagos SA y Legal Safe del 17 de abril de 2017, con base en ese acuerdo las partes se obligaron a realizar las pruebas piloto para analizar la viabilidad y posibilidad de implementar un servicio y celebrar un evento de acuerdo entre ellas.

CUARTO: Declarar que Legal Safe y Asopagos no celebraron ningún acuerdo ni contrato diferente al acuerdo de confidencialidad del 17 de abril de 2017.

QUINTO: Declarar que Legal Safe decidió finalizar el acuerdo piloto el 3 de febrero de 2018.

SEXTO: Declarar que Asopagos cumplió el acuerdo de confidencialidad en lo relativo a la ejecución del piloto.

SÉPTIMO: Declarar la terminación de las obligaciones a las que se refieren el acuerdo de confidencialidad con relación al piloto.

OCTAVO: Negar las pretensiones 3,4,5,7 y 8 de la demanda de reconversión por sustracción de materia.

NOVENO: Condenar en costas a la demandante ante Legal Safe SAS y a su vez demandada en reconversión. Tásense. Se fija la suma de \$7.000.000 por concepto de agencias en derecho (...)"

Para arribar a esas determinaciones la juzgadora de primer grado consideró que en el proceso no había prueba de la existencia de una oferta en los términos y requisitos señalados en los artículos 845, 847, 851 del Código del Comercio y del artículo 14 de la Ley 527 de 1999. No obstante, el expediente contiene cientos de pruebas —documentales y testimoniales— que demuestran que sí existió, Asopagos sí efectuó una oferta, es decir, que Asopagos sí hizo una clara y expresa manifestación de voluntad para contratar. A pesar de lo anterior, el *a quo* sostuvo que los documentos adosados al plenario no eran por sí mismos “conducentes e idóneos” para probar la oferta realizada por Asopagos a Legal Safe, pues su contenido nada decía sobre lo acordado en la reunión de 9 de febrero de 2017. Adicionalmente, no existía prueba testimonial de la mencionada oferta. Como se verá en este escrito, esto es incorrecto.

Así mismo, el *a quo* consideró que, a pesar de la existencia de ciertos documentos que contenían la “manifestación inequívoca de realizar o de presentar un proyecto de acuerdo para desplegar las actividades”, éstos no fueron **firmados o suscritos por las partes**, lo que a su juicio era necesario pues “la manifestación inequívoca de voluntad de aceptación de un compromiso que se asume al momento de completar un acuerdo se ratifica con la suscripción o firma del documento”. Concluyó que al **no estar suscrito** el “proyecto” por ambos extremos contractuales, “esa documental no puede ser constitutiva de la prueba de contrato aun cuando se haya tenido intención de celebrarlo”. Esta afirmación, sin embargo, erróneamente exige la “firma” de un documento como si fuera un requisito para la formación de actos jurídicos. Muy por el contrario, la firma de un documento no es un elemento esencial para que exista un acuerdo de voluntades vinculante para las partes.

El *a quo* aceptó, en adición, que a pesar de que todos los testigos fueron “coherentes y concordantes” sobre la existencia de un contrato de colaboración, ellos “no fueron claros ni tampoco contundentes en señalar que efectivamente se trataba de la celebración del mismo”. Afirmó, en cambio, que en el presente caso se estaba desarrollando un acuerdo “piloto” y no un contrato de colaboración empresarial. Esto, como se verá en esta sustentación, no corresponde a la realidad. El Demandante no habría invertido cientos de millones de pesos, ni contratado y entrenado el total del personal requerido para el proyecto, si se tratara únicamente de una “prueba piloto”. No, el Demandante invirtió y desarrollo el proyecto acordado con base en el contrato de colaboración acordado con Asopagos.

En relación con la demanda de reconversión, el *a quo* manifestó que al plenario se arrimó un acuerdo de confidencialidad que sí fue suscrito por las partes y del cual no se refutó su autenticidad, contrato en que se había pactado la ejecución de un piloto de servicios y que fue terminado por Legal Safe por medio de comunicación de 23 de febrero de 2018. Nuevamente, el *a quo*, se limitó a buscar un documento “suscrito” para asegurar la existencia de un contrato, a

pesar de que esto no es requisito bajo nuestra legislación.

Partiendo de una interpretación errónea de la ley y de las pruebas, el *a quo* emprendió el estudio de las defensas opuestas frente a la reconvencción, para lo que consideró que no se logró demostrar “la existencia de la oferta ni del contrato de colaboración empresarial ni de otra clase de contrato al denominado contrato de prueba piloto” y tampoco se arrimaron elementos de convicción sobre el actuar de mala fe o temerario de Asopagos en la ejecución del convenio.

El *a quo* agregó que la prueba testimonial no evidenciaba conductas desplegadas por Asopagos que comportaran incumplimiento al contrato de confidencialidad suscrito con Legal Safe, concretamente respecto de las actividades a desplegar en desarrollo del proyecto piloto. El análisis limitado del *a quo* no corresponde a la realidad. Al rechazar la evidencia de que sí existió un contrato de colaboración, limitó el análisis de incumplimiento a las obligaciones de la prueba piloto. Sin embargo, bajo el contrato de colaboración, Asopagos tenía múltiples obligaciones adicionales, así como el Demandante. Además, el *a quo* procedió erróneamente a sostener que ante la “no demostración de la existencia de la oferta y el contrato de colaboración empresarial”, no se pronunciaría sobre algunas pretensiones de esa demanda de mutua petición por sustracción de materia, concretamente las relativas a que se declarara que las partes estuvieron negociando términos, condiciones, obligaciones, derechos y elementos esenciales de un contrato de colaboración empresarial y que nunca llegaron a un acuerdo sobre el contenido del contrato, como lo solicitó Asopagos.

Al hacer ese análisis, sin embargo, el *a quo* no tuvo en cuenta un elemento fundamental: LEGAL SAFE estaba ejecutando y cumpliendo con sus obligaciones que se derivaban de la existencia del contrato de colaboración, y entendiendo que ASOPAGOS debía cumplir con sus obligaciones correspondientes. Las acciones de ambas partes confirman, de hecho, lo que el *a quo* ignoró: las partes sí celebraron y ejecutaron un contrato de colaboración, y ASOPAGOS incumplió cabalmente sus obligaciones bajo el mismo. Es más, la juzgadora pasó por alto que el mismo ASOPAGOS acepta, al impetrar esas pretensiones que ni fueron estudiadas, la base fáctica de las súplicas subsidiarias de la demanda principal, esto es, la responsabilidad precontractual que fue despachada ligeramente en el fallo opugnado.

Finalmente, solo ante la reiterada petición del extremo demandante de adicionar la sentencia -al omitir el fallo el análisis y pronunciamiento sobre esas pretensiones subsidiarias presentadas en la demanda principal-, la jueza manifestó que “los mismos argumentos que se dan sobre la oferta hay que decirlos con relación a lo que establece acerca de que el 9 de febrero de 2017 el señor Jorge Gutiérrez y el señor Francisco De Valdenebro iniciaron negociaciones para celebrar dicho contrato”. El *a quo* determinó que ninguno de los testigos se refirió a las tratativas ni se podía establecer en documentos cuáles fueron los acuerdos o charlas que iniciaron esa fecha.

III. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Solicito al *ad quem* revocar en su integridad la sentencia impugnada y, en su lugar, conceder los pedimentos elevados por Legal Safe en contra de Asopagos, por las siguientes razones:

1. El *a quo* vulneró los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de Legal Safe.

Sea lo primero manifestar que Legal Safe se encuentra no sólo inconforme con la decisión del *a quo*, sino también con la forma incomprensible, desordenada y escueta en la que fue abordada la determinación, la cual, como podrá evidenciar el *ad quem*, carece de un desarrollo lógico, inteligible y mucho menos completo de todos los problemas jurídicos encargados al juez de primer grado.

Lo que se observa con la decisión del 30 de junio de 2022 es que el *a quo* omitió y olvidó analizar las múltiples y contundentes pruebas documentales y testimoniales, así como los claros alegatos de conclusión presentados por Legal Safe, y resolver sobre las pretensiones subsidiarias planteadas en la demanda principal pues, ante la petición de adición a la sentencia elevada por el suscrito apoderado, el Despacho en una confusa explicación, concluyó que los mismos argumentos sobre el análisis de la responsabilidad contractual que se esbozaron en la sentencia eran aplicables a las pretensiones relativas a un pronunciamiento cimentado en un juicio de responsabilidad de naturaleza diferente, la responsabilidad extracontractual y/o precontractual. Adicionalmente, el *a quo* manifiestamente ignoró las pruebas en el expediente, ya que: (i) desestimó la prueba documental y testimonial que demuestra que sí existió un contrato de colaboración; y (ii) omitió un análisis a fondo sobre las pretensiones de la demanda de reconvención, con las cuales, justamente, se aceptan las tratativas sobre las cuales se solicitó subsidiariamente indemnización.

Concretamente, en capítulo independiente dentro de las pretensiones de la demanda, Legal Safe solicitó que en caso de que no se acogieran las pretensiones principales fundadas en el incumplimiento de un acuerdo contractual consolidado, se declara que las partes “*iniciaron negociaciones para celebrar un contrato*” (primera subsidiaria). Es más, incluso en la demanda de reconvención se incluyó una pretensión que suponía la existencia de dichas tratativas precontractuales, cuando en la pretensión cuarta se solicitó declarar que las partes “*estuvieron negociando los términos, condiciones, obligaciones, derechos y elementos esenciales de un eventual contrato de colaboración empresarial*”.

De allí lo contraevidente de una providencia que, dentro de un proceso en que ambas partes reconocen y solicitan que se declare que hubo unas negociaciones, nada dice al respecto en un primer momento y, cuando se le requiere para que adicione la sentencia como corresponde, se limita a decir que “*los mismos argumentos que se dan sobre la oferta hay que decirlo con relación a lo que establece acerca de que el 9 de febrero de 2017 el Sr. Jorge Gutiérrez y el Sr. Francisco de Valdenebro iniciaron negociaciones*”, de forma que en la resolutive se desestimaron tanto la pretensión primera subsidiaria de la demanda como la cuarta de la de reconvención. Y el reproche no es una simple inconformidad con el sentido en que decidió la juzgadora de primer grado -que aunque así lo fuera puede ser objeto de este mecanismo ordinario de impugnación vertical-, sino que la disconformidad va más allá, pues no hubo un verdadero análisis sobre lo solicitado en integridad en la demanda porque, por un lado, la jueza pretende despacharlo mediante la aplicación de consideraciones relativas a un tema distinto, y por otro, se reitera que se está fallando en contra de lo que ambos extremos procesales han solicitado en igual sentido.

Con este proceder, se olvida que el acceso a la administración de justicia no constituye el derecho de un usuario de obtener cualquier pronunciamiento del juez, sino que esta garantía se materializa en la obtención de una decisión de fondo, en la que realmente todas y cada una de las pretensiones de la demanda y las pruebas sean estudiadas de fondo y analizadas en su conjunto, como es deber y obligación del juez, lo que aquí no ocurrió.

2. Sí existió oferta y aceptación según la norma mercantil a lo manifestado por el *a quo*.

Para despachar negativamente las pretensiones primera, segunda y tercera principales de la demanda de Legal Safe, el *a quo* consideró que no se había demostrado que existió una oferta y aceptación en los términos de los artículos 845, 847, 851 del Código del Comercio y del artículo 14 de la Ley 527 de 1999. No obstante, es preciso recordar que, como lo tiene dicho la jurisprudencia, la oferta se puede manifestar de formas diversas:

“(…) Esa confluencia presupone un proceso más o menos complejo, a veces inmediato y fugaz y otras dilatado y hasta tortuoso, que comienza con una oferta o policitud, esto es, con el “proyecto de negocio jurídico que una persona formula a otra” (artículo 845 del Código de Comercio), **la que puede ser expresa -verbal o escrita- o tácita**, salvedad hecha del mero silencio (...) En efecto, aun cuando la declaración de la voluntad por parte del proponente suele ser formulada mediante el empleo de la palabra oral o escrita, los usos, las prácticas profesionales o gremiales, y en fin, la vida en sociedad en un entorno, contexto o en circunstancias determinadas, **ha dotado de significado a gestos y comportamientos que reflexivamente ejecutados pueden lograr el mismo efecto de la declaración expresa** (...)”¹ (Énfasis propio)

En ese orden de ideas, el reparo de este acápite se cimenta en que, estando probada la existencia de la oferta y aceptación, a partir sobre todo de la respectiva ejecución del acuerdo para la prestación de servicios de asesoría en materia de requerimientos de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Parafiscales (UGPP), el *a quo* omitió su valoración.

El cúmulo de pruebas recaudadas en el proceso apuntan inequívocamente a que Asopagos propuso un negocio a Legal Safe; propuesta que cumplía con los requisitos de la oferta mercantil establecida en el Código de Comercio y que fue aceptada por la demandante. Esta confluencia de lo propuesto y lo aceptado, posterior al momento inicial, se reiteró en numerosas comunicaciones cruzadas y sobre todo en la ejecución de dicho acuerdo entre las partes a lo largo de varios meses.

Pues bien, el *a quo* nada dijo de las pruebas que demostraban en su conjunto que Legal Safe aceptó la oferta e invitación que verbalmente le realizó Asopagos el 9 de febrero de 2017. Especialmente, omitió la valoración de:

- ✓ La declaración del señor Francisco De Valdenebro quien narró que participó en un almuerzo en la referida fecha convocada por su amigo y gerente de Asopagos, Jorge Gutiérrez, y que allí se le propuso desarrollar un servicio de asistencia legal especializada en los procesos de fiscalización de la UGPP. Ese servicio sería posible dado el gran número de afiliados de las cajas de compensación asociadas de Asopagos. En su declaración el señor De Valdenebro manifestó que a partir de esa fecha recibió varios documentos y correos de

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC11815 del 06 de septiembre de 2016, Rad. 11001-31-03-039-2008-00473-01. MP. Margarita Cabello Blanco.

parte de Asopagos, los cuales constan en el expediente, en los que se desarrollaba lo acordado en dicha reunión.

- ✓ Posteriormente, el 14 de febrero de 2017, como obra en las documentales aportadas al plenario, el señor De Valdenebro como único accionista decidió constituir la sociedad denominada “LEGAL SAFE S.A.S.”, la cual tenía como objeto social la *“asesoría jurídica general, prestada mediante profesionales en derecho especializados en diferentes áreas, a personas naturales, jurídicas, públicas y privadas (...)”*.
- ✓ Los informes preparados al inicio del año 2017 por el señor Mario Arenas², quien fue contratado directamente por Asopagos antes de que siquiera Asopagos presentara su oferta de negocio a Legal Safe. En dichos informes, el Sr. Arenas concluye que sí existía una necesidad de presentar el servicio de asesoría en asuntos de la UGPP, así como una primera aproximación al mercado. Estos informes fueron presentados por Asopagos a Legal Safe, como sustento de su oferta para crear un contrato de colaboración con base en el cual se pudiera prestar el servicio de asesoría requerido. Los informes, al ser preparados por el Sr. Mario Arenas, por encargo directo y expreso de Asopagos, demuestran que era Asopagos y no Legal Safe quien ideó el negocio que luego ofertó a Legal SAFE. El *a quo*, sin embargo, erróneamente y sin sustento concluyó que fue Legal Safe quien entregó a Asopagos los informes de la necesidad del servicio. Ello es contrario a la realidad y al testimonio del Sr. Arenas. No podía Legal Safe entregar a Asopagos los informes de Mario Arenas, como lo afirma el *a quo*, pues éste trabajó para Asopagos en un inicio, y así lo confirmó en su testimonio. El testimonio del mismo señor Mario Arenas quien relató que inicialmente el servicio que él había diseñado era para Asopagos, pero a principio de febrero del año 2017 el señor Jorge Gutierrez de Asopagos le indicó que estaba pensando en que *“en asoció con otra empresa haga la explotación del proyecto y por lo tanto te pongo en contacto con tales personas”*. Según relató el testigo, ahí entendió que *“Asopagos se iba a unir con otra empresa para hacer la explotación del proyecto”*³ que él estaba diseñando.
- ✓ La comunicación de 13 de febrero de 2017, donde se evidencia que es Asopagos quien solicita a Francisco de Valdenebro, que constituya una sociedad para efectos de adelantar el proyecto. Por supuesto, que la inexistencia de acuerdo no habría ameritado la creación de una nueva empresa dedicada única y exclusivamente a desarrollar el servicio propuesto y ofertado por Asopagos a Legal Safe.
- ✓ El correo de 17 de marzo de 2017 enviado por la señora Diana Plata, Jefe de Control de Proyectos y Calidad de Asopagos, al Gerente Legal de Legal Safe, Diego Conde⁴ que demostraba lo que había sido discutido verbalmente entre Jorge Gutiérrez de Asopagos con Francisco De Valdenebro de Legal Safe, a saber, los datos del potencial mercado del proyecto y los datos relativos a la posible penetración de ese mercado.

² 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fls. 09-018.

³ Minutos 17:32-17:50 de la grabación de audiencia del 19 de enero de 2022, archivo digital “11001310302720190025800s20220008910 01/19/2022 07:58 PM UTC”

⁴ 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fls. 019.

- ✓ La misma declaración de la señora Diana Plata y demás testigos, quienes sostuvieron que esos datos provenían de las conversaciones previas que había sostenido la gerencia de Asopagos con Legal Safe.
- ✓ El correo de 4 de abril de 2017 remitido por el señor Wilson Ordoñez al señor Diego Conde⁵ en el que se expresaba que “*ya trabajamos el viernes con William el tema legal con el alcance revisado hoy con Jorge*” y remitió una presentación que recogía el planteamiento del negocio, que, se itera, ya había sido aceptado por Legal Safe. En dicha presentación con claridad se advierte que se recogieron los términos ya conversados relativos a: (i) situación actual; (ii) descripción del servicio; (iii) alcance del servicio; (iv) objetivos y alcance del piloto; (v) plan de trabajo piloto; (vi) costos del piloto, es decir, todos los elementos esenciales del proyecto.
- ✓ El correo electrónico que Asopagos a Legal Safe remitió el **29 de junio de 2017**⁶, donde Asopagos anexó un contrato denominado “**FINAL ACORDADO**”, enviando y confirmando efectivamente los términos contractuales sobre los cuales existió un acuerdo de voluntades.



- ✓ El correo electrónico de Asopagos a Legal Safe enviado el 17 de julio de 2017, tres semanas después de acordar los términos contractuales en el contrato “**FINAL ACORDADO**”, donde se adjunta el Modelo de Negocio Versión 6⁷. En la pestaña del archivo EXCEL denominada “BASES”, se encuentran específicamente consignados los datos de la participación en utilidades, los cuales se acordó que se repartiría así: Asopagos 55%, Legal Safe 45%. La sola existencia de esta prueba debería ser suficiente para corroborar el acuerdo de voluntades, pero el *a quo* ni siquiera la mencionó, valoró o consideró en su sentencia.

⁵ 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fls. 020-024.

⁶ 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fls. 033-054.

⁷ 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fls. 055.

BASES GENERALES SERVICIO	
Concepto	Valor
Tarifa Reconocer	\$ 1.513
IPC Año 2	4,30%
IPC Año 3	3,20%
IPC Año 4	3,60%
IPC Año 5	3,40%
IPC Año 6	3,00%
Margen Asopagos	55,00%
Margen LEGAL SAFE	45,00%

- ✓ Los documentos donde los empleados de Asopagos, Diana Plata y Wilson Ordoñez, reiteran una y otra vez que existe acuerdo sobre el modelo de negocio creado y proyectado por Asopagos. Por ejemplo, en el mismo correo del 17 de julio de 2017, donde Asopagos (Diana Plata) envió a Legal Safe el Modelo de Negocio versión 6, pocos días después enviar el Contrato **“FINAL ACORDADO”** y sus anexos. En el Modelo de Negocio versión 6, Asopagos determina la forma en la que se llevarán los reembolsos. Con base en ese mismo Modelo, y en ejecución del Contrato de Colaboración acordado y los términos dispuestos en el Modelo, Asopagos procedió al reembolso de gastos en cinco oportunidades.
- ✓ Tampoco se tuvo en cuenta el correo del 17 de noviembre de 2017 de Wilson Ordoñez de Asopagos⁸, donde Asopagos exigió a Legal Safe que presentara una relación de gastos conforme al Modelo de Negocio acordado el 17 de julio de 2017. Este correo demuestra el acuerdo de las partes sobre ese Modelo de Negocio de 2017, donde, además, se acordaron los porcentajes de participación de cada una.

Wilson Ordonez <wilson.ordonez@asopagos.com> 17 de noviembre de 2017, 15:27
 Para: LEGAL SAFE <legalsafesas@gmail.com>
 Cc: German Salas <german.salas@asopagos.com>, Luz Stella Márquez <luz.marquez@asopagos.com>, Maria Ximena Burgos Rey <maria.burgos@asopagos.com>, Claudia Robayo <claudia.robayo@asopagos.com>

Martha buenas tardes,

Según lo conversado, anexo el modelo de negocio socializado con Francisco el día 17 de julio de 2017 en el cual el presupuesto aprobado para el Director General y el Director Jurídico es el siguiente:

- ✓ Todas las actas del Comité Directivo creado por las partes en el Contrato de Colaboración, para específicamente para poner en marcha el proyecto, demostrando que hubo acuerdo de voluntades precedido de una oferta y que las partes actuaron conforme al mismo dando inicio a la ejecución del Contrato acordado. En particular, el *a quo* ni siquiera mencionó el Acta No. 4 del Comité⁹, donde consta que ASOPAGOS le entregó a Francisco De Valdenebro un cheque por el valor total de \$46.250.000 correspondientes a los **“aportes”** de los **“costos reembolsables”** pagados por LEGAL SAFE desde el **12 de julio de 2017 al 12 de octubre** de la misma anualidad.

⁸ 11C-2ContestaciónDemandaFls693-812 fls. 744.

⁹ 02EmailsContratodeArrendamientoFls92-231 fls. 230-231.

3. Gestión económica y financiera

Francisco Valdenebro, informa que, a la fecha, Asopagos S.A. tiene pendiente por aportar \$46.250.000. Al respecto, Germán Salas, manifiesta que el pago no se ha realizado, debido a que existen inquietudes respecto a la información que desde Legal Safe, le ha sido suministrada, motivo por el cual tomó la decisión de no realizar los aportes hasta que tuviera total claridad sobre las cuentas, según se había acordado con antelación. Al respecto, Francisco Valdenebro, comenta que las diferencias que existen son de forma más no de fondo y que por lo tanto solicita que Asopagos se ponga al día con los aportes. Previo a finalizar la reunión, Asopagos S.A. entrega a Francisco Valdenebro cheque por valor de \$46.250.000, poniéndose al día con los aportes.

- ✓ Las múltiples pruebas en el expediente relacionadas con la contabilidad de Asopagos, que demuestran que esta empresa sabía y entendía que existía un contrato fruto de una oferta. Estos actos de Asopagos en evidente ejecución del Contrato de Colaboración son prueba inequívoca de la existencia de dicho contrato, que constituyen, como mínimo, un acuerdo tácito que dio vida al acto jurídico en términos del art. 854 del Código de Comercio. Por ejemplo:
 - Asopagos reembolsó a Legal Safe un total de \$137.517.000, en ejecución a lo acordado en el Contrato de Colaboración (“**FINAL ACORDADO**”), en el Anexo 4 de julio 14 de 2017¹⁰. Asopagos no reembolsó ni una ni dos, **sino 5 veces**, a Legal Safe el 50% de los costos incurridos. Estos reembolsos ocurrieron únicamente porque: (i) ya existía una oferta que llevó al acuerdo de voluntades sobre los elementos esenciales del Contrato de Colaboración; (ii) ambas partes sabían y entendían que ya existía un acuerdo sobre el Contrato de Colaboración.
 - En los libros contables de Asopagos, para el año 2017, se registraron los cinco desembolsos parciales a Legal Safe por concepto del Contrato de Colaboración. Incluso, Asopagos registró un valor no pagado a Legal Safe derivado de la falta de pago del 50% de los gastos del proyecto, por la suma de \$53 millones como deuda¹¹.
- ✓ El testimonio del Sr. Mario Arenas, quien confirmó que tanto Legal Safe como Asopagos dieron instrucciones de seguir adelante con **la ejecución a largo plazo del proyecto** para brindar asistencia jurídica en temas de UGPP, y no una mera prueba piloto. Nuevamente, actos de ejecución del contrato de colaboración que de manera inequívoca demuestran la existencia de una oferta que llevó al acuerdo de voluntades:

“Juez: ¿Podría indicar al despacho los conocimientos según lo que usted manifestó si se trataba de un Contrato o una prueba piloto?”

Mario Arenas: Para mí tal como me presentaron el proyecto después de la labor con Asopagos, lo que para mí siempre fue entendido es que ese proyecto que yo había diseñado empezaba su ejecución a partir del segundo semestre del año 2017, **conmigo no se manejó el término de prueba piloto o de un ensayo sino que era la ejecución ya de**

¹⁰ 12C-2AnexosContratosCorreosFls813-933 fls. 815.

¹¹ FI. 1332 del Cuaderno Principal, Dictamen pericial de Jorge Arango.

proyecto que por lo que me decían era considerado por lo menos a largo plazo y por eso fue mi vinculación con Legal Safe.”¹²

- ✓ Y, entre varias otras pruebas documentales y testimoniales, el testimonio de los empleados de Legal Safe que demuestra que el demandante puso en marcha el proyecto contemplado en el contrato de colaboración que precedía a la oferta realizada por Asopagos, y que las partes no sólo se limitaron a realizar el esfuerzo preliminar para una “prueba piloto”. Por ejemplo, Angela Cendales confirmó:

“Abogado Legal Safe: ¿Cómo eran las instalaciones de las oficinas donde ustedes trabajaron, puede describir el equipamiento que tenía, la ubicación, que tipo de software tenía, recuerda?

Ángela Cendales: En un segundo piso, diseñadas cada uno tenía nuestro escritorio, computador, equipo de trabajo, había un servidor porque se hizo una inversión a un programa para toda la parte de seguimiento y monitoreo de las llamadas del servicio, la oficina contaba con toda la estructura, teníamos todo, línea de teléfono, mesa de trabajo, cada uno contaba con lo que necesitaba, tenía su cafetería, sus oficinas de reunión, **teníamos todo.**”¹³

De modo que, contrario a lo indicado por el *a quo*, en el presente caso los requisitos de existencia de una oferta y su aceptación estaban configurados, tanto así que las pruebas testimoniales y documentales daban cuenta de que la propuesta de negocio jurídico -cual era colaborar mutuamente para la prestación de un servicio- realizada por Asopagos al futuro representante legal de Legal Safe, contenía los elementos esenciales del negocio, y fue aceptada por Legal Safe.

En términos de los artículos 864 del Código de Comercio, la aceptación de la oferta genera un acuerdo de voluntades que es vinculante y da paso a la existencia de un acto jurídico: un Contrato o Convenio. Ahora bien, el *a quo* no sólo ignoró las pruebas antes descritas, sino que también dio aplicación errónea a la ley colombiana. De manera genérica y sin mayor valoración afirmó que los documentos -analizando unos y omitiendo el análisis de otros- no eran “conducentes e idóneos” para probar que sí existió la oferta y su aceptación. Lo anterior es contrario a la correcta interpretación y aplicación de la ley. Como es bien sabido, la ley no indica en ningún momento que un negocio mercantil, formado tras la aceptación de una oferta, donde las partes manifestaron inequívocamente su voluntad en desarrollar el negocio, deba ser probado de una manera específica o con un medio probatorio concreto.

¹² Minutos 05:18-06:08 de la grabación de audiencia del 19 de enero de 2022, archivo digital “11001310302720190025800s20220008910 01/19/2022 07:58 PM UTC”

¹³ Minutos 19:20-20:24 de la grabación de audiencia del 27 de octubre de 2021, archivo digital “11001310302720190025800s20210690774 10/27/2021 09:23 PM UTC”

Lo cierto es, entonces, que Legal Safe cumplió cabalmente con su carga de demostrar que existió una oferta junto con su aceptación, al punto que quedó en evidencia el claro acuerdo de voluntades sobre el contrato de colaboración, el que las partes ejecutaron por varios meses. A pesar de que sí existió prueba de la existencia de la oferta y de su aceptación para el proyecto que se puso en marcha, el *a quo* exigió un estándar diferente porque decidió ignorar el material probatorio que así lo demostraba.

3. El *a quo* desconoció el mandato de consensualidad que rige los negocios mercantiles.

El yerro quizá más evidente incurrido por el *a quo* y que amerita por sí solo revocar en su integridad la sentencia impugnada fue el argumento según el cual, en el presente caso, no había existido contrato entre Legal Safe y Asopagos, porque así hubiera existido una manifestación de voluntad específica e inequívoca entre las partes para celebrar determinado negocio, esta sólo se ratificaría con la “**suscripción o firma del documento**”.

Esta consideración constituye una violación a la norma sustancial predicada por el mismo régimen mercantil, según el cual prevalece la consensualidad de los contratantes para obligarse, salvo que la norma determine y exija una solemnidad especial como requisito esencial del negocio jurídico.

Precisamente, la ley mercantil en su artículo 824 establece que: “Los comerciantes podrán expresar su voluntad de contratar u obligarse **verbalmente**, por escrito o **por cualquier modo inequívoco**. Cuando una norma legal exija determinada solemnidad como requisito esencial del negocio jurídico, este no se formará mientras no se llene tal solemnidad”.

El anterior mandato legal ha sido ampliamente reconocido por la jurisprudencia nacional, pues en reiterados argumentos se ha aceptado que, para facilitar el tránsito por vía mercantil, los negocios entre comerciantes -como lo son Legal Safe y Asopagos-, no necesitan estar sujetos a formalidad alguna, salvo que así lo exija la ley.

En sentencia de la Corte Suprema de Justicia se reconoció este principio de consensualidad, como principio rector de los contratos mercantiles:

“(…) Claramente, como lo afirmó la Corte en la sentencia de 13 de noviembre de 1981, la consensualidad fue consagrada en el **Código de Comercio, como principio rector general de los negocios mercantiles**. A él expresamente se refiere el artículo 824, cuando declara: “Los comerciantes podrán expresar su voluntad de contratar u obligarse verbalmente, por escrito o por cualquier otro modo inequívoco. Cuando una norma legal exige determinada solemnidad como requisito esencial del negocio jurídico, éste no se formará mientras no se llene tal solemnidad”. Colígrese de este contenido, que **la solemnidad constituye la excepción, de modo tal que solo puede exigirse en los casos en que la ley de manera expresa consagre el requisito** (...)”¹⁴
(énfasis propio)

En el presente caso, el yerro incurrido por el *a quo* es el de considerar que, a pesar de verificada la manifestación inequívoca de ambas partes para desarrollar y prestar el servicio de asesoría en

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 12 de septiembre de 2000, Expediente No. C-5397. M.P. Jose Fernando Ramirez Gomez

materia de requerimientos de la UGPP, hubiera exigido a mi mandante que esa misma manifestación se “*ratificara con la suscripción o firma del documento*”, pues de lo contrario sin suscripción o firma no podía ser valorado como prueba de los términos acordados por las partes.

Ciertamente, este análisis y exigencia planteado por el *a quo* como estándar para demostrar que efectivamente entre Legal Safe y Asopagos se celebró y ejecutó un contrato de colaboración empresarial bajo el cual las partes tenían un único objetivo y proyecto en común, desconoce flagrantemente que el contrato de colaboración empresarial es consensual y que para su perfeccionamiento no era requerida formalidad alguna y mucho menos la firma de un documento.

Así, el *a quo* erróneamente optó por exigir un requisito de formación del contrato que no es aplicable en este contexto. La firma o suscripción del acuerdo no es ni era un elemento esencial para que existiera el contrato de colaboración. Utilizando la simple falta de firma como excusa, el *a quo* prefiere no revisar ni una sola de las pruebas testimoniales y documentales que demuestran el evidente acuerdo de voluntades. Dicho acuerdo de voluntades, demostrado en los múltiples documentos y testimonios antes citados, era suficiente para la existencia de un acto jurídico vinculante para las partes.

4. Están demostrados los elementos para la prosperidad de las pretensiones. El fallo desconoció que en el presente caso se probó la existencia de un contrato de colaboración empresarial entre Legal Safe y Asopagos.

En línea con los anteriores argumentos, el *a quo* incurrió en un yerro evidente y totalmente trascendente al reconocer en su análisis que manifestación de voluntad sí hubo, pero que, en su consideración, no se probó el contrato porque, como ya se expuso, faltó la firma o la suscripción del mismo, a lo que agregó que ninguno de los testigos sostuvo que se estuviera ejecutando un “contrato”, sino que refirieron de forma unánime que se trató de un “piloto”.

La acción de responsabilidad civil contractual que aquí ha sido interpuesta por Legal Safe, como pretensión principal de la demanda contra Asopagos, se funda en el cumplimiento de ciertos requisitos desarrollados ampliamente por la jurisprudencia nacional para su prosperidad, todos los cuales están demostrados en este caso. Al respecto, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia:

“(…) el acogimiento de la acción depende de la demostración, en primer término, de **la celebración por las partes del contrato a que se refiere la misma** y, en segundo lugar, de los elementos que son propios a aquella, a saber: **el incumplimiento** de la convención por la persona a quien se demanda; la producción para el actor de **un daño cierto y real**; y, finalmente, que entre uno y otro de tales elementos medie un **nexo de causalidad**, es decir, que el perjuicio cuya reparación se persigue sea consecuencia directa de la conducta anticontractual reprochada al demandado”¹⁵ (Subrayas fuera de texto)

Así pues, cuando de forma errada, con base en requisitos no previstos en nuestro ordenamiento para la celebración del contrato cuya declaración se deprecia, se concluyó que no existía dicho contrato, el *a quo* omitió por completo el estudio de los requisitos específicos de la responsabilidad contractual que estaban plenamente reunidos. No obstante, como se verá, por

¹⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 3 de marzo de 2015. Rad. SC7220-2015. M.P. Álvaro García Restrepo.

un lado sí está plenamente probada la celebración del contrato entre las partes y, aunque nada se dijo al respecto en primera instancia, igualmente lo están los elementos de la responsabilidad civil, lo que impone la prosperidad de la acción.

Dejando de lado la insólita formalidad exigida por la juez de primer grado para verificar el perfeccionamiento del contrato de colaboración empresarial efectivamente celebrado entre Legal Safe y Asopagos, y sin perjuicio del análisis que amerita la indebida valoración de la totalidad del acervo probatorio en la que incurrió el *a quo*, especialmente la prueba testimonial, es del caso resaltar que los contratos de colaboración empresarial son contratos mercantiles atípicos, cuyo elemento esencial es la confluencia de consentimientos al decidir unir esfuerzos para la consecución de un objetivo común, sin que se requiera formalidad alguna¹⁶.

Ahora bien, la jurisprudencia del Consejo de Estado se ha pronunciado sobre el particular:

"Los contratos de colaboración empresarial (...) son negocios jurídicos atípicos en el derecho colombiano, por cuanto carecen de un régimen legal que de manera particular preceptúe su funcionamiento y sus elementos esenciales y naturales (...) Pese a estar desprovistos de un régimen específico, los contratos de colaboración gozan de tipicidad social para instrumentalizar los acuerdos en los que varios agentes, careciendo de ánimo societario, unen sus esfuerzos, conocimiento y capacidad técnica para la gestión de intereses recíprocos en la ejecución de uno o varios proyectos"¹⁷ (énfasis propio)

Con base igualmente en decisiones del Consejo de Estado, el fallo del *a quo* determinó que los elementos que debían reunirse para demostrar el perfeccionamiento de un contrato de este tipo eran: "(i) que los contratantes conservan su individualidad jurídica; (ii) que existe unidad de propósitos; (iii) aportan activos, bienes en especie o industria para el desarrollo del proyecto en común; y (iv) delimitan la forma en que se asumirán los riesgos y distribuirán los resultados".

Y ello fue lo que se pidió a la justicia reconocer, pues **con independencia de cualquier otra pretensión**, en el libelo inicial se solicitó "DECLARAR que LEGAL SAFE S.A.S. y ASOPAGOS S.A. celebraron el 'Contrato de Colaboración Empresarial para la prestación del Servicio Asistencia Básica Inicial UGPP a los aportantes, que se encuentren o no en procesos de fiscalización por parte de la UGPP y otros' cuyas obligaciones quedaron consignadas en el documento de fecha del 28 de junio de 2017", lo que efectivamente quedó demostrado a plenitud en el proceso.

A continuación, en aras de asistir al Tribunal en la revisión del acervo probatorio, se resaltan algunas pruebas documentales que demuestran que sí existió acuerdo que se pidió declarar judicialmente ante su posterior desconocimiento por Asopagos.

- ✓ Primero, en el documento de Contrato de Colaboración Empresarial, denominado por Asopagos como "**FINAL ACORDADO**", de junio de 2017, junto con sus anexos, el cual fue preparado por Asopagos y enviado a Legal Safe, consta que tanto Asopagos como Legal

¹⁶ PEÑA NOSSA, Lisandro. De los contratos mercantiles. Nacionales e internacionales. ECOE Ediciones. Universidad del Sinú. Quinta Edición. Capítulo IX. Contratos de Colaboración Empresarial. Págs. 543 y ss.

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia del 28 de octubre de 2021, Rad. 25000-23-37-000-2016-01920-01(24985). CP. Julio Roberto Piza Rodríguez.

Safe mantendrían su identidad jurídica en la figura de “colaboración”, lo que ocurrió en la práctica.

- ✓ Segundo, también consta en el documento “**FINAL ACORDADO**” que las partes sí llegaron a un acuerdo sobre el “propósito” de la colaboración, el cual consistía en la prestación del servicio, de la forma detallada y precisa en que se consagró en el Contrato de Colaboración “**FINAL ACORDADO**” y en los anexos correspondientes. Al revisar estos documentos, el Tribunal podrá evidenciar que las partes no dejaron prácticamente ningún detalle al azar, incluyendo en el Contrato o en sus anexos un clarísimo acuerdo sobre todos los aspectos del servicio a ser prestado por Legal Safe, desde el mismo objeto:

CLÁUSULA PRIMERA. OBJETO: En virtud del presente Contrato, las Partes acuerdan prestar un servicio de asistencia básica inicial UGPP, no vinculante, a aquellos aportantes y/o cotizantes al Sistema General de Seguridad Social y parafiscales que lo soliciten, ya sea, que se encuentren en procesos de fiscalización por parte de la UGPP, o que aún no lo estén, pero requieran de asesoría para tomar medidas preventivas en la liquidación adecuada de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes - PILA.

Para la adecuada ejecución de sus obligaciones, cada una de las Partes se obliga, en virtud de este Contrato, a ejecutar las actividades a su cargo, de tal forma (que permitan la adecuada prestación de) los Servicios a los aportantes que decidan vincularse la asesoría aquí previstas. (Como consecuencia de lo anterior, cada una de las Partes será responsable frente a la otra) y frente a los terceros, por las obligaciones que cada uno de ellos adquiere en virtud y con ocasión de la ejecución del presente Contrato, en los términos de la responsabilidad acordada en la Cláusula Décima Quinta del presente Contrato.

- ✓ Es más, con relación a la unidad de propósito las partes llegaron a un acuerdo sobre el marco financiero y económico del Contrato de Colaboración que no dejó abierta duda alguna sobre la forma en la que se pondría en marcha el proyecto. El Modelo de Negocio Versión 6, fue preparado por Asopagos y entregado a Legal Safe el 17 de julio de 2017, tres semanas después de los documentos contractuales “**FINAL ACORDADO**” de junio de 2017. Este Modelo de Negocio tiene el carácter de Marco financiero y económico del Contrato de Colaboración Empresarial, con proyección de **ingresos, costos y gastos, penetración de mercado, tarifas y sus incrementos anuales, utilidades esperadas**, etc., con la **duración pactada** en el Contrato de Colaboración Empresarial a **cinco años**, más uno de liquidación, elaborado por la experta Diana Plata de Asopagos. Es decir, por iniciativa y propuesta de Asopagos, las partes llegaron a un acuerdo sumamente detallado de la forma en la que se prestaría el servicio, y sobre cómo implementar el modelo de negocio proyectando inclusive varios años hacia el futuro.

PRECIO SERVICIO BÁSICO INICIAL					
Categoría	Precio Año 1	Precio Año 2	Precio Año 3	Precio Año 4	Precio Año 5
Categoría A - Tope 10%	\$ -	\$ -	\$ -	\$ -	\$ -
Categoría A	\$ 130.000	\$ 135.590	\$ 139.929	\$ 144.966	\$ 149.895
Categoría B	\$ 220.000	\$ 229.460	\$ 236.803	\$ 245.328	\$ 253.669
Categoría C	\$ 360.000	\$ 375.480	\$ 387.495	\$ 401.445	\$ 415.094
Categoría D	\$ 600.000	\$ 625.800	\$ 645.826	\$ 669.075	\$ 691.824

- ✓ Tercero, el Contrato de Colaboración y sus anexos también detallan en forma exacta y precisa las cargas y riesgos que cada parte debía asumir. Estaba claro que Legal Safe tenía la obligación de prestar el servicio, y asumir los riesgos relacionados con el mismo; mientras que Asopagos tenía la obligación de hacer la publicidad del servicio, atraer los clientes, y brindar la base de datos que aseguraría un contacto directo a las personas interesadas en el servicio, entre otras. La falta de desarrollo de mercado, por ende, era también un riesgo directamente asumido por Asopagos. Nuevamente, había consenso sobre este elemento

esencial propio de este tipo de contratos, pues las partes tenían claro las obligaciones y riesgos asumidos por cada una.

CLÁUSULA CUARTA. OBLIGACIONES DE LEGAL SAFE: Para la adecuada ejecución del presente Contrato, LEGAL SAFE se compromete a:

8. Vincular, en calidad de empleador, al personal necesario para atender el servicio objeto del presente Contrato, en las instalaciones acordadas por las Partes.
9. Cumplir con el Acuerdo de Niveles de Servicio establecidos por las Partes, los cuales hacen parte integral del presente Contrato. Los Acuerdos del Nivel de Servicio se incorpora a este Contrato como **Anexo No. 2**.
10. Prestar los Servicios de acuerdo con el alcance definido en este Contrato y en las Condiciones y Términos de Uso incluidas en el **Anexo No. 5**.
11. Atender, en nombre de ASOPAGOS, con el profesionalismo ofrecido y con la total diligencia posible, las solicitudes de Asistencia Básica Inicial UGPP de los aportantes vinculados al servicio por los diferentes canales, durante el periodo cancelado, de acuerdo con lo establecido en la Cláusula Quinta de este Contrato y de los Acuerdos de Nivel de Servicio **Anexo No. 2**.
12. Disponer de las instalaciones necesarias y acordadas entre las Partes para el funcionamiento del Centro de Atención Profesional telefónica.

CLÁUSULA TERCERA. OBLIGACIONES DE ASOPAGOS: Para la adecuada ejecución del presente Contrato, ASOPAGOS se compromete de manera directa o indirecta a:

1. Facilitar su marca ASOPAGOS para distinguir los servicios que se presten frente a terceros, sin que lo anterior pueda considerarse limitación alguna del dominio de la marca, y manejar la contabilidad y los pagos de conformidad con los términos y condiciones previstos en este Contrato.
2. ~~Facilitar la información básica de aportantes existentes en la Base de Datos de ASOPAGOS (Comercial) sin perjuicio de la validación de información que realiza el interesado a través del formulario respectivo.~~
3. ~~Diseñar las piezas publicitarias de los portales web que re-direccionen al formulario de registro y las demás piezas publicitarias requeridas.~~

- ✓ Cuarto, tanto en el Contrato de Colaboración como en sus Anexos, las partes regularon los “aportes” que cada una efectuaría. Inclusive, se diseñó en un anexo del contrato la forma en la que se manejaría las finanzas del proyecto, y el porcentaje específico que cada una asumiría de cada uno de los costos asociados por el proyecto. De hecho, el acuerdo fue tan detallado que asignó específicamente los aportes que cada parte debía hacer, los costos asumidos, la forma de recuperar los mismos, y la repartición de todos los roles relevantes del proyecto.

PROYECCIÓN REEMBOLSABLES - SERVICIO DE ASISTENCIA BÁSICA INICIAL						
EQUIPO DE TRABAJO						
EMPRESA	EQUIPO DE DIRECCIÓN	CANT	SALARIO MAS AUX DE TRANSPORTE	APORTES Y PRESTACIONES SOCIALES	TOTAL SALARIO, APORTES Y PRESTACIONES	Dedicación
Legal Safe	Dirección General	1	20.000.000	10.472.000	30.472.000	50%
Legal Safe	Director Jurídico	1	14.000.000	7.330.000	21.330.000	50%
Asopagos	Gerente del Centro de Servicios Comp	1	10.000.000	4.500.000	14.500.000	25%
Legal Safe	Director de Servicio UGPP	1	7.000.000	2.720.000	9.720.000	100%
Legal Safe	Director Operación Call Center	1	4.000.000	1.560.000	5.560.000	100%
Legal Safe	Ingeniero de Sistemas	1	2.000.000	780.000	2.780.000	100%
Asopagos	Coordinador del Servicio	1	3.500.000	1.820.000	5.320.000	100%
Subtotal Equipo de Dirección		7				

EMPRESA	EQUIPO DE OPERACIÓN	CANT	SALARIO MAS AUX DE TRANSPORTE	APORTES Y PRESTACIONES SOCIALES	TOTAL SALARIO, APORTES Y PRESTACIONES	Dedicación
Legal Safe	Abogado 1	1	3.500.000	1.360.000	4.860.000	100%
Legal Safe	Consultores Senior 1	1	3.500.000	1.360.000	4.860.000	100%
Legal Safe	Consultores Senior 2	1	3.500.000	1.360.000	4.860.000	100%
Legal Safe	Consultores Senior 3	1	3.500.000	1.360.000	4.860.000	100%
Legal Safe	Consultores Senior 4	1	3.500.000	1.360.000	4.860.000	100%
Legal Safe	Consultores Senior 5	1	3.500.000	1.360.000	4.860.000	100%
Legal Safe	Consultores Senior 6	1	3.500.000	1.360.000	4.860.000	100%
Legal Safe	Consultor 1	1	1.500.000	585.000	2.085.000	100%
Legal Safe	Consultor 2	1	1.500.000	585.000	2.085.000	100%
Legal Safe	Consultor 3	1	1.500.000	585.000	2.085.000	100%
Legal Safe	Consultor 4	1	1.500.000	585.000	2.085.000	100%
Legal Safe	Consultor Junior 1	1	1.084.000	406.000	1.490.000	100%
Legal Safe	Consultor Junior 2	1	1.084.000	406.000	1.490.000	100%
Legal Safe	Consultor Junior 3	1	1.084.000	406.000	1.490.000	100%
Legal Safe	Consultor Junior 4	1	1.084.000	406.000	1.490.000	100%
Legal Safe	Consultor Junior 5	1	1.084.000	406.000	1.490.000	100%
Legal Safe	Recepción Call Center 1	1	821.000	305.000	1.126.000	100%
Legal Safe	Recepción Call Center 2	1	821.000	305.000	1.126.000	100%
Legal Safe	Recepción Call Center 3	1	821.000	305.000	1.126.000	100%
Legal Safe	Recepción Call Center 4	1	821.000	305.000	1.126.000	100%
Legal Safe	Recepción Call Center 5	1	821.000	305.000	1.126.000	100%
Legal Safe	Recepción Call Center 6	1	821.000	305.000	1.126.000	100%
Legal Safe	Gastos dotación al personal		5.000.000			

ADMINISTRACIÓN GENERAL						
EMPRESA	EQUIPO DE OPERACIÓN	CANT	SALARIO MAS AUX DE TRANSPORTE	APORTES Y PRESTACIONES SOCIALES	TOTAL SALARIO, APORTES Y PRESTACIONES	Dedicación
Legal Safe	Oficina Arriendo+IVA + Administración	1			4.700.000	
Legal Safe	Varios Oficina: Aseo, Alarma, Pólizas, s	1			2.000.000	
Legal Safe	Dirección administrativa	1			2.000.000	100%
Legal Safe	Contabilidad	1			1.100.000	0%
Legal Safe	Auxiliar Contable	1	1.084.000	405.000	1.489.000	100%
Legal Safe	Aseadora	1	821.000	305.000	1.126.000	100%
Legal Safe	Asesor NIF	1			600.000	100%
Asopagos	Auxiliar Administrativo y Contable	1	1.873.000	973.960	2.846.960	100%
Legal Safe	Servicio INTERNET, Office, Banda Anch	1			3.150.000	
Legal Safe	Seguridad Social y Salud en el trabajo	1			1.000.000	
Legal Safe	Gastos examen de ingreso, medico				150.000	
	Subtotal Administración General					

- ✓ En cuanto a los aportes efectuados, no solo hay evidencia de que existió un acuerdo sobre los mismos, sino que consta en el expediente que Asopagos efectivamente reembolsó el 50% del valor de los aportes efectuados por Legal Safe. Así, en el Acta No. 4 del Comité consta que ASOPAGOS le entregó a Francisco De Valdenebro un cheque por el valor total de \$46.250.000 correspondientes a los “aportes” de los “costos reembolsables” pagados por LEGAL SAFE desde el 12 de julio de 2017 al 12 de octubre de la misma anualidad¹⁸. Este documento evidencia que Asopagos sí aceptó y puso en marcha el Contrato de Colaboración, ya que precisamente con base en el mismo efectuó los pagos de reembolso de aportes a Legal Safe.

Como puede verse, el acervo probatorio es más que suficiente para considerar que existen los elementos esenciales de un contrato de colaboración identificados por el *a quo*. Sí existió un acuerdo de voluntades sobre la identidad que cada parte conservaría, sobre la unidad de propósito que tenía el proyecto—en detalle hasta cinco años de ejecución—, sobre los costos, riesgos y obligaciones asumidos por cada parte, y sobre los aportes que cada una traía al proyecto. Todo esto es suficiente para encontrar que existió un acuerdo de voluntades, vinculante para Asopagos, que fue luego incumplido por ésta. No obstante, el *a quo* ni siquiera consideró estas pruebas, y los testimonios relacionados con ellas, imponiendo incorrectamente la necesidad de una firma que no es procedente en este tipo de contrato mercantil.

¹⁸ 02EmailsContratodeArrendamientoFls92-231 fls. 230-231.

Adicionalmente, el *a quo* falló en considerar las abundantes pruebas tendientes a demostrar que las partes no solo llegaron a un acuerdo de voluntades, sino que también pusieron en marcha el contrato de colaboración de forma inequívoca, y sin dejar dudas de que existió el contrato de colaboración que en la demanda se pidió declarar. Por ejemplo, el *a quo* no tuvo en cuenta lo siguiente:

- ✓ El montaje tecnológico y de instalación en oficina arrendada por Legal Safe, exclusivamente para el Servicio UGPP.
- ✓ La compra por Legal Safe, de equipos de alta tecnología, computadores, servidor, UPS, Licencia de software registrado de alto costo, internet dedicado, muebles y enseres, etc.
- ✓ La contratación y entrenamiento del personal empleado, con contrato laboral a término indefinido.
- ✓ La contratación de Mario Arenas, como Director Jurídico, a término indefinido.
- ✓ La contratación de Diego Conde como Gerente Operativo, a término indefinido.
- ✓ Las reuniones de los COMITÉS definidos en el Contrato de Colaboración empresarial, resaltando que **los Comités no habían sido considerados ni incluidos en el acuerdo de confidencialidad ni en la prueba piloto originalmente acordada.**
- ✓ Los reembolsos parciales de Asopagos a Legal Safe, por gastos a partir de mayo de 2017 y hasta noviembre del 2017.
- ✓ Los asientos contables en la contabilidad de Asopagos, tanto de los gastos reembolsables de Legal Safe, como los de sus propios gastos, reales y pretendidos.

A pesar de la demostración de todo lo anterior, en especial de los elementos que el fallo resaltó como necesarios para la existencia de un contrato de esta especie, la jueza consideró que no había contrato. Por la misma razón, el *a quo* también optó por ni siquiera considerar las obligaciones contractuales asumidas por Asopagos que fueron incumplidas. Someramente decidió que al no existir un convenio “suscrito”, no existía contrato y por ende no analizó los incumplimientos.

No obstante, estando ya plenamente acreditada la existencia del contrato, en el expediente obran cientos de pruebas que demuestran los incumplimientos contractuales de Asopagos como elemento cardinal de la responsabilidad contractual que se le endilga. Por ejemplo, la obligación de publicidad de ASOPAGOS estaba incluida en los siguientes numerales de la cláusula 3 del Contrato, que establecía las siguientes obligaciones:

- a. Numeral 8: “Comercializar y vender el servicio objeto del presente Contrato”;
- b. Numeral 5 “Desarrollar las campañas de comunicación para prestar el servicio a los clientes finales”;
- c. Numeral 3: “Diseñar las piezas publicitarias de los portales web que re-direccionen al formulario de registro y las demás piezas publicitarias requeridas”.

La obligación de publicidad de ASOPAGOS era esencial para la ejecución del Contrato, pues de su cumplimiento dependía que el mercado potencial, previsto por ASOPAGOS en las diversas versiones del Modelo de Negocio, pudiera conocer el servicio, que se volviera consumidor del mismo y que consecuentemente se generaran ingresos masivos y utilidades para el negocio.

ASOPAGOS incumplió con todas las obligaciones que le estaban asignadas por el Contrato para publicitar el servicio. De hecho, ante este grave incumplimiento, y con la intención de intentar que el mensaje publicitario fuera distribuido, Legal Safe (quien no estaba obligado a hacer labores de publicidad) de buena fe contactó a la empresa de publicidad y diseño Auxo con el fin de que la misma elaborara un plan de comunicaciones para el Servicio.

El 6 de julio de 2017, Auxo envió a LEGAL SAFE una presentación con el Plan de Comunicaciones¹⁹. En dicho Plan, Auxo identificó los siguientes problemas relacionados con la Publicidad del Servicio:

“No contamos con presencia en Google.

Las empresas confían en las Cajas de Compensación a las que son afiliadas, **pero no saben que a través de estas y Asopagos tienen un servicio de asistencia básica en UGPP.**

Actualmente en la página de Asopagos no me dan una idea del alcance que tiene la asistencia ni los paquetes que me ofrecen”.

Auxo propuso las siguientes estrategias para lograr que los usuarios potenciales del Servicio llegaran a conocerlo de manera efectiva: “Landing Page”, “E-mail marketing”, “Adwords”.

Sin embargo, Legal Safe expuso tal presentación a ASOPAGOS, quien desechó su contenido, alegando que Asopagos se encargaría de la contratación de la empresa de publicidad encargada de hacer el Plan de Comunicaciones del servicio, ya que era parte de sus obligaciones. Asopagos, no obstante, no inició jamás las campañas de publicidad. De hecho, varios meses después, y a pesar de que Legal SAFE tenía todo el servicio listo para el funcionamiento por desde tiempo atrás, el 13 de octubre de 2017, ASOPAGOS, juntamente con la Agencia de Publicidad Guido Ulloa, estableció un “Cronograma de Trabajo”²⁰ que contempló la programación de “Actividades estratégicas y publicitarias que ayuden a cumplir objetivo general. ‘Dar a conocer el producto’”, tales como reuniones, eventos y entregas. Sin embargo, nuevamente, Asopagos incumplió con todas las actividades establecidas en el mencionado “Cronograma de Trabajo”.

La demandada, durante todo el término de la relación contractual, incumplió con su obligación pues en el mejor de los casos lo único que hizo -muy defectuosamente por demás- fue la contratación de una única pieza publicitaria, en una etapa tan tardía de la ejecución del contrato como diciembre de 2017, es decir, muchos meses después del inicio de la relación comercial entre las partes y sólo poco antes de la terminación unilateral ejercida debidamente por Legal Safe. Esto está plenamente demostrado y, en todo caso, fue confesado por el mismo representante legal de Asopagos en su interrogatorio de parte, quien además confesó también que la obligación de publicidad corría a cargo de la demandada, no solo con una única pieza publicitaria sino con campañas de publicidad:

“Abogado de Legal Safe: ¿Es cierto que Asopagos sólo diseño directa o indirectamente una pieza publicitaria para

¹⁹ 03PlandeEstudioComunicacionesFls232-308 fls. 233-241.

²⁰ 03PlandeEstudioComunicacionesFls232-308 fl. 288.

comercializar, vender el servicio de asesoría en materia básica inicial UGPP durante el periodo comprendido entre junio 2017 a febrero 2018?

Ernesto Orozco: **Sí, es cierto.**

(...) Carlos León: ¿Es cierto que bajo el contrato esa obligación de desarrollar **campañas de comunicación** para prestar el servicio a los clientes finales era una obligación de Asopagos?

Ernesto Orozco: **Sí, es cierto**²¹

Este incumplimiento contractual de Asopagos se tradujo en que el negocio no pudo desarrollarse como estaba previsto, lo que a su vez generó cuantiosos daños consecuentes para Legal Safe, tanto en la modalidad de daño emergente por todos los gastos en que incurrió dando cumplimiento al contrato y con el fin de poner en marcha toda la infraestructura para la correcta prestación del servicio, como de lucro cesante por los réditos de los que se vio privado por el fracaso del proyecto común imputable a Asopagos. Conceptos estos que fueron debidamente discriminados en la pretensión octava y hallan soporte dentro del proceso tanto con la comprobación de esas inversiones como con el dictamen pericial financiero aportado con la demanda²².

RUBROS LIQUIDADOS (\$)	VALOR HISTÓRICO (\$)	VALOR PRESENTE A FEB/2019
INVERSIONES NO RECUPERADAS (OBJETO DE RECLAMACIÓN)	85.863.636	87.489.252
COSTOS PRE-OPERATIVOS NO RECUPERADOS	73.028.644	75.229.467
COSTOS OPERACIÓN NO RECUPERADOS	550.040.467	566.616.722
COSTOS POS-OPERATIVOS NO RECUPERADOS	13.909.660	14.228.889
SUBTOTAL COSTOS INVERSIONES Y COSTOS NO RECUPERADOS	722.842.407	743.564.329

UTILIDAD DEJADA DE PERCIBIR MES 21 AL 72 (MAR/2019 - JUN/2023) - ALTERNATIVA 1 (TASA DE DESCUENTO 14% ANUAL)	21.084.286.459	15.525.396.520
SUBTOTAL UTILIDAD DEJADA DE PERCIBIR MODELO DE NEGOCIO (45%)	26.049.100.408	20.538.779.773
TOTAL LIQUIDADADO (\$)	26.771.942.815	21.282.344.102

Adicionalmente, debe decirse que contrario a lo que fue la conducta de la demandada, Legal Safe respetó a cabalidad los compromisos contractuales que había asumido, lo que por demás no ha sido objeto de refutación al interior del proceso. En efecto, su compromiso principal consistía en la instalación de todos los medios necesarios para poder iniciar con la prestación del servicio y así lo hizo, a pesar de que no pudo dársele el uso pretendido por la falta de diligencia de Asopagos, tal como, entre otros declaró el testigo Diego Conde:

“Diego Conde: Claro, **contratamos a las personas, hicimos un plan de formación, se hizo una**

²¹ Minutos 1:50:24-1:50:46 y 1:52:16-1:52:28 de la grabación de audiencia del 22 de julio de 2021, archivo digital “11001310302720190025800s20210395477 07/22/2021 02:50 PM UTC

²² Cfr. “Dictamen o concepto económico – financiero de profesional especializado sobre liquidación monto indemnizatorio derivado de la terminación de la relación comercial (Contrato de servicio de asistencia UGPP) entre Legal Safe S.A.S. y Asopagos S.A.”, pp. 54-55.

capacitación, se contrató la plataforma tecnológica, se pagaron las licencias necesarias, plataforma tecnológica de muchísima calidad de hecho muy buena para el nivel que tenéis ahora, teníamos una plataforma de máximo nivel de hecho uno de los técnicos nos decía están comprando un Ferrari para ir hacer la compra, queríamos el mejor Ferrari para tener miles de llamadas y debemos tener una buena capacidad tecnológica para atenderlas, por eso **se hizo una inversión alta, yo no creo que nadie que no tenga fe vaya a hacer una inversión tan alta y menos del otro lado te inviten a hacerlo y está bien**²³

En suma, no sólo se acreditó la existencia del contrato que el *a quo* privó injustificadamente de efectos, amparado en formalidades que no son requisito del mismo, sino que una vez demostrada la debida celebración del contrato, se vislumbra que en el marco de su ejecución hubo un incumplimiento evidente por parte de Asopagos, que infirió perjuicios notorios a Legal Safe. De allí que, en su condición de contratante cumplido también acreditada, la acción de responsabilidad contractual incoada por mi mandante deba prosperar, conclusión que será desarrollada con contundencia aún mayor en los apartados siguientes de este escrito.

4.1. El *a quo* consideró que sí existió un “convenio” para la celebración de un piloto pero no un “contrato”.

La juez de instancia reconoció en sus consideraciones que efectivamente existió un acuerdo entre Legal Safe y Asopagos, el que denominó “convenio”, pero cuya configuración consideró contradictoriamente que no era un “contrato”. No se trata ciertamente de un simple juego de palabras sin efectos prácticos, porque, muy por el contrario, fue en gran parte sobre la base de distinguir ambos términos indebidamente, que la juez desestimó la existencia más que demostrada de un contrato de colaboración empresarial.

En efecto, la anterior diferenciación realizada por el *a quo*, en nada altera la evidente confluencia de las voluntades que de forma manifiesta e inequívoca tuvieron Legal Safe y Asopagos en desarrollar el proyecto para la prestación de los servicios en materia de la UGPP alrededor de la cual giró todo el debate probatorio. Así, el *a quo* reconoció en su providencia que entre las partes efectivamente se ejecutaron actividades tendientes a desarrollar ese proyecto en común. Lo que la llevó a concluir que “**efectivamente para Legal Safe había un convenio más no un contrato de colaboración empresarial**” y que “**se puede establecer que entre la parte demandante y demanda así se ejecutó o se realizó**”.

Ahora bien, el yerro en que incurrió el *a quo* es desconocer que el “convenio”, como género, y el “contrato”, como especie, son ambos fuentes generadoras de obligaciones entre Legal Safe y Asopagos. Sin embargo, el *a quo* insistió en que lo acordado entre Legal Safe y Asopagos no tenía fuerza vinculante porque supuestamente era sólo un convenio y no un contrato, sin que de

²³ Minutos 30:55-31:55 de la grabación de audiencia del 23 de noviembre de 2021, archivo digital “11001310302720190025800s20210741813 11/23/2021 05:33 PM UTC”

ninguna forma sea razonable concluir que tal es la consecuencia de que un acuerdo sea llamado “convenio”.

Dentro de la teoría del negocio jurídico se evidencia que, aunque se hable de existencia de convenios, estos en todo caso son actos jurídicos vinculantes para las partes. De hecho, se suele realizar la siguiente clasificación:

“36. CONVENCIONES Y CONTRATOS. Las **convenciones** se suelen definir diciendo que **son acuerdos de voluntades** de dos o más agentes encaminados a **crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas**. Pertenecen a este género todos los contratos que son la fuente principal de las relaciones obligatorias, el convenio entre el acreedor y el deudor sobre la prórroga del término para el cumplimiento de obligaciones ya existente entre ellos, el pago que hace el deudor al acreedor y que es el modo normal de extinguir obligaciones, etc.

37. IMPORTANCIA DE LA CLASIFICACIÓN Y DE LAS SUBCLASIFICACIONES. **Dentro de esta clasificación general de las convenciones**, conviene destacar la especie más importante de ellas, cual es la de **los contratos**, cuyo **efecto principal es la creación de obligaciones (...)**²⁴

Del anterior extracto es posible concluir que el “convenio” es el género que comprende al “contrato”, como especie. Es decir, tanto un convenio como un contrato generan efectos jurídicos, y las obligaciones derivadas de los mismos son efectivamente vinculantes para las partes. Por ende, en el presente caso, reconocer que existió un convenio entre Legal Safe y Asopagos es hablar de la existencia de obligaciones (sea cual fuere el nombre que se le pusiera).

El *a quo* consideró que tanto los testigos de la Demandante (citando a los señores Diego Conde, Martha Isabel Castillo, Claudia Nelly Robayo) como los de la Demandada (citando a, Diana Carolina Plata y German Salas) reconocieron que entre las partes efectivamente **existió un acuerdo y que ese acuerdo se ejecutó**. En palabras mismas del *a quo*: “a pesar que [los testigos] son coherentes y concordantes sobre ese punto en particular de esa **existencia del contrato colaboración empresarial**, no fueron claros ni tampoco fueron contundentes de señalar que efectivamente se trataba de la celebración del mismo”.

Nótese lo contradictoria y confusa que es la decisión objeto de censura. El *a quo* reconoció que los elementos obrantes en el plenario daban cuenta de la existencia de un contrato de colaboración y de su ejecución, pero a la vez sin más explicación señaló que no fueron claros ni contundentes en señalar que efectivamente se trataba de la “celebración del mismo”. Debe ponerse entonces en tela de juicio este análisis porque no es coherente y no corresponde a la realidad de los hechos ni de las pruebas recaudadas en audiencia.

De las consideraciones adoptadas por el *a quo* se hace evidente que reconoció que entre Asopagos y Legal Safe confluyeron sus voluntades, y ello inevitablemente -con independencia del nombre que se le ponga- creó y fue fuente de obligaciones para las partes que no se pueden desconocer. Además, tampoco se puede dejar de lado que, como se vio anteriormente, las partes no sólo acordaron dichos elementos, sino que pusieron en marcha el propósito único del acuerdo.

²⁴ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico. Segunda reimpresión de la séptima edición. Editorial Temis S.A. Pág. 43.

En concreto, así lo hizo Legal Safe, y pese a haber sido incumplidas en buena parte por Asopagos, éste practicó algunos pagos y reembolsos a la demandante.

4.2. El *a quo* incurrió en una indebida valoración de las pruebas testimoniales recaudadas

El *a quo* apreció indebidamente las pruebas testimoniales decretadas y practicadas en el proceso de la referencia. Principalmente, en el presente caso la juez desatendió las reglas generales de valoración testimonial al (i) exigir a los testigos de Legal Safe unos estándares técnicos y contrarios a las reglas de la sana lógica; (ii) indicar que los testigos de Asopagos rindieron uniformemente unas declaraciones que en realidad fueron supremamente disímiles; (iii) omitir deliberadamente el fundamentar su decisión en lo que manifestaron varios testigos de Legal Safe, e, incluso, algunos de Asopagos; (iv) y no analizar las circunstancias que evidentemente afectaban la imparcialidad de ciertos testimonios.

4.2.1. El *a quo* impuso estándares probatorios inexistentes en la ley procesal.

Para el *a quo* todos los testigos fueron “coherentes y concordantes” sobre la existencia de un contrato de colaboración empresarial, pero que no alcanzaba el mérito probatorio para demostrar que efectivamente se trataba de la “celebración” de ese convenio. Consideró entonces que los testimonios eran concordantes sobre la existencia del contrato, pero que como ninguno lo llamó “contrato de colaboración empresarial”, entonces no habían sido claros ni contundentes.

Ciertamente esta consideración es incorrecta y evidencia una valoración errónea de los testimonios. El *a quo* desconoció que los declarantes no tenían que tipificar jurídicamente un contrato, ni llamarlo por el nombre específico. Su rol como testigos de hecho era, precisamente, referirse a lo que presenciaron durante varios meses, para brindar información fáctica que permitiera concluir que existió un acuerdo de voluntades entre las partes y que posteriormente el juez pudiera calificarlo. En pocas palabras, el *a quo* pretendía que un testigo de hecho hiciera aseveraciones jurídicas para poder concluir que sí existió un contrato, cuando a este sujeto procesal no se le pueden exigir tecnicismos jurídicos para que el *a quo* pudiera entender que se referían al negocio de colaboración empresarial que se celebró y ejecutó entre las partes, pues ninguno de ellos ejerce la profesión de la abogacía ni tenían porque referirse al contrato como el “contrato de colaboración empresarial”, como lo requirió el juez en el fallo apelado.

Por el contrario, como lo podrá evidenciar el Tribunal, los testimonios sí dieron cuenta de la ejecución del contrato de colaboración empresarial, señalando las actuaciones que realizaron las partes en el desarrollo de ese negocio jurídico, como lo fue el desarrollo de una pieza de publicidad, la implementación de infraestructura y personal para atender ese objeto común, el reembolso de ciertos gastos, la extensión a otras cajas de compensación, **la realización de comités contemplados exclusivamente en el escrito que se denominó “Contrato de Colaboración Empresarial”**, todo lo que llevaba a concluir, entre otros hechos, la innegable existencia de ese convenio a pesar de que algunos lo llamaron con insistencia una simple prueba piloto indefinida en el tiempo.

4.2.2. El *a quo* tergiversó el contenido de las declaraciones sobre la existencia de una “prueba piloto”.

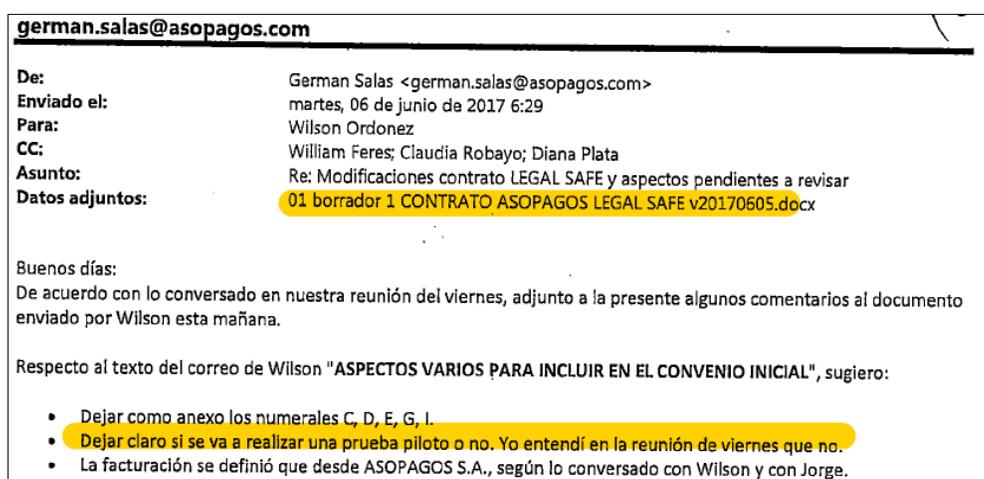
El *a quo* entendió de manera tergiversada que los testigos Diego Conde, Martha Isabel Castillo, Claudia Nelly Robayo, Diana Carolina Plata, German Salas Montes y Cesar Torrente coincidieron en que efectivamente lo ejecutado por Legal Safe y Asopagos se trató simple y únicamente de un piloto y no de un contrato. El análisis de estas declaraciones la llevaron a concluir que lo que efectivamente se estaba desarrollando era un piloto en el contexto de un acuerdo de confidencialidad, pero no un contrato de colaboración empresarial.

No es cierto que todos estos testigos hubieran declarado sin reservas que lo único que se desarrolló fue la llamada “prueba piloto”. Aunque reconocieron que en algún momento a inicios de 2017 se consideró iniciar por una prueba piloto, continuaron a manifestar y explicar en detalle que a partir del segundo semestre del año 2017 se ejecutó el contrato mismo.

Además, ninguno de los testigos de Asopagos traídos a colación por el *a quo* pudo explicar cómo podían afirmar que se seguía en prueba piloto, cuando ésta estaba pensada para 2 meses y sólo unos pocos usuarios, pero en realidad el proyecto se ejecutó por más de 6 meses y se abrió a todos los usuarios de Asopagos.

Por ejemplo, el testigo Wilson Ordoñez no supo explicar por qué sólo se había ejecutado un “piloto” y señaló que no sabía si se había firmado entre las partes una prórroga del mismo, el cual se extendía solamente de marzo a julio de 2017; mucho menos pudo indicar en dónde se encontraban plasmadas las condiciones del piloto, dónde se habían acordado, ni cómo se ejecutó esa supuesta “prueba”.²⁵

Tampoco lo pudo hacer el testigo Germán Salas. De hecho, el *a quo* ni siquiera tuvo en cuenta el mismo Sr. Salas, testigo vinculado a Asopagos, envió un correo el **6 de junio de 2017** a Wilson Ordoñez²⁶ por medio del cual él, como apoderado general de Asopagos, manifestó que, según lo acordado con Legal Safe, ya NO se iba a realizar la prueba piloto.

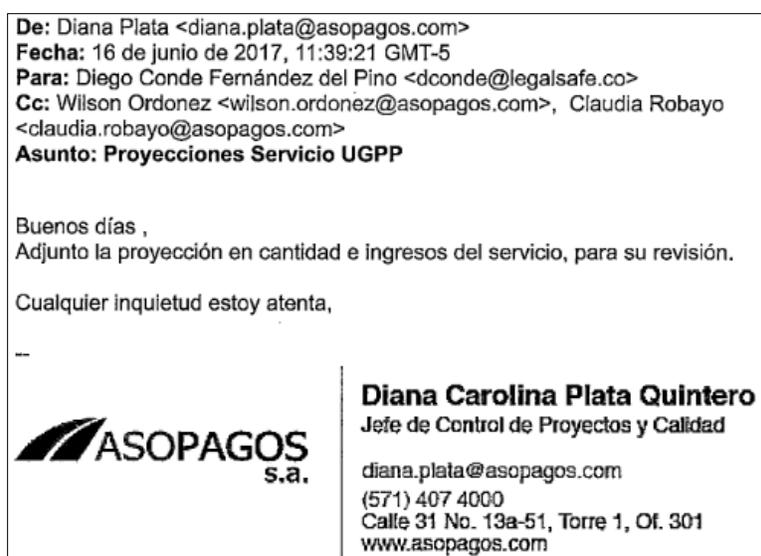


²⁵ Minutos 1:19:30-1:24:28 de la grabación de audiencia del 27 de octubre de 2021, archivo digital "11001310302720190025800s20210690774 10/27/2021 09:23 PM UTC"

²⁶ 13C-2AnexosContradosFls934-1033 fls. 1003.

Las declaraciones de Claudia Nelly Robayo y de Diana Plata tampoco pudieron explicar la supuesta teoría de que la prueba piloto se alargó indefinidamente. Ninguna de las dos “tenía claro” cuánto duraba la prueba piloto, no sabían hasta cuándo se había extendido, a pesar de que las documentales cruzadas entre una de estas testigos y Legal Safe daban cuenta de que el piloto sí tenía una fecha de terminación y era hasta julio de 2017, sin que existiera prueba alguna de la supuesta prórroga del piloto de manera indefinida en el tiempo, como señaló el *a quo*.

En la realidad, las partes inicialmente contemplaron una prueba piloto sólo por unos meses y limitando el número de cajas que participarían. No obstante, entendiendo que ya no habría una “prueba piloto” el 16 de junio de 2017²⁷, Asopagos envió a Legal Safe **“la Proyección en cantidad de ingresos del servicio” a 60 meses en 11 Cajas de Compensación**, con el evidente fin de dar arranque al proyecto en su totalidad y no sólo en prueba.



De manera simultánea, Legal Safe estaba lista para comenzar la “puesta en marcha del servicio” en la fecha acordada: el 1 de julio de 2017. Legal Safe, además, estaba lista para prestar el servicio a todos los usuarios de Asopagos, incluyendo todas las cajas de compensación. Por eso, tras llegar a un acuerdo sobre los términos del Contrato de Colaboración, el 29 de junio de 2017 en los documentos denominados **“FINAL ACORDADO”**, las partes tomaron la decisión de iniciar la ejecución del Contrato de colaboración. Prueba de ello es lo siguiente:

- Legal Safe prestó el servicio por más de 8 meses siguientes a julio de 2017. Mantuvo varios empleados, debidamente entrenados para atender las llamadas y consultas sobre UGPP.
- Legal Safe tenía listos y preparados los manuales de respuesta a cada una de las consultas que podrían surgir, y estaba a total disposición para recibir las llamadas de los usuarios.
- En diciembre de 2017, Asopagos compartió con Legal Safe la “base de datos” del TOTAL de sus supuestos usuarios, con información de contacto de los potenciales clientes.

²⁷ 02EmailsContratodeArrendamientoFls92-231 fls. 165.

Aunque en el proceso también se demostró que esa base de datos era inservible, por estar llena de información incorrecta, y no tener los datos de contacto de los clientes de forma adecuada, lo cierto es que la entrega de la base de datos por Asopagos demuestra que no se estaba ejecutando la prueba piloto, sino el contrato de colaboración para TODOS los usuarios de Asopagos. Si se siguiera en prueba piloto, Asopagos no habría permitido el uso de toda la información de todos sus usuarios—pues la prueba piloto estaba dirigida únicamente a unos cuantos.

- De hecho, la entrega de base de datos comerciales era parte de las obligaciones específicamente contempladas en el Contrato de Colaboración—**no de la prueba piloto**. Véase CLÁUSULA SEGUNDA del Contrato de Colaboración “OBLIGACIONES DE ASOPAGOS: Para la adecuada ejecución del presente contrato, ASOPAGOS se compromete a: . . . Facilitar la información básica de aportantes existentes en la Base de Datos de ASOPAGOS (Comercial)”.
- Se presentaron relaciones de gastos por varios meses consecutivos, y Asopagos aceptó asumir su porcentaje correspondiente de esos gastos y costos. Si se tratara de una simple prueba piloto, Asopagos no habría aceptado procesar el reembolso de esos gastos y costos fijos ya prolongados en el tiempo. Lo cierto es que se trataba de costos y gastos propios del Contrato de Colaboración.

En fin, las pruebas documentales (y testimoniales, como se verá más adelante) demuestran que, si bien las partes originalmente contemplaron una prueba piloto y acordaron la misma, esta prueba no fue indefinida en el tiempo. En efecto, en junio de 2017 y tras acordar los términos del Contrato de Colaboración reflejados en los documentos denominados “**FINAL ACORDADO**”, las partes dieron inicio a la ejecución del Contrato de Colaboración poniendo en marcha todos los aspectos del mismo como se ha mencionado en párrafos anteriores.

Con todo, es evidente que el *a quo* tergiversó el sentido de las declaraciones testimoniales en relación con la prueba piloto.

4.2.3. El *a quo* omitió el análisis de otras declaraciones, sobre las que no hizo ninguna referencia en la sentencia.

Sobre los testigos que sí pudieron explicar al *a quo* que no solo se ejecutó un piloto, sino que dicha prueba mutó a la ejecución misma del contrato de colaboración empresarial entre Legal Safe y Asopagos fueron los señores Ángela Cendales, Diego Conde y Mario Arenas.

La primera de ellas efectivamente señaló que la prueba piloto tenía una temporalidad de 2 meses. El señor Diego Conde manifestó que entre las partes nunca existió un acuerdo consistente en extender el plan piloto. De hecho, en lo que sí fueron consistentes todos los testigos es que inicialmente se ensayó con tres o cuatro cajas de compensación familiar cercanas a Asopagos y que posteriormente se pasó al resto de las cajas, es decir, cuando ya no había piloto se dio paso a la ejecución propia del convenio de colaboración entre estas sociedades. Así lo relataron los señores Diego Conde, Diana Plata y Claudia Nelly Robayo. A título de ejemplo:

“Abogado Legal Safe: ¿Tiempo en que duraría esa prueba piloto?”

Diego Conde: **Tres meses con las cajas más afines con los allegados de los presidentes que tenían buena relación y luego progresivamente sí venía incluyendo cajas en función de volumen**, lógicamente, pero con el piloto no había comunicación entonces hablamos con todas y ya ejecutamos contratos, generaba volumen.

Abogado Legal Safe: ¿En algún momento Asopagos manifestó su intención de extender esa prueba piloto?”

Diego Conde: **No, de lo contrario era como salir ya con toda, no sólo a unas cajas**, tengo que salir con todo para darle servicios a todas las cajas, no a unas y a otros no”.²⁸

Por su parte, las testigos Diana Plata y Claudia Nelly Robayo afirmaron, pero sin poder sustentar su dicho, que la prueba piloto nunca terminó. Por el contrario, la primera de ella, a pesar de reconocer que estaba a cargo de elaborar cronogramas, no dio cuenta de tiempos concretos cuando se le requirió por una duración, luego de reconocer que sí los había:

“Abogado de Legal Safe: ¿Ese cronograma del plan piloto tenía unas duraciones?”

Diana Plata: **Sí, inicialmente se propusieron unas duraciones para cada uno de los planes** porque eran planes individuales por caja.

Abogado de Legal Safe: ¿Y cuáles eran?”

Diana Plata: Inicialmente con las tres cajas eran Cajasan de Bucaramanga, Comfacauca y Conbarranquilla”²⁹

Por su parte, la testigo Claudia Nelly Robayo se limitó a manifestar que no tenía clara la duración:

“Juez: ¿Por cuánto tiempo se estableció el desarrollo del plan piloto?”

Claudia Nelly Robayo: **La verdad no tengo claro**, yo arranque en la definición con él, básicamente el primer lanzamiento lo vinimos hacer en el mes de junio que fue con Cajasan con lo que anteriormente le mencioné y era con tres

²⁸ Minutos 44:00-44:50 de la grabación de audiencia del 23 de noviembre de 2021, archivo digital “11001310302720190025800s20210741813 11/23/2021 05:33 PM UTC”

²⁹ Minutos 40:58-41:34 de la grabación de audiencia del 19 de enero de 2022, archivo digital “11001310302720190025800s20220008910 01/19/2022 06:03 PM UTC”

cajas pero había que ver que pasara el tiempo y que las personas tomaran el servicio pero no lo tomaba y le propuse que lo ampliáramos a más cajas buscando esa masificación que él quería”³⁰

Otro de los testigos sobre los que el *a quo* no indicó nada fue del señor Mario Arenas, quien de manera clara, contundente y precisa explicó que el proyecto que él mismo había diseñado “**empezaba su ejecución a partir del segundo semestre del año 2017**”. El señor Arenas relató lo ocurrido en el primer semestre del año 2017 y cómo en el segundo semestre de este año se hacía el “**lanzamiento el en vivo dirigido a atender frente a los clientes**”³¹.

Sobre lo relevante de estos testimonios, el *a quo* guardó silencio y desconociendo el mandato que le imponía el artículo 176 del estatuto procesal nada dijo sobre el “mérito” que les asignó a estas pruebas. De haberlo hecho, hubiera arribado a la conclusión de que las partes NO estaban ejecutando ninguna “prueba piloto” indefinida en el tiempo, sino que entre ellas finalmente se ejecutó el contrato de colaboración empresarial, que en últimas la sentencia reconoció, pero sobre el cual dejó de proferir las condenas solicitadas. Según se demostró en el capítulo anterior, todos los pasos tomados por Legal Safe, e inclusive por Asopagos, demuestran que las partes sí acordaron y ejecutaron el Contrato de Colaboración, hasta el punto de que, durante casi un año ejecutaron muchas más acciones que aquellas limitadas tareas que se habían propuesto para una prueba piloto de tan solo dos meses.

4.2.4. El *a quo* no analizó, siendo su deber, las circunstancias que afectaban la imparcialidad de las declaraciones de algunos testigos.

Finalmente, el *a quo* no indicó el mérito que asignó a cada uno de los testimonios como lo exige el artículo 176 del CGP; los agrupó haciéndolos “coincidir” en declaraciones que no fueron uniformes; y mucho menos tuvo en cuenta las condiciones que evidentemente afectaban su imparcialidad y por las cuales fueron tachados como sospechosos.

El *a quo* se limitó a decir en la sentencia que, si bien “algunos fueron tachados” sin decir por qué, consideró que “no se presenta incredibilidad de sus dichos porque sus versiones sobre la existencia de un convenio piloto se encuentran corroborados con la documental correspondiente”. Pues nada más contrario a la realidad que las versiones de estos testigos que fueron tachados, y que sus versiones en nada se soportaban con la documental obrante en el plenario.

El *a quo* no analizó que coincidentemente todas las personas que actualmente tienen una vinculación laboral y de subordinación con Asopagos, a saber, los señores Wilson Ordoñez, Diana Plata, Claudia Nelly Robayo y Germán Salas fueron consistentes en faltar a la verdad. Contrario a lo que reposa en los documentos, la prueba piloto sí se contempló con una duración determinada que era de 2 meses y contrario a ello, estos testigos se limitaron a afirmar con una vaguedad uniforme que simplemente no se acordaban cada vez que se les preguntó por la

³⁰ Minutos 1:58:12-1:58:54 de la grabación de audiencia del 23 de noviembre de 2021, archivo digital “11001310302720190025800s20210741813 11/23/2021 05:33 PM UTC”

³¹ Minutos 05:44-05:48 y 07:28-07:32 de la grabación de audiencia del 19 de enero de 2022, archivo digital “11001310302720190025800s20220008910 01/19/2022 07:58 PM UTC”

duración de esa prueba piloto, por la supuesta prórroga de esta y por las razones en que la supuesta prueba se desarrolló.

De hecho, ninguno supo explicar cuándo comenzó o cuándo terminó, dejando en evidencia que su parcialidad estaba comprometida en razón de su vinculación laboral actual con la demandada. Incluso, del señor German Salas ninguna consideración tuvo el *a quo* cuando -como obra en el mismo certificado de existencia y representación legal de Asopagos- ese testigo además de concurrir a las audiencias en calidad de “apoyo” de Asopagos, funge como apoderado general de esta sociedad y se encontraba en un abierto conflicto de interés, pues fue este testigo quien lideró los aspectos y acuerdos financieros y temporales de la prueba piloto y de la ejecución misma del contrato. Sin embargo, el *a quo* nada indicó acerca de estas circunstancias del señor Salas al ser apoderado general de la sociedad demandada desde el año 2016.

De modo que, el yerro en el análisis probatorio realizado por el *a quo* deberá ser emendado por el *ad quem* tomando en cuenta las anteriores circunstancias no advertidas por el juez de primer grado.

4.3. El *a quo* incurro en una indebida valoración de las documentales obrantes en el plenario.

El yerro que se endilga al *a quo* en este punto, se relaciona con el deficiente análisis de las documentales que se adosaron al plenario, pues en la sentencia sólo hizo referencia a unos cuantos documentos, dejando de lado muchos de ellos y utilizando unos para soportar sus conclusiones, pero excluyendo otros sin justificación alguna.

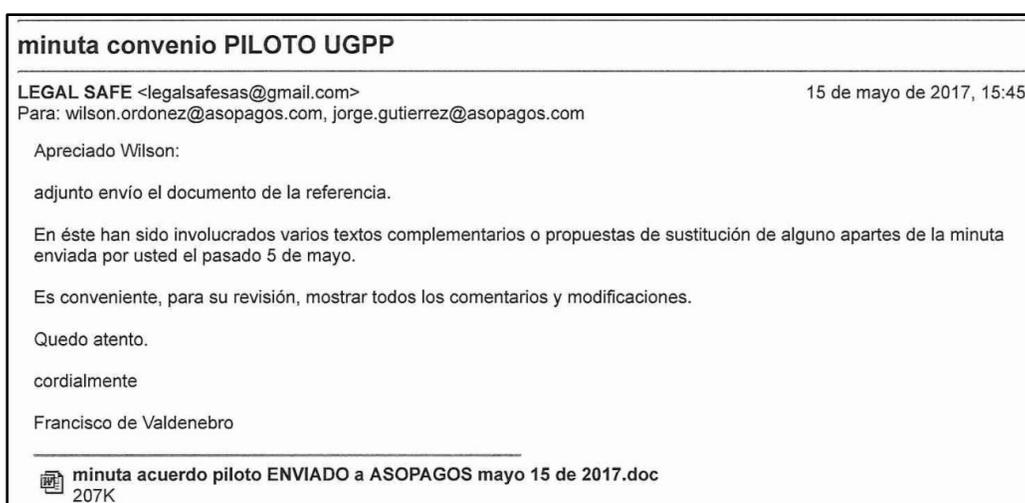
En la sentencia se hizo alusión a que podría haberse demostrado que entre las partes efectivamente se estaba ejecutando un contrato de colaboración empresarial, pero que como no se suscribió, ratificó y supuestamente estaban incompletos algunos documentos, entonces ellos no podían servir de prueba del contrato de colaboración empresarial. Por el contrario, se consideró que como en las documentales existía un borrador de contrato de prueba piloto y que como los testigos -tergiversando su declaración- manifestaron que sólo se ejecutó esa prueba, entonces, era claro, supuestamente, que efectivamente se estaba desarrollando ese piloto.

No obstante, de entrada se advierte que estando en el expediente también la prueba del contrato de colaboración empresarial y a pesar de que otros testigos manifestaron que se ejecutó posteriormente el contrato de colaboración (el documento que se denominó “**FINAL ACORDADO**”), el *a quo* ignoró completamente esos medios de convicción y no se les otorgó el mismo mérito con el que se soportó la conclusión sobre el acuerdo de la prueba piloto.

Además, a pesar de que el documento relacionado con la prueba piloto tampoco está suscrito por las partes, el *a quo* sí le dio fuerza vinculante a ese documento, pero no al Contrato de Colaboración. Es decir, de forma inconsistente, ambos documentos están sin firmar pero uno sirvió de apoyo a las conclusiones de la sentencia mientras que el otro no. Ciertamente, esta diferenciación en el tratamiento y análisis de las pruebas documentales no encuentra sustento alguno, evidenciándose que la valoración abiertamente arbitraria del *a quo* al declarar probado que se desarrolló un piloto, pero no un contrato.

La misma valoración arbitraria se le dio a un par de correos de 15 y 17 de mayo de 2017, con los cuales, según el *a quo*, se demostraba que efectivamente Legal Safe conocía que existía un “convenio piloto” y que en ello estaba de acuerdo. Como se pasará a explicar, Legal Safe nunca ha desconocido que hubiera existido dicha prueba piloto, lo que no es cierto es que dicha prueba piloto se hubiera extendido indefinidamente en el tiempo, y que las partes no hubieran dado inicio al Contrato de Colaboración.

Del correo de 15 de mayo de 2017 enviado por Legal Safe al señor Wilson Ordoñez³², se extrae que el señor Francisco De Valdenebro en su condición de representante legal de Legal Safe le informó a Wilson Ordoñez de Asopagos que en el texto del contrato para el desarrollo de la prueba piloto se involucraban varios textos complementarios o propuesta de sustitución a la minuta enviada por Asopagos a Legal Safe el 5 de mayo de 2017, así:

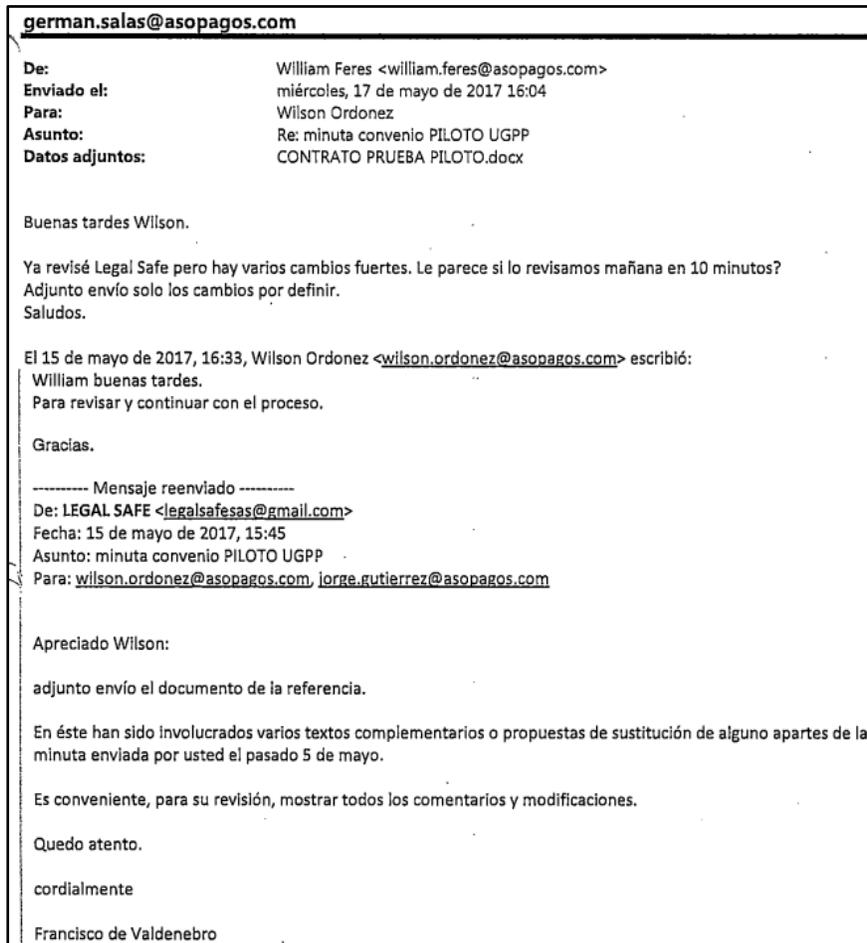


Este correo es prueba de que, para el 15 de mayo de 2017, Legal Safe y Asopagos discutían los términos de la minuta del contrato de prueba piloto que había sido enviada por Asopagos. Dar un alcance diferente a esta documental no es más que incurrir en un defecto fáctico, como en el que incurrió la juez de primera instancia.

Sobre el correo interno que se intercambiaron el 17 de mayo de 2017 los señores William Feres y Wilson Ordoñez³³, ambos de Asopagos, se tiene que en él el señor William Feres ante la instrucción que le fue impartida por Wilson Ordoñez sobre la revisión de los comentarios de Legal Safe, manifestó que: “Ya revisé Legal Safe pero hay varios cambios fuertes. Le parece si lo revisamos mañana en 10 minutos? Adjunto envió solo los cambios por definir. Saludos”, así:

³² 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fls. 129.

³³ 12C-2AnexosContratosCorreosFls813-933 fls. 866



Nuevamente, dar una valoración diferente a que de los dos anteriores correos se desprende que las partes (Legal Safe y Asopagos) estaban para esas fechas discutiendo los términos y condiciones de un contrato de prueba piloto, sería dar un alcance que no es el que predicen los documentos.

Claro que, para esa fecha, se itera, 15 y 17 de mayo de 2017, las partes estaban explorando los términos para la suscripción del contrato de prueba piloto, pero de allí NO se desprende ni es posible concluir, como erradamente lo hizo la sentencia, que de “*estos correos podemos evidenciar que efectivamente es conocido para la sociedad Legal Safe que existía un convenio piloto*”, ni mucho menos que ello “*atesta que efectivamente se estaba desarrollando ese acuerdo piloto*”. Esto no dicen las demás pruebas documentales y de fecha muy posteriores al precario entendimiento y valoración realizado por el *a quo*. La historia no se detuvo en mayo de 2017; las partes continuaron conversando durante meses extra y, en junio de 2017, las partes iniciaron la ejecución de un contrato de colaboración que ejecutaron hasta febrero de 2018.

Finalmente, el *a quo* hizo alusión a un tercer correo de fecha **22 de diciembre de 2017** remitido por el señor Francisco De Valdenebro, representante legal de Legal Safe, con destino a los señores Jorge Gutiérrez (representante de legal Asopagos), Wilson Ordoñez, Germán Salas y Diana Plata³⁴ de Asopagos en el cual se observa el siguiente tenor:

³⁴ 11C-2ContestaciónDemandaFls693-812. Fls- 715

8/1/2018

Correo de ASOPAGOS S.A. - Fwd: REVISION PRELIMINAR INFORMACION RECIBIDA DE ASOPAGOS



German Salas <german.salas@asopagos.com>

Fwd: REVISION PRELIMINAR INFORMACION RECIBIDA DE ASOPAGOS

Francisco de Valdenebro <frandeval@gmail.com>

22 de diciembre de 2017, 6:54

Para: Jorge Gutiérrez Sampedro <jorge.gutierrez@asopagos.com>, Wilson Ordonez <wilson.ordonez@asopagos.com>, German Salas <german.salas@asopagos.com>, Diana Plata <diana.plata@asopagos.com>

Señores ASOPAGOS
At. Dr. Jorge Gutiérrez
Dr. Wilson Ordóñez
Dr. Germán Salas
Dra Diana Plata

Apreciados señores:

Anexo a la presente remitimos los cuadros en Excel con el análisis mensual, resultante de una revisión preliminar de la Relaciones de Gastos recibidas de Asopagos, para el Convenio de Servicio Legal UGPP, a partir de mayo de 2017 y hasta el 30 de noviembre de 2017.

Estos documentos fueron recibidos así:

1. Estado de Resultados en formato Excel, sin soportes, el día martes 19 de Diciembre de 2017 (6:15 p.m.)
2. Remisión de soportes el 20 de Diciembre (6:24 p.m.) escaneados en pdf, junto con la relación de gastos mensuales en pdf.
3. Los documentos físicos de soporte fueron recibidos el día 21 de Diciembre (2:15 p.m.)

Comentarios:

1. Dado el corto tiempo disponible, esta revisión e informe son preliminares; por esta razón, y para facilitar los procesos, respetuosamente queremos sugerir que, antes de contabilizar formalmente costos y gastos, se trabaje conjuntamente en la revisión de las relaciones mensuales de gastos y sus soportes contables correspondientes, reportados por Asopagos y por Legal Safe, en todo lo que pueda ser imputable al Convenio, tanto en los conceptos de costos como en los valores.
2. Es decir, tener pleno acuerdo acerca de los movimientos y los valores de caja.
3. Una vez se encuentren acordadas todas las cifras y aceptados todos los soportes, se puede proceder a contabilizar formalmente los ejercicios mensuales.
4. Una vez contabilizados los datos concertados, se obtendrían los Estados de Resultados.

Con relación a la revisión de estos documentos recibidos de Asopagos, es importante tener en cuenta, tal como se reporta en los cuadros del análisis preliminar que se anexan a este mensaje, que hay varios casos sin los soportes correspondientes, para efectos contables y tributarios, así como otros que requieren cuidadoso análisis de su pertinencia o relación con el Convenio y el Modelo de Negocio-UGPP entre Asopagos y Legal Safe.

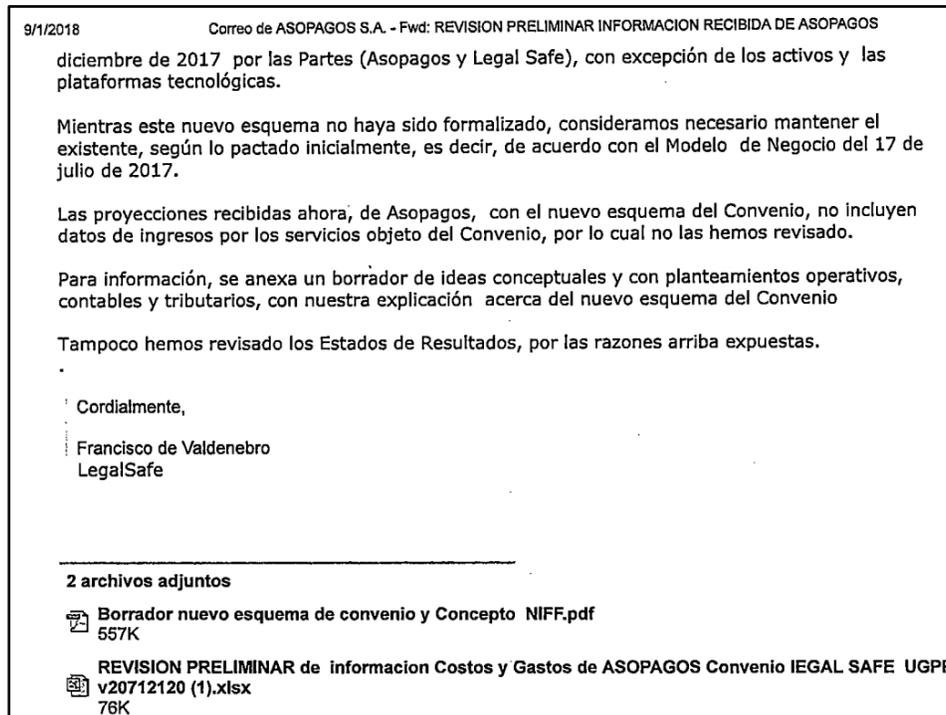
Por otra parte, es conveniente revisar y comparar los costos y gastos presentados por Asopagos, con lo previsto en el Modelo de Negocio preparado por Asopagos y recibido el 17 de Julio de 2017, el cual ha sido considerado desde ese momento el Marco General de comparación con los conceptos y valores de los costos y gastos reportados mensualmente por Legal Safe.

Es también del Convenio vigente, que los aportes para los gastos desde mayo hasta diciembre de 2017, se harían provisionalmente en partes iguales, pero que, en el momento de acordar las participaciones definitivas de las partes en el convenio, tales aportes serán liquidados de nuevo, para ajustarlos a los porcentajes de esas participaciones.

Esto es aplicable para cualquiera que sea el esquema definitivo del Convenio, es decir, tal como se ha acordado en el principio, o con el nuevo esquema que se plantea en el documento anexo, denominado "**Borrador nuevo esquema....**"

Las proyecciones recibidas en el informe analizado, incluyen un borrador del nuevo sistema del Convenio, aun no ratificado por las partes, que modifica lo acordado hasta el momento, y que implica la devolución paulatina, en varios años, de todos los costos y gastos cubiertos hasta el 31 de

https://mail.google.com/mail/u/0/?ui=2&ik=58fbb3e8fc&jsver=thjSGsPFXIA.es.&view=pt&msg=1607e1318e02c73f&as_from=frandeval%40gmail.c... 1/2



En este correo se observa que **Asopagos presentó a Legal Safe** (no al contrario como lo tergiversó el *a quo*) una **relación de gastos comprendidos entre el mes de mayo de 2017 hasta el 30 de noviembre de 2017**. En respuesta a esa relación de gastos, Legal Safe le informó a Asopagos que revisó y realizó un “análisis mensual” y “revisión preliminar de la relación de gastos” recibida de Asopagos. De allí NO se extrae que Legal Safe afirmara o reconociera que lo ejecutado entre las partes hubiere sido una “prueba piloto” que duró esas fechas.

Todo lo contrario, en este correo se avizora que Legal Safe objetó la relación de gastos presentada por Asopagos, los cuales son propios de la ejecución del Contrato de Colaboración, no de una prueba piloto de pocos meses. De hecho, lo que muestra nuevamente este asunto es que Asopagos presentó a Legal Safe una relación de gastos bajo la denominación “**Convenio de Servicios Legal UGPP**”, reconociendo la existencia misma del acuerdo entre las partes desde una data muy anterior al mes de mayo de 2017.

Es más, la respuesta de Legal Safe confirma que las partes están actuando bajo el Contrato de Colaboración – “Final Acordado”. Legal Safe llamó la atención de Asopagos en dicho correo pues reseñó que *“hay varios casos sin los soportes correspondientes, para efectos contables y tributarios, así como otros que requieren cuidadoso análisis en su pertinencia o relación con el **Convenio y Modelo de Negocios-UGPP entre Asopagos y Legal Safe**”*. En esta misma oportunidad, **Legal Safe llamó la atención de Asopagos para ajustar los costos y gastos al modelo de negocios de 17 de julio de 2017**; mismo modelo que en una oportunidad anterior Asopagos solicitó a Legal Safe tener en consideración a la hora de pasarle las cuentas de cobro.

Sobre los párrafos siguientes en donde se habla del eventual “nuevo esquema de negocio”, con claridad Legal Safe advierte que hasta tanto este esquema no haya sido “formalizado” se mantendría vigente el existente según lo pactado entre las partes, esto es, **lo indicado en el modelo de negocios de 17 de julio de 2017**. A esta manifestación no es posible dársele otro alcance más allá de que las partes ya tenían un acuerdo y que necesitarían un nuevo acuerdo si quisieran ajustarse a otro modelo.

De hecho, el *a quo* ignoró que, en el correo en cuestión, Legal Safe hizo expresa referencia al acuerdo de voluntades de las partes, determinando: **“consideramos necesario mantener el existente, según lo pactado inicialmente, es decir, de acuerdo con el Modelo de Negocio del 17 de julio de 2017.”**

El *a quo* nuevamente intentó de sacar de contexto lo que el “nuevo esquema de negocio” quiere decir en esta comunicación. En concreto, Asopagos había intentado imponer un nuevo esquema donde transfería ciertos costos de publicidad a cargo de Legal Safe. Esto fue rechazado por Legal Safe, por cuanto era contrario a los acuerdos alcanzados en el Contrato de Colaboración circulado desde junio de 2017. Ese es el nuevo modelo de negocio que cambiaba la asignación de costos y fue rechazado por Legal Safe, quien dirigió a Asopagos al Modelo de Negocio acordado y que las partes habían ejecutado durante meses, cuyo cumplimiento había exigido antes el propio Asopagos, como en correo del 17 de noviembre de 2017³⁵.

Wilson Ordonez <wilson.ordonez@asopagos.com> 17 de noviembre de 2017, 15:27
 Para: LEGAL SAFE <legalsafesas@gmail.com>
 Cc: German Salas <german.salas@asopagos.com>, Luz Stella Márquez <luz.marquez@asopagos.com>, María Ximena Burgos Rey <maria.burgos@asopagos.com>, Claudia Robayo <claudia.robayo@asopagos.com>

Martha buenas tardes,

Según lo conversado, anexo el modelo de negocio socializado con Francisco el día 17 de julio de 2017 en el cual el presupuesto aprobado para el Director General y el Director Jurídico es el siguiente:

EMPRESA	EQUIPO DE DIRECCIÓN	CANT	Dedicación	Julio
Legal Safe	Dirección General	1	50%	15.236.000
Legal Safe	Director Jurídico	1	50%	10.665.000

En los soportes enviados y revisados correspondientes a los meses de julio, agosto y septiembre están los siguientes registros:

Sr. Diego Conde	Total	\$25.000.000
Julio	\$ 5.000.000	
Agosto	\$10.000.000	
Septiembre	\$10.000.000	
Sr. Mario Arenas	Total	\$40.000.000
Julio	\$12.000.000	
Agosto	\$14.000.000	
Septiembre	\$14.000.000	

Por favor tener en cuenta para hacer los ajustes que correspondan.

Cordial saludo,

No obstante, de aquel correo de diciembre de 2017 el *a quo* dijo entender que “efectivamente para Legal Safe había un “convenio” más no un “contrato de colaboración empresarial”, porque según su entendimiento, Legal Safe estaba reconociendo un límite de tiempo respecto del servicio legal en tanto para esa fecha, según el *a quo*, “no existe o no hay prueba todavía en este momento de la existencia de ese contrato de colaboración empresarial”. Nuevamente, el *a quo* da un alcance diferente al que se colige de la misma prueba documental, pues del correo que se acaba de citar NO dice que la prueba piloto hubiera tenido una duración desde el mes de mayo de 2017 hasta el 30 de noviembre de 2017, ni mucho menos que para esa fecha no existiera contrato.

³⁵ 11C-2ContestaciónDemandaFls693-812 fls. 745-746.

Todo lo contrario, el correo evidencia un contrato de colaboración ejecutado por meses, según lo acordado a mediados de 2017.

Lo que refrenda este correo es que contrato sí había entre las partes, tanto así que Asopagos le envió a Legal Safe la relación de los gastos incurridos en la ejecución de Contrato, sólo que sin soportes tributarios ni contables. Esta sola acción de Asopagos comprueba la existencia de un Contrato continuo que venía siendo ejecutado. Dar otra interpretación es a todas luces ajena al documento y arbitrariamente fabricada por el *a quo* sin sustento alguno.

Sólo en estos escasos documentos el *a quo* fundamentó su decisión, pero nada dijo del resto de las pruebas documentales que sí soportaban las pretensiones de Legal Safe e, incluso, que desvirtuaban los dichos de los testigos tachados por sospechosos todos vinculados a Asopagos.

Entre las documentales omitidas por el *a quo* están las siguientes:

- ✓ El correo de 17 de marzo de 2017 enviado por la señora Diana Planta, Jefe de Control de Proyectos y Calidad de Asopagos, al Gerente Legal de Legal Safe, Diego Conde³⁶ que demostraba lo que había sido discutido verbalmente entre Jorge Gutierrez de Asopagos con Francisco De Valdenebro de Legal Safe, a saber, los datos del potencial mercado del proyecto y los datos relativos a la posible penetración de ese mercado.
- ✓ El correo de 29 de junio de 2017³⁷ por medio del cual Wilson Ordoñez, con el beneplácito del representante legal de Asopagos, remite a Legal Safe los documentos “FINALES ACORDADOS” del contrato de colaboración empresarial.
- ✓ Documentos “FINALES ACORDADOS” del contrato de colaboración empresarial entre Legal Safe y Asopagos³⁸, con base en los cuales las partes actuaron hasta la terminación del Contrato.
- ✓ El Excel denominado “Modelo de negocio” en su versión 6 elaborado por Asopagos y remitido por Diana Plata a Legal Safe en correo de 17 de julio de 2017³⁹, el cual se puso en ejecución hasta febrero de 2018.
- ✓ El correo de 17 de noviembre de 2017 remitido por Wilson Ordoñez a Legal Safe⁴⁰ en el cual se solicitó ajustar las cuentas de cobro según el “**modelo de negocios socializado con Francisco el 17 de julio de 2017**”.
- ✓ El correo de 27 de abril de 2017 remitido por Diana Plata a Wilson Ordoñez, Claudia Robayo, Carlos Villegas, Mario Arenas y Diego Conde⁴¹ según el cual se anexaba el plan de trabajo del servicio piloto cuyo cronograma iría hasta el 31 de julio de 2017.

³⁶ 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fls. 019.

³⁷ 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fl. 33 y 34.

³⁸ 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Fl. 38 y ss.

³⁹ 11C-2ContestaciónDemandaFls693-812 fl. 744 y Excel disponible en 06CDPruebasGrabacionesDocumentosfls.

⁴⁰ 11C-2ContestaciónDemandaFls693-812 fl. 745.

⁴¹ 07CDAnexosDemandaDictamenFls fl. 126-127.

- ✓ El correo de 6 de junio de 2017 remitido por Germán Salas a Wilson Ordoñez⁴² por medio del cual el apoderado general de Asopagos manifestó que era su entendimiento de la reunión del viernes que NO se iba a realizar la prueba piloto.
- ✓ Documento denominado Anexo 4 del contrato de colaboración empresarial⁴³ elaborado por Germán Salas de Asopagos -como reconoció en audiencia de testimonio-, según el cual se separó la fase “**previo al inicio de operación**” (antes del 1° de julio de 2017) de la “**fase de operación**”.
- ✓ Las cuentas de cobro remitidas y pagadas por Asopagos por valor de \$137.517.000 entre el 12 de julio de 2017 al 25 de octubre de 2018, según consta en la contabilidad de Legal Safe y dictaminada por el perito economista Jorge Díaz Valdiri.
- ✓ Misiva de 21 de febrero de 2017⁴⁴ remitida por Asopagos a Legal Safe denominada “Entrega de estados financieros del proyecto a diciembre 31 de 2017”.
- ✓ Acta de Comité Directivo de 25 de octubre de 2017⁴⁵ llevada a cabo en la Sala de Juntas de Asopagos en la que consta que Asopagos reconoció al Legal Safe un cheque por \$46.250.000 por concepto de reembolsos de gastos incurridos en el contrato de colaboración empresarial.
- ✓ Misiva de 16 de febrero de 2018 por medio de la cual Legal Safe comunicó a Asopagos la terminación unilateral y con justa causa del contrato de colaboración empresarial ante los múltiples incumplimientos no subsanados de Asopagos⁴⁶, no del contrato de confidencialidad.
- ✓ Dictamen rendido por la sociedad Conexig⁴⁷ que demuestra el análisis con cadena de custodia de los servicios ofertados en diferentes momentos del tiempo de asesorías en materia de UGPP incluida los servicios ofertados por Asopagos con posterioridad a la terminación del contrato con Legal Safe.
- ✓ Única y defectuosa pieza publicitaria encargada a la agencia de publicidad Guido Ulloa⁴⁸ y entregada por Asopagos de manera tardía demostrando el incumplimiento en su obligación de realizar las **campañas** de comercialización masiva del servicio.

De la anterior reseña documental se advierte y concluye que la juez no podía tomar unos cuantos correos y valorarlos de manera descontextualizada, sin haber analizado una por una las documentales obrantes en el expediente, las cuales, en su conjunto, y atendiendo al deber que se le impone al operador judicial de analizar la totalidad de los medios probatorios, permiten concluir que entre las partes efectivamente existió un contrato de colaboración empresarial, que

⁴² 13C-2AnexosContradosFls934-1033 fl. 1003.

⁴³ Anexos al dictamen pericial Jorge Díaz Valdiri – PDF fl. 155

⁴⁴ Anexos al dictamen pericial Jorge Arango – Anexo 1.

⁴⁵ 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fl. 230.

⁴⁶ 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fl. 346.

⁴⁷ Dictamen rendido por el perito de la sociedad Conexig Pág. 55.

⁴⁸ 07CDAnexosDemandaDictamenFls – Anexos fl. 247.

el mismo se ejecutó por más de 11 meses y ante el incumplimiento de Asopagos a las obligaciones convenidas con Legal Safe debe indemnizársele los perjuicios ocasionados.

5. El a quo omitió el análisis y valoración sobre el juicio de responsabilidad precontractual aplicando los mismos argumentos que a la responsabilidad contractual de las pretensiones principales.

Otro de los yerros que por sí solo tiene la virtualidad para revocar la sentencia objeto de censura es el precario análisis de las pretensiones subsidiarias elevadas por Legal Safe y que ***ni siquiera fueron estudiadas en un principio por el a quo.***

Legal Safe pretendió de manera subsidiaria y bajo el hipotético escenario en que el juzgado considerara que no se había configurado un acuerdo de voluntades (contrato) entre Legal Safe y Asopagos, que realizara el análisis del actuar y la conducta desplegada por el demandado en esa etapa de “negociaciones” o “precontractual” y, consecuentemente, se indemnizaran los perjuicios ocasionados en dicha fase ante la conducta apartada de los máximos postulados de la buena fe que debía seguir Asopagos.

No obstante lo anterior, el *a quo* decidió no analizar ni genérica ni detalladamente estas pretensiones subsidiarias y *sólo ante la petición de adición de la sentencia por parte de Legal Safe*, manifestó que el mismo análisis realizado respecto a la existencia o no de una oferta mercantil era aplicable a este tipo de responsabilidad precontractual. En su parecer ninguno de los elementos probatorios hizo referencia a las tratativas o charlas adelantadas por las partes que iniciaron el 9 de febrero de 2017 y además de que la mala fe debía probarse, no podía definir a qué fase precontractual se estaba haciendo alusión. Concluyó erróneamente, que no había prueba de la mala fe ni tampoco de los acuerdos que iniciaron el 9 de febrero de 2017 entre Asopagos y el futuro representante legal de Legal Safe, el señor Francisco De Valdenebro, todo esto, sin siquiera mencionar una sola prueba.

Con nitidez se advierte que el *a quo* no realizó análisis alguno respecto de la responsabilidad extracontractual endilgable a Asopagos, pues no es equiparable el mismo análisis que sirve para determinar la responsabilidad contractual frente a la responsabilidad extracontractual o precontractual.

Como lo ha sostenido en reiteradas ocasiones la Corte Suprema de Justicia, entre uno y otro régimen existen marcadas diferencias que hacen imposible que se apliquen los elementos de una a otra responsabilidad de manera indistinta, como desafortunadamente hizo el *a quo* y que constituye una evidente violación a la aplicación sustancial de los regímenes de responsabilidad.

En palabras mismas de la Corte Suprema se ha indicado que:

“En época más reciente en relación con la **diferencia que existe entre las responsabilidades contractual y extracontractual** sostuvo:

«En múltiples ocasiones la jurisprudencia de la Corte ha reiterado la ***notoria diferencia que existe entre la culpa contractual y la aquiliana***, fundamentalmente en cuanto a su ***origen y trato jurídico***, pues la primera tiene por vengero el incumplimiento de una obligación convencional al paso que la segunda nace con

prescindencia de todo vínculo contractual y tiene lugar cuando una persona, con motivo de una conducta ilícita (dolosa o culposa), le irroga daño a otra.

2. En el campo civil, la primera se encuentra regulada en el título 12 del libro 4 y la segunda por el título 34, revistiendo interés en aquella no es esta las diversas clases de culpa. Por tal virtud, se ha dicho que la diferente naturaleza de ambas responsabilidades explica y justifica que el legislador las haya reglamentado de manera distinta y separada, en tal forma que los principios legales o reglas establecidas para la una no pueden indistintamente aplicarse a la otra. En efecto, la Corte ha sostenido que **"dado el distinto tratamiento que el estatuto civil da a una y a otra en títulos diversos del mismo y la manifiesta diferencia que hay entre ellas (la culpa contractual y la aquilina), no ha aceptado que se puedan aplicar a la culpa contractual los preceptos que rigen la extracontractual, ni al contrario, sino que cada una se regule por las disposiciones propias"** (Cas. Civ. De 17 de junio de 1970, CXXXIV, 124)» (CSJ SC de 30 de mayo de 1980)⁴⁹. (énfasis propio)

Salta a la vista entonces que el *a quo* erró al indicar que el mismo análisis sobre la existencia de una oferta (y aceptación), sería aplicable para resolver y despachar desfavorablemente las pretensiones relativas al análisis de responsabilidad precontractual. En este caso no debía analizarse la existencia o no de una oferta y aceptación, sino que **debió analizarse la conducta desplegada por Asopagos durante toda esa fase previa** que según dice nunca llegó a concretarse en el contrato de colaboración empresarial, pues como mínimo debe reconocer que si así fuera, en tal caso estaba proyectado y hubo negociaciones orientadas a celebrarlo, en el curso de las cuales se dieron los hechos generadores de responsabilidad. Sobre esta particular forma de responsabilidad, ha expresado la jurisprudencia lo siguiente:

"Dedúcese de lo plasmado, atendiendo la doctrina y la jurisprudencia memoradas, que **todo daño generado durante las conversaciones planteadas en procura de un negocio determinado, cuya génesis, eventualmente, derive del rompimiento abrupto y sin causa justificativa de las mismas ó de la comisión de actos exentos de buena fe, debe ser reparado y de manera integral** (Art. 16 Ley 446 de 1998). Tal acción reparadora comprenderá, por supuesto, los conceptos tradicionales que estructuran la indemnización de perjuicios, por ejemplo y según el caso, el daño emergente, el lucro cesante, la posible afectación moral etc., en el entendido, eso sí, que dicho resarcimiento no puede pretenderse bajo características idénticas a las que originarían la indemnización por el no cumplimiento de la prestación pretendida si el contrato promovido hubiese llegado a feliz término, habida cuenta que no es el interés positivo el que debe repararse sino el negativo o de confianza, en los precisos términos concebidos por la Corte. En este propósito, **la indemnización pretendida tiende, esencialmente, a volver las cosas al momento en que se encontraban cuando la víctima decidió emprender las conversaciones truncadas y colocarlo en condiciones tales como si nunca hubiese acometido las mismas (id quod contractum in initum non fuiste), amén de repararle las probables pérdidas o daños colaterales**"⁵⁰ (énfasis propio)

De haber realizado el debido análisis, el *a quo* hubiera avizorado que Asopagos actuó en contravía de los postulados de la buena fe en relación con Legal Safe, pues como se expuso en demasía a lo largo del proceso de la referencia, si se aceptara que el contrato nunca se celebró porque dejó de suscribirse o firmarse fue por hechos imputables exclusivamente a la negativa injustificada de Asopagos, quien permitió que Legal Safe realizara cuantiosas inversiones para desarrollar el proyecto en común; realizó múltiples reembolsos según lo acordado por las partes; y a la postre destendió los acuerdos para que se suscribiera y ejecutara el contrato de colaboración entre estas partes.

⁴⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 3 de diciembre de 2018. SC5170-2018 M.P. Margarita Cabello Blanco.

⁵⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC10103 del 05 de agosto de 2014, Rad. 11001 3103 036 2004 00037 01. MP. Margarita Cabello Blanco.

5.1. El *a quo* dejó de analizar los elementos probatorios que demostraban la mala fe de Asopagos en la etapa precontractual.

En línea con los anteriores argumentos, el *a quo* incurrió en un evidente defecto fáctico al dictar la providencia de 30 de junio de 2022, como quiera que omitió el análisis de las pruebas que daban cuenta de la conducta desplegada por Asopagos y que es fuente de la responsabilidad que se le endilga.

En este punto el fallo simplemente afirmó que la buena fe se presume y que la mala fe debía probarse y a pesar de que efectivamente se demostró la existencia de un actuar de Asopagos ajeno a esos postulados de probidad, el *a quo* pasó por alto dichas pruebas o por lo menos ninguna mención realizó sobre ellas. Particularmente, desconoció que:

- (i) Asopagos permitió que Legal Safe realizara cuantiosas inversiones en el negocio acordado por las partes a sabiendas de que, como declararon algunos de los testigos vinculados actualmente a esta sociedad, “**desde el inicio fue un negocio exagerado**”, sin embargo, nada se le advirtió a Legal Safe antes de realizar las cuantiosas inversiones probadas en el proceso. En concreto, Diana Plata fue enfática en que, a su parecer, la tasa de retorno prevista en el modelo de negocios era inviable desde su experiencia, al punto que la tasa definida por Asopagos en sus negocios era siempre una muy inferior:

“Abogado de Legal Safe: A una pregunta del Dr. Ortigón manifestó también que el último modelo la versión 10 tenía margen muy alto, una tasa interna de retorno muy alto, ¿puede decirnos como testigo técnico cuáles son sus conceptos en los que se fundamenta para decir que es muy alto?

Diana Plata: Sí, porque, voy a hablar desde el punto de vista de Asopagos, los negocios de Asopagos normalmente no tienen un rentabilidad del 400%, **de hecho la tasa de descuento que se definió por parte de la subgerencia de administrativa y financiera de Asopagos para los modelos de negocios es 14%**, la manera de evaluarlo es pues si la TIR es mayor que la tasa de descuento, efectivamente es un proyecto viable, **aquí es mayor, pero es exageradamente mayor, por eso infiero que era demasiado alta**”⁵¹

Los propios empleados de Asopagos eran conscientes de la forma en la que estaba actuando la compañía, pues aunado a la anterior versión de Diana Plata, el funcionario Wilson Ordoñez manifestó que bajo su percepción el negocio era inviable, lo que se

⁵¹ Minutos 1:51:34-1:52:44 de la grabación de audiencia del 19 de enero de 2022, archivo digital “11001310302720190025800s20220008910 01/19/2022 06:03 PM UTC”

evidenció desde mediados del año 2017, pero aun así continuó enviando lo que llamaron “borradores” del contrato, sin explicar además el porqué:

“Abogado de Legal Safe: Le entendí que, ante una pregunta de la Sra. Juez [...], usted nos mencionó que no, que ya desde septiembre de 2017 veían la inviabilidad del negocio. ¿Le entendí bien?

Wilson Ordoñez: **La inviabilidad del negocio, si no mal recuerdo también dije que a partir de mitad de año se estaba viendo que no generaba las expectativas esperadas** con los clientes a los que se les estaba ofreciendo el producto.

Abogado de Legal Safe: Muchas gracias. Y finalmente si lo anterior es así, y desde mediados del año ya veía la inviabilidad del negocio, **¿por qué razón [...] en septiembre de 2017 como acabamos de ver envió un nuevo modelo del contrato?**

Wilson Ordoñez: **No recuerdo.**⁵²

- (ii) Asopagos se valió del trabajo de las múltiples capacitaciones realizadas por Legal Safe a su propio personal en el desarrollo del proyecto para la prestación de los servicios de asesorías en materia UGPP. Como se demostró en el proceso, a través de las pruebas testimoniales, Asopagos utilizó personal capacitado por Legal Safe para prestar los servicios frente a los requerimientos legales de la UGPP.
- (iii) Las contabilidades de Asopagos y de Legal Safe dan cuenta de que a razón del proyecto desarrollado en común Asopagos reembolsó a Legal Safe los dineros reclamados en 5 cuantías de cobro por valor aproximado de \$137.517.000 entre el 12 de julio de 2017 al 25 de octubre de 2018. Sin embargo, sobre este actuar en donde Asopagos efectivamente reconoció adeudar unos valores a Legal Safe por cuenta del negocio que se estaba ejecutando, el *a quo* guardó silencio.
- (iv) Quedó evidenciado en el proceso (como lo afirmó el perito contratado por Asopagos y por el testimonio del señor Germán Salas) que **Asopagos manipuló su contabilidad para no reconocer suma de dinero alguna a Legal Safe.** Como fueron testigos todos los asistentes a las diferentes audiencias y como consta en el mismo dictamen pericial rendido por el perito Jorge Arango, Asopagos manipuló su contabilidad para eliminar los saldos a favor de Legal Safe existente en su sistema contable, y posteriormente con ocasión al proceso de la referencia volvió a incluir estos saldos a favor de mi mandante.

⁵² Minutos 1:42:12-1:42:47 y 1:43:40-1:44:14 de la grabación de audiencia del 27 de octubre de 2021, archivo digital “11001310302720190025800s20210690774 10/27/2021 09:23 PM UTC”

- (v) Con posterioridad al 23 de febrero de 2018 -fecha de efectiva terminación de la relación entre Legal Safe y Asopagos-, Asopagos continuó publicitando la prestación de un servicio que supuestamente había indicado a Legal Safe que desde el primero momento era “inviable”. No se explica cómo, si supuestamente el proyecto o negocio que exploraron en conjunto con Legal Safe era inviable, a raíz de la terminación de la relación entre la demandante y la demandada, Asopagos continuó prestando el mismo servicio y con el personal capacitado por Legal Safe, lo que al día de hoy continúa haciendo como también quedó probado con los testimonios escuchados en el proceso.
- (vi) Como se probó con el dictamen pericial de experto en reconstrucción forense de CONEXIG, hasta el 9 de julio 2021 Asopagos publicitaba en su página web la prestación de servicios de “asistencia integral de requerimientos de UGPP”. Sin embargo, como quedó registrado en la audiencia de 27 de octubre 2021, eliminó sólo para esa fecha el contenido de esta dirección web, con el objetivo de tratar de mostrar en audiencia que Asopagos no publicitaba la prestación de los servicios de asistencia y asesoría UGPP.
- (vii) Asopagos advirtió la existencia del pacto arbitral contenido en el documento denominado “FINALES ACORDADOS” del contrato de colaboración empresarial al recurrir el auto admisorio del proceso de la referencia. Esa impugnación desafiando la competencia del *a quo*, por contener el contrato un pacto arbitral evidenciaba que se reconocía la existencia y validez del contrato mismo, lo que después fue desconocido en la defensa y reconvención formulada. De allí debieron derivarse indicios como lo exige el estatuto procesal en su artículo 241, pero ninguna manifestación se realizó al respecto.
- (viii) Finalmente, el *a quo* tampoco tomó en consideración las mismas confesiones realizadas por Asopagos contenidas en las pretensiones 4ª y 5ª de la demanda de reconvención y los hechos 11 y 12 de esta demanda, según las cuales solicitó al *a quo* declarar que: “En el marco de dicho acuerdo de confidencialidad, LEGAL SAFE S.A.S. y ASOPAGOS S.A. **estuvieron negociando los términos, condiciones, obligaciones**, derechos y elementos esenciales de un eventual contrato de colaboración empresarial” y que “nunca llegaron a un acuerdo sobre el contenido de la esencial del contrato de colaboración empresarial que estuvieron negociando”. Sin duda alguna, el *a quo* pasó alto que la misma sociedad demandada reconoció haber negociado el contrato de colaboración, cuya existencia se echó de menos en primera instancia.

Sobre estas pretensiones el *a quo* sólo indicó, sin fundamentación alguna, que no serían resultas por “sustracción de materia”, a pesar de que lo acreditado en el juicio y que la misma demandada aceptó fue que sí se negoció el contrato de colaboración empresarial; negociación cuya declaración el *a quo* pasó completamente por alto.

Los anteriores actos dejan en evidencia que Asopagos fue un contratante que no actuó conforme a los postulados de buena fe que deben regir cualquier fase precontractual; que se aprovechó de Legal Safe para hacerle creer que estaba interesado en la celebración un negocio de colaboración empresarial; le presentó todas las cifras del mercado; diseñó un modelo de negocios, planteando un negocio con un retorno de utilidad muy interesante en el mercado; realizó pagos y reembolsos

a Legal Safe como parte de los costos compartidos del proyecto; para finalmente **no** suscribir el contrato, pero sí permitir y avalar que Legal Safe realizara toda una serie de erogaciones importantes y cuantiosas las cuales fueron estimadas y valoradas en el curso del proceso.

Como podrá advertir el *ad quem*, sí se probó el actuar de Asopagos y no puede desconocerse en este litigio en el que existe un gran volumen probatorio que da cuenta de esa conducta del demandado, resultando injustificable omitir toda esa valoración bajo la simplista afirmación que la buena fe es presumida.

Por estos motivos, la sentencia objeto de impugnación deberá ser revocada en su integridad para dar paso al estudio de responsabilidad que fue solicitada por Legal Safe en sus pretensiones subsidiarias y que en realidad no fueron analizadas por el *a quo*.

6. El *a quo* dio paso a las pretensiones de reconversión declarando que entre Legal Safe y Asopagos solo se celebró un contrato de confidencialidad.

Esta determinación del *a quo* respecto de las pretensiones de la demanda de reconversión resulta la más contradictoria de las determinaciones adoptadas en la sentencia. Carece de toda lógica y sustento jurídico alguno declarar que entre las partes sólo se celebró un contrato de confidencialidad **y en las mismas consideraciones afirmar que sí se celebró una prueba piloto entre las partes**. Esta determinación del *a quo* desdice del principio de no contradicción, el cual se expresa en la lógica y la filosofía, con la máxima: “*es imposible que algo sea y no sea en el mismo tiempo y en el mismo sentido*”.

Resulta a todas luces contraevidente que el *a quo* declare en la sentencia que entre las partes sólo se celebró un “acuerdo de confidencialidad” y en sus consideraciones afirmar que del recaudo probatorio se demostró que “que efectivamente se estaba desarrollando ese acuerdo piloto”. Luego, carece de cualquier sentido afirmar que sí se desarrolló un acuerdo de confidencialidad y un convenio para el desarrollo de una prueba piloto, pero declarar que únicamente se celebró el primero.

La anterior conclusión del *a quo* no demuestra otra cosa más que lo ininteligible, contradictoria y confusa que es la decisión impugnada.

6.1. El *a quo* dejó de analizar los incumplimientos de Asopagos a la prueba piloto

La juez se limitó a señalar que “*atendiendo el contenido del contrato en la cláusula tercera se pactó la ejecución de un piloto de servicios sin que se allegara prueba del incumplimiento por parte de Asopagos*”, al referirse a las obligaciones del contrato de confidencialidad y a las del contrato piloto.

El *a quo* ni siquiera analizó los presupuestos procesales para dar paso a las pretensiones de la demanda de reconversión de Asopagos e inició su análisis desvirtuando las excepciones de fondo formuladas por Legal Safe. Al analizar las defensas, pasó deliberadamente por alto que en el presente caso sí existía prueba del incumplimiento de las obligaciones de Asopagos derivadas de la prueba piloto -así como las del contrato que le subsiguio- y sobre todo que Asopagos NO

estaba legitimado en la causa para demandar hasta tanto no demostrara ser un contratante cumplido; situación que no demostró en el proceso.

Por el contrario, se acreditó en el juicio que el demandado incumplió las siguientes obligaciones:

“CLÁUSULA SEGUNDA. OBLIGACIONES DE ASOPAGOS: Para la adecuada ejecución del presente contrato, ASOPAGOS se compromete a:

1. Facilitar el consumo del Web Service de información básica de aportantes existentes en la Base de Datos de ASOPAGOS (Comercial).

2. Diseñar la pieza publicitaria del portal web de la Caja de Compensación Familiar, que redireccione al formulario de registro.

3. Diseñar e implementar el formulario de registro en el en el que se incluya toda la información del servicio objeto del presente contrato

4. Realizar ajustes al IVR para incluir la opción del servicio objeto del presente contrato.

5. Estructurar y facilitar toda la base del conocimiento o contenido (know how) que servirá para la adecuada ejecución del servicio objeto de este contrato.

6. Proporcionar la información requerida para que LEGAL SAFE ejecute sus obligaciones adecuadamente.

7. Proporcionar los usuarios y contraseñas requeridos por LEGAL SAFE para acceder a las plataformas de ASOPAGOS

8. Campañas de comunicación con las Cajas de Compensación Familiar y sus empresas afiliadas.

9. Establecer contacto directo con terceros requeridos para adecuada ejecución del presente contrato.

10. Asumir los gastos propios para cumplir con las responsabilidades señaladas en el presente contrato.

11. Informar a LEGAL SAFE el volumen de usuarios estimado para cada etapa de la prueba piloto, y la fecha de iniciación del servicio para cada grupo o tipología de usuarios.

12. Almacenar la aceptación del uso de datos personales con la finalidad de prestar el servicio objeto del presente contrato, de forma indefinida por la página Web.

Asopagos incumplió con todas sus obligaciones estipuladas en el Contrato de Prueba Piloto, salvo aquellas relativas al establecimiento de la necesidad, el alcance y el contenido conceptual detallado del servicio, porque como lo relataron los testigos: (i) no comercializó, ni vendió el servicio objeto del contrato, ni dio de alta (activó el servicio) al cliente en la prestación del servicio; (ii) no desarrolló campañas de comunicación para prestar el servicio a los clientes finales; (iii) no diseñó las piezas publicitarias de los portales web que redireccionaran al formulario de registro y las demás piezas publicitarias requeridas, entre otros.

Sin embargo, el *a quo* guardó total silencio sobre los incumplimientos demostrados de Asopagos y dio paso a la prosperidad de las pretensiones de cumplimiento de sus obligaciones **sin verificar además que Asopagos efectivamente hubiera demostrado ser un contratante cumplido.**

Sobre este punto es abundante la jurisprudencia nacional al unánimemente señalar que el contratante incumplido está desprovisto de acciones, pues mientras que no demuestre ser un contratante cumplidor de sus créditos no puede demandar el cumplimiento de los ajenos.

Así lo ha reiterado la Corte Suprema de Justicia al indicar que:

“(…) En resumen, puede deprecar la resolución de un acuerdo de voluntades el contratante cumplido, entendiéndose por tal aquel que ejecutó las obligaciones que adquirió, así como el que no lo hizo justificado en la omisión previa de su contendor respecto de una prestación que éste debía acatar de manera preliminar; mientras que si de demandar la consumación del pacto se trata, sólo podrá hacerlo el negociante puntual o que desplegó todos los actos para satisfacer sus débitos, con independencia de que el otro extremo del pacto haya atendido o no sus compromisos, aun en el supuesto de que estos fueran anteriores.”⁵³ (énfasis propio).

De la jurisprudencia citada se colige una subregla establecida por la Corte Suprema de Justicia, que indica que solamente quien ha sido un contratante cumplido en un contrato bilateral y sinalagmático -tal como lo es Legal Safe en este asunto- puede pedir su resolución o cualquier otra consecuencia derivada de su incumplimiento o trasgresión. Definitivamente, sin ser un contratante cumplido y al no haberlo demostrado uno de los presupuestos necesarios para que las pretensiones prosperaran, es decir, al no demostrarse que se estaba legitimado en la causa, Asopagos no podría reclamar y ello fue pasado por alto por el *a quo*.

Se hace evidente sobre este punto que el *a quo* no podría declarar que Asopagos había cumplido con sus obligaciones nacidas del convenio de confidencialidad, cuando como se demostró en el proceso no cumplió con sus obligaciones bajo la prueba piloto, ni mucho menos sus obligaciones del contrato de colaboración empresarial.

6.2. Sin prueba alguna el *a quo* determinó que Legal Safe terminó el acuerdo de confidencialidad y no el contrato que se estaba ejecutando.

Finalmente, pero no menos importante, la juez indicó en la sentencia que había sido demostrado que el contrato de confidencialidad “fue terminado en forma unilateral por Legal Safe SAS el 23 de febrero del año 2018”.

Ello es un claro ejemplo de la tergiversación del material probatorio, pues en comunicación de 19 de febrero de 2018 Legal Safe rechazó los planteamientos de Asopagos de que el negocio se encontraba todavía en una etapa precontractual (después de más de 11 meses de ejecución de los acuerdos llegados por las partes frente a la prestación del servicio de requerimientos en asesoría de la UGPP) y, en consecuencia, manifestó que el contrato de colaboración empresarial -no el de confidencialidad- se daba por terminado con justa causa a partir del 23 de febrero de 2018.

El *a quo* manifestó que con esta documental Legal Safe había puesto fin al acuerdo de confidencialidad y así lo declaró en la sentencia, cuando del contenido de dicho documento se advierte un tenor completamente diferente.

El documento obrante a folios 309 a 312 establece que Legal Safe notificaba a Asopagos la terminación del “Contrato”, refiriéndose, como se advierte en la referencia de esa misiva, al “Contrato de Colaboración Empresarial para la prestación del Servicio de Asistencia Básica Inicial

⁵³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC1209-2018. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

UGPP a los aportantes, que se encuentren o no en proceso de fiscalización por parte de la UGPP y otros (el “Contrato”), pero **nunca** al contrato de confidencialidad.

Todo lo anterior ha causado, y sigue causando gravísimos perjuicios a Legal Safe.

Por lo mismo, en ejercicio de su derecho contractual contenido en el numeral 5 de la Cláusula Décima Séptima del Contrato, por medio de la presente comunicación, **Legal Safe notifica oficialmente a Asopagos que termina el Contrato, con justa causa, debido a los múltiples y graves incumplimientos de las principales obligaciones de Asopagos bajo el Contrato.** Como consecuencia, Legal Safe informa que suspenderá definitivamente el servicio desde el **23 de febrero de 2018.**

Según se dispone en la Cláusula Décima Octava del Contrato, en caso de terminación del Contrato, “los clientes vinculados al servicio continuarán siendo atendidos por ASOPAGOS directamente.” Igualmente, entendemos que Asopagos pretende continuar con la prestación del servicio, según lo manifestó en su comunicación del 8 de febrero de 2018.

No obstante lo anterior, sin prueba alguna, porque no existe documental ni testimonios que así lo hayan afirmado, el *a quo* imaginó una prueba para decir que Legal Safe había terminado el acuerdo de confidencialidad, cuando lo cierto es que por misiva de 16 de febrero de 2018, Legal Safe dio por terminado el contrato de colaboración empresarial celebrado y ejecutado con Asopagos durante todo el año 2017 y parte del año 2018, debido al incumplimiento de las obligaciones de la convocada.

Este yerro no es sino una muestra transversal de los múltiples defectos incurridos por el sentenciador de primer grado y que ameritan la intervención del Tribunal para enmendar las imprecisiones en que incurrió el *a quo*, tanto desde la perspectiva de la valoración fáctica como en cuanto a su apreciación jurídica, ambas que llevaron a una decisión claramente incompatible con las reglas previstas en nuestro ordenamiento y aplicables al caso.

IV. CONCLUSIONES Y PETICIÓN

Por las razones atrás expuestas en torno a los reparos presentados en oportunidad y desarrollados ampliamente en este escrito, solicito al H. Tribunal revocar íntegramente la sentencia apelada al encontrarse acreditados los supuestos de hecho que fundamentan la presente acción, accediendo por consiguiente a las pretensiones incoadas en el libelo introductorio con la respectiva condena a la demandada al pago de las costas del proceso.

Atentamente,

CARLOS A. LEÓN M

CARLOS ALBERTO LEÓN MORENO

C.C. No. 1.020.733.115 de Bogotá

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

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO RV: RECURSO DE REPOSICION
RADICADO. 11001-31-03-029-2013-00762-01**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 04/08/2022 16:37

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Centro 1 Bogota <abogbo00@gmail.com>

Enviado: jueves, 4 de agosto de 2022 4:33 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: al.martinez@scare.org.co <al.martinez@scare.org.co>; ac.lopez@scare.org.co <ac.lopez@scare.org.co>

Asunto: RECURSO DE REPOSICION RADICADO. 11001-31-03-029-2013-00762-01

Doctor

Juan Pablo Suarez Osorio

MAGISTRADO TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA

SALA CIVIL DE DECISION

E.

S.

D.

REF: PRESENTACION RECURSO DE REPOSICION.

PROCESO: ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL.

RADICADO: 11001-31-03-029-2013-00762-01

ELIZABETH PEREZ CALDERON, identificada con la cédula de ciudadanía número 52.982.389 de Bogotá D.C. y portadora de la tarjeta profesional número 149.864, actuando como apoderada del demandado **ARNOLFO MONJE**; comedidamente por medio de la presente comunicación presentó escrito de recurso de reposición al auto de fecha 3 de agosto de 2022, donde se conceden los recursos de apelacion de los extremos procesales en efecto devolutivo.

Adjunto.

1.- Escrito recurso de reposición.

Elizabeth perez

Doctor
Juan Pablo Suarez Osorio
MAGISTRADO TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
SALA CIVIL DE DECISION
E. S. D.

REF: PRESENTACION RECURSO DE REPOSICION.
PROCESO: ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL.
RADICADO: 11001-31-03-029-2013-00762-01

ELIZABETH PEREZ CALDERON, identificada con la cedula de ciudadanía número 52.982.389 de Bogotá D.C. y portadora de la tarjeta profesional número 149.864, actuando como apoderada del demandado **ARNOLFO MONJE**; comedidamente por medio del presente escrito, con la consideración y el respeto acostumbrado, y dentro de la oportunidad correspondiente me permito presentar recurso de reposición contra el auto de fecha 3 de agosto de 2022, dentro del término estipulado, basándome en los siguientes hechos.

HECHOS

PRIMERO. Que en fecha 6 de julio de 2022 fue proferida sentencia de primera instancia dentro del proceso con radicado 11001-31-03-029-2013-00762 donde el señor Arnoldo Monje Carrillo se encuentra como demandado, notificada mediante estado de fecha 7 de julio de 2022.

SEGUNDO. Que en virtud de lo anterior y dentro de los términos legales establecidos en fecha 12 de julio de 2022 se interponer recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia.

TERCERO. Que dentro del mismo término legal la parte demandante WILLIAM RAMIRO PERTUZ DEVIA Y OTROS, presenta y sustenta recurso de apelación sobre la misma providencia.

CUARTO. Así mismo la parte demandada Clínica Cemeq Ltda., presenta recurso de apelación dentro de los términos establecidos por el artículo 322 del Código General del proceso.

QUINTO. Que de las anteriores actuaciones el Juzgado 29 Civil Circuito de Bogotá, emite auto de fecha 19 de julio de 2022 donde concede los recursos de apelación en el efecto suspensivo y remite expediente.

SEXTO. En fecha 3 de agosto de 2022, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión, genera auto donde admite los recursos de apelación en efecto devolutivo,

afirmando que no todas las partes apelaron la sentencia y da cumplimiento al último inciso del artículo 325 del Código General del Proceso.

PETICION

En virtud de los anteriores hechos narrados en acápite anterior, solicito de manera respetuosa a la honorable Sala civil de Decisión, Magistrado Ponente, SE REPONGA EL AUTO DE FECHA 3 DE AGOSTO DE 2022, dándose aplicación al artículo 323 del Código General del Proceso, donde se establece:

“Se otorgará en el efecto suspensivo la apelación de sentencias que versan sobre el estado civil de las personas, las que hayan sido recurridas por ambas partes, las que nieguen la totalidad de las pretensiones y las que sean simplemente declarativas.”

Aunque la Sala Civil de decisión fundamenta la aplicación del artículo 325 del CGP en virtud a que no todas las partes apelaron la sentencia, debe tenerse en cuenta que para este caso en concreto los dos extremos procesales como son la parte demandante y dos de los demandados se pronunciaron y formularon los recursos pertinentes sobre el fallo de primera instancia dentro de los términos establecidos.

Por lo cual, y bajo la interpretación sistemática del art. 323 del CGP, con los principios procesales expuestos en el Código General Del proceso y más exactamente al artículo 4 y 7 sobre la igualdad de las partes y la legalidad para la equidad dentro del trámite ex bosado.

Esto ligado a la seguridad jurídica como supremacía dentro de nuestro ordenamiento jurídico procesal ya que el operador no puede establecer diferencia entre las personas que intervienen en el acto, esto teniendo en cuenta que los dos extremos procesales presentaron reparos frente a la decisión judicial, por lo cual es viable el estudio íntegro del fallo y la suspensión de toda actividad procesal por parte del a quo en el caso.

Por todo lo anterior deben concederse los recursos de apelación de sentencia en el efecto SUSPENSIVO y revocar el auto de fecha agosto 3 de 2022.

Cordialmente.



Elizabeth Perez Calderon.
CC. 52.982.389 de Bogota D.C.
TP. 149.864 del Consejo Superior de la Judicatura.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. FERREIRA VARGAS RV: Sustentación recurso expediente 2017-175

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 4/08/2022 4:31 PM

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. FERREIRA VARGAS

Cordial Saludo,

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

De: Orlando Corredor Gómez <abogadocorredor@hotmail.com>

Enviado: jueves, 4 de agosto de 2022 4:14 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Margarita Parrado Velasquez <mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Sustentación recurso expediente 2017-175

Buenas tardes al personal del Tribunal. Por favor dar trámite al memorial anexo.

Cordialmente,

Orlando Corredor G.

Enviado desde [Correo](#) para Windows

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ SALA CIVIL
Att: HONORABLE MAGISTADO
Dr. EDUARDO FERREIRA VARGAS
Ciudad

Ref: **EJECUTIVO DE MARCO LEÓN BIBAS CONTRA ISAAC
MILDENBERG Y OTROS. EXPEDIENTE No. 2017-175**

ENRIQUE ORLANDO CORREDOR GÓMEZ, ciudadano colombiano, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá, abogado en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.312.027 expedida en Bogotá y titular de la tarjeta profesional No. 66.713 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderado de los demandados Janin Posner e Isaac Mildenberg, comedidamente me permito **SUSTENTAR EL RECURSO DE APLEACIÓN**, lo cual hago en los siguientes breves términos:

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

1.- Como se expusiera a la señora juez Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá, al promover el demandante la acción ejecutiva ante la actualidad colombiana, aquél exigió el pago de la deuda y el cumplimiento de la obligación en nuestro país, dado que si lo formulara de manera distinta, nuestros jueces no tendrían competencia para resolver el asunto. Siguiendo los lineamientos pactados en el documento que sirvió de base para que se proferiera mandamiento de pago, se hace necesario revisar en esta instancia la factibilidad que tenían los demandados de cumplir o no con aquél.

2.- Es absolutamente claro que contrato es ley para las partes y que el mismo solo puede ser modificado por acuerdo entre ellas o por circunstancias legales, tal y como lo consagra el artículo 1602 del Código Civil. En ese orden de ideas, al exigir la obligación que se pretende cobrar a través de la presente acción ejecutiva, resulta jurídico consultar el texto del documento que da origen a la obligación con el fin de verificar la manera como quedó consagrado. Al efecto reza la cláusula 3.1. que: "No obstante en caso que el pago deba exigirse en

Colombia, el pago deberá hacerse en pesos a la Tasa Representativa del Mercado del día en que se efectuó el pago efectivo.”

Como se aprecia, el pago se exigió en Colombia de acuerdo con los hechos de la demanda, pero en el aquél se aprecia, sin error a equívocos, la ausencia de un número de cuenta corriente o de ahorros, el nombre de la entidad bancaria encargada de asumir el recaudo, así como el beneficiario de la consignación, resultando en consecuencia imposible para los demandados atender el pago exigido en nuestro país.

3.- Si bien el artículo 1645 del Código Civil consagra que el pago debe hacerse en el lugar designado por la convención, a ello debe adicionarse la obligación de hacer que tiene el acreedor, consistente en suministrar a su deudor los datos mínimos para que aquél pueda cumplir con el pago, entre otros, el número de una cuenta de ahorros o corriente, el nombre de un banco a donde pueda efectuarse la consignación y el nombre del beneficiario de la consignación. Sin que se satisfaga esa información, el acreedor coloca al deudor en la imposibilidad de cumplir con la obligación y no tendría legitimación para exigir el pago.

4.- En el caso que nos ocupa la parte demandante exigió el pago en Colombia sin que en lo más mínimo le facilitara a su deudor la posibilidad de que estos pudiera haber satisfecho la obligación, por cuanto no contaron con la información mínima necesaria para realizar el pago, siendo ajenos absolutamente a las consecuencias que se derivaran del no pago.

5.- El Despacho de primera instancia indicó en la sentencia que aquí que impugna, que los demandados tuvieron la posibilidad de acudir al pago por consignación, como si esa factibilidad hubiera quedado consagrada en el acuerdo de voluntades suscrito por las partes. Siempre que se pacta donde debe efectuarse un pago, y mucho más cuando los abogados de los demandantes redactaron a su acomodo el documento base de la presente acción, se debe indicar el lugar, fecha, cuenta, banco, titular, cédulas o nit donde el deudor debe cumplir con el pago, si rompemos esta regla jurídica por adaptamos a la teoría del juzgado, simple y llanamente ya no será necesario en ningún documento mencionar donde debe efectuarse el pago, pues, todo deudor tendría que acudir al pago por consignación, que no es la manera habitual de realizar los negocios, por ello en ninguna operación mercantil consagra esa posibilidad.

6.- Con referencia al pago de los intereses, nos remitimos una vez más al documento que sirvió de base para la presente acción y que es ley para las partes: Contempla la cláusula 1.2.1 del mismo que: " ... De igual manera los Deudores reconocen por concepto de intereses sobre dicha suma de dinero, la cantidad de QUINIENTOS MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD\$500.000) que igualmente se incorporan en el cronograma de pago." Como puede apreciarse, los réditos que generaría el capital aquí cobrado fueron definidos en su integridad en la suma que precede, de manera que, en forma anticipada, las partes establecieron el interés a pagar por el rubro prestado, sin que ello diera lugar a cobro adicional por dicho concepto, como lo pretende el demandante en el libelo. Así las cosas, no hay lugar a que los demandados tengan un pasivo superior a los 500 mil dólares americanos por concepto de intereses, por cuanto en este monto se definió el usufructo total que el capital prestado generara.

De esta forma dejo presentada la sustentación del recurso de apelación y solicito al H. Tribunal Revocar la sentencia de primera instancia en lo que fue objeto de inconformidad.

Honorables Magistrados,



ENRIQUE ORLANDO CORREDOR GÓMEZ
C. C. No. 79.312.027 Bogotá
T. P. No. 66.713 C. S. Judicatura

Bogotá D.C., 04 de agosto de 2.022.

Magistrado

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
SALA CIVIL- TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.

S.

D.

REFERENCIA: APELACION SENTENCIA

RADICADO: 110013103035 2017 00175 02

DEMANDANTE: REBECA PEREZ DE BIBAS

DEMANDADO: INVERSIONES MUSY S.A.S.; ISAAC MILDENBERG MARTAHAIN; JANIN POSNER DE MILDENBERG y PEOPLES FIRST NATIONAL BANCSHARES INC.

EFRAIN ELIAS GONZALEZ CRUZ, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 3.084.916 de la Vega, portador de la tarjeta profesional número 159.700 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado judicial de la demandada INVERSIONES MUSY S.A.S., respetuosamente y dentro de la oportunidad señalada en el inciso segundo del artículo 322 del Código General del Proceso, me permito SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN presentado contra la sentencia de primer grado, emitida por el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá el 16 de junio de 2022 y conforme al Auto del tribunal admitiendo el recurso, notificado por estado del 28 de julio del 2022.

OBJETO DEL RECURSO.

El presente recurso de Apelación tiene por objeto, que la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, REVOQUE PARCIALMENTE LA SENTENCIA que ordena seguir adelante la ejecución, es decir, que se revoque en lo que concierne a la demandada INVERSIONES MUSY S.A.S. por cuanto no se encuentra obligada al pago de la deuda ejecutada tal como se demostró a través del proceso y que ahora es fundamento del presente recurso.

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION CONTRA SENTENCIA

El Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso radicado No 110013103035 2017 00175 00, el día 16 de junio de 2022, profirió auto, ordenando:

Negar las excepciones de mérito,

Seguir adelante la ejecución,

Disponer que con el producto de la venta se pague el crédito,

Liquidar el crédito y condenar en costas, por valor de \$460.000.000 de pesos.

Comoquiera que a la demandada MUSY S.A.S. no se le permitió ejercer su derecho de defensa, el cual fue vulnerado a través de la indebida notificación, impidiendo que oportunamente contestara la demanda, lo cual fue objeto de interposición de incidente de nulidad, el cual fue negado y concedido el recurso de apelación, pero no ha sido tramitado a esta instancia, no queda otra opción, que a través del presente recurso de apelación contra sentencia, reiterar lo que en su momento se hubiera podido aducir como excepción.

Señala el Código de Comercio. “Artículo 784. Excepciones de la Acción Cambiaria. Contra la acción cambiaria sólo podrán oponerse las siguientes excepciones:

(...)

12) Las derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa, y...”

Sobre la procedencia de la interposición de las excepciones derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia de un título valor, la Corte Constitucional, reseñando pronunciamientos de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia al respectó, esbozó los lineamientos de su prosperidad y carga probatoria en los siguientes términos:

“La literalidad, en cambio, está relacionada con la condición que tiene el título valor para enmarcar el contenido y alcance del derecho de crédito en él incorporado. Por ende, serán esas condiciones literales las que definan el contenido crediticio del título valor, sin que resulten oponibles aquellas declaraciones extracartulares, que no consten en el cuerpo del mismo. Esta característica responde a la índole negociable que el ordenamiento jurídico mercantil confiere a los títulos valores. Así, lo que pretende la normatividad es que esos títulos, en sí mismos considerados, expresen a plenitud el derecho de crédito en ellos incorporados, de forma tal que en condiciones de seguridad y certeza jurídica, sirvan de instrumentos para transferir tales obligaciones, con absoluta prescindencia de otros documentos o convenciones distintos al título mismo. En consonancia con esta afirmación, el artículo 626 del Código de Comercio sostiene que el “suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia”. Ello implica que el contenido de la obligación crediticia corresponde a la delimitación que de la misma haya previsto el título valor que la incorpora.”

De igual manera, dicha Corporación sostuvo en la misma providencia que, cuando el deudor formula una excepción personal derivada de las condiciones del acto jurídico subyacente -defensa que solo es dable enervar contra el tenedor primigenio-, aquel corre con la ineludible carga de acreditar suficientemente los términos de la negociación, y su vinculación al título, so pena de que haya que acogerse a su tenor literal, así:

“...las características y condiciones del negocio subyacente no afectan el contenido del derecho de crédito incorporado al título valor. Ello, por supuesto, sin perjuicio de la posibilidad de que entre el titular del mismo y el deudor –y solamente entre esas partes, lo que excluye a los demás tenedores de buena fe– puedan alegarse las excepciones personales o derivadas del negocio causal.

(.....)

“Es evidente que la prosperidad de la excepción fundada en el negocio causal o subyacente tiene efectos directos en la distribución de la carga probatoria en el proceso ejecutivo: si el deudor opta por hacer oponibles asuntos propios del negocio subyacente, le corresponderá probar (i) las características particulares del mismo; y (ii) las consecuencias jurídicas que, en razón a su grado de importancia, tienen el estatus suficiente para afectar el carácter autónomo y la exigibilidad propia del derecho de crédito incorporado en un título valor. Como se indicó en el fundamento jurídico 15 de esta decisión, los principios de los títulos valores están dirigidos a garantizar la seguridad jurídica, la certeza sobre la existencia y exigibilidad de la obligación y la posibilidad que el crédito incorporado sea susceptible de tráfico mercantil con la simple entrega material del título y el cumplimiento de la ley de circulación. En consecuencia, si el deudor pretende negar la exigibilidad de la obligación cambiaria, deberá demostrar fehacientemente que la literalidad del título se ve afectada por las particularidades del negocio subyacente. Así, toda la carga de la prueba se impone exclusivamente al deudor, al ejecutado que propone la excepción.”

En consecuencia, comoquiera que a mi defendida se le ha coartado en derecho de defensa, - lo cual no me cansare de insistir-, hecho sobre el cual se encuentra pendiente de definir el recurso de apelación presentado contra el auto que negó la pretensión de nulidad por indebida notificación e indebida integración del contradictorio por activa, no veo otra oportunidad para alegar, que no sea a través del presente recurso de apelación contra Sentencia, puesto que, el acuerdo de pago enervado como título valor base de ejecución, en lo tocante, con la demandada INVERSIONES MUSY S.A.S., no satisface los requisitos del título ejecutivo enlistados en el artículo 422 del Código General del Proceso.

“Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley.»

Como podrá apreciarlo, señor Magistrado, al revisar el interrogatorio absuelto por la demandante, REBECA PEREZ DE BIBAS, ésta, con suficiente claridad y lealtad procesal informó al juzgador, que la cantidad de dinero en moneda americana (4.000.000 de dólares) que hoy día se reclama, tubo origen en el negocio propuesto para la construcción de un puerto seco en la ciudad de Cartagena Colombia, y fue prestada exclusivamente al señor ISAAC MILDENBERG, y fue entregada mediante transferencia al número de cuenta bancaria aportada por el mismo y en efectivo en Ciudad de Panamá, en fecha anterior a la creación o firma del acuerdo de pago,- febrero de 2017-, en el cual se involucró la responsabilidad de la persona jurídica INVERSIONES MUSY S.A.S.

Así mismo dicha deponente, es enfática en sostener que, desconoce la sociedad INVERSIONES MUSY S.A.S. y jamás entregó dinero en mutuo a dicha compañía, que el hecho jurídico generador de la obligación sucedió en ciudad de Panamá y fue exclusivamente con ISAAC MILDELBERG, en un primer contado de 2.000.000 de dólares en junio de 2012 y

un segundo contado de 2.000.000 de dólares en el año 2015, sin precisar el día o el mes. Incluso se permitió aclarar, que el dinero fue entregado para que fuese invertido en un proyecto constructivo en la ciudad de Cartagena Colombia y como quiera que dicho proyecto no se realizó, decidieron desistir de la inversión y reclamar la devolución del capital, por lo cual solicitaron la suscripción de un acuerdo de pago del mencionado capital e intereses.

En respuesta a pregunta del Despacho, manifiesta que él les dio un número y se le mando la transferencia interbancaria sin recordar fecha.

En respuestas dadas a interrogatorio de la apoderada de MUSY S.A.S. indicó, no recordar el banco del cual salió el dinero, ni la cuenta a la cual consignó, en un primer momento refiere que fue a Inversiones Musy, pero seguidamente aclara que cuando se refirió a “EL” se refería a ISAAC MILDENBERG y que JANIN POSNER también intervino en el negocio. Finalmente logró precisar que la cuenta bancaria a la cual se giraron los recursos fue la cuenta de ISAAC MILDENBERG.

Notará, señor Magistrado, que la versión rendida por la demandante, se corresponde en un todo, con el interrogatorio vertido por los demandados ISAAC MILDENBERG y JANIN POSNER DE MILDENBERG, en los cuales de manera separada pero coincidente, refieren y aceptan haber recibido el mencionado capital a título de inversión para apalancar un proyecto de construcción en Cartagena y otro en Bogotá D.C. los cuales finalmente no desarrollaron por problemas con los títulos de tradición de los predios sobre los cuales de proyectaban.

Amen de lo anterior, también son contestes, en el hecho de haber recibido el dinero en el exterior, más específicamente en la ciudad de Panamá y traído a Colombia a través del Banco de la República, siendo específico y reiterativo ISAAC MILDENBERG, en que comprometió de manera inconsulta el patrimonio de MUSY S.A.S. sin que a esta sociedad le hubiera ingresado un solo dólar, de los \$4.000.000 recibidos en ciudad de Panamá.

Con fundamento en las anteriores versiones rendidas bajo gravedad de juramento, tanto por la parte activa, como la parte pasiva, en preciso tener en cuenta, que la pretensión enfilada contra el demandado INVERSIONES MUSY S.A.S., no tendría vocación de prosperidad ya que el contrato de mutuo comercial es oneroso y, por virtud de la aplicación analógica del artículo 2222 del Código Civil, es real;

“Artículo 2221. Definición de mutuo préstamo de consumo. El mutuo o préstamo de consumo es un contrato en que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad.”

Artículo 2222. Perfeccionamiento del contrato mutuo

No se perfecciona el contrato de mutuo sino por la tradición, y la tradición transfiere el dominio

y por esta razón, luego de analizar el haz probatorio, concluimos que no existe ninguna prueba que acredite que INVERSIONES MUSY S.A.S. hubiese celebrado con los demandantes originales, ni con la señora REBECA PEREZ DE BIBAS un contrato de esa especie, habida cuenta que, de un lado, la demanda se limitó a afirmar que los demandados suscribieron un compromiso incondicional de pagar una suma de dinero, más exactamente 4.500.000 dólares, de los cuales 4.000.000 eran capital y 500.000 dólares eran por cuenta de intereses, ocultando

el verdadero origen o negocio jurídico de la obligación, su verdadera cuantía, el lugar donde se adquirió la obligación y la persona natural que efectivamente recibió los dineros, situación que solo vino a dilucidarse a través de la versión juramentada de la propia demandante, REBECA PEREZ DE BIBAS, quien con dicha confesión aclara y precisa sin lugar a dudas de que el dinero no fue mutuado al demandado MUSY S.A.S., por tanto no está legitimado por pasiva en el presente asunto

Es que, estos dineros que indica, fueron entregados por la demandante REBECA PEREZ DE BIBAS a través de su esposo MARCO LEON BIBAS al señor ISAAC MILDENBERG, es tajante en advertir, que la sociedad INVERSIONES MUSY S.A.S. no intervino en el negocio jurídico ni recibió dinero alguno, situación que se verifica además, al contrastar las fechas de los desembolsos - junio de 2012 y 2015- frente a la fecha de suscripción del compromiso incondicional de pago -febrero de 2017

De otra parte, bastara revisar el documento utilizado como base de ejecución, para encontrar, que en la clausula 1., antecedentes, lo siguiente:

“1.1.1. Los señores ISAAC MILDENBERG, obrando como persona natural y en su condición de representante legal de PEOPLES FIRST NATIONAL BANCSHARES INC., y la señora JANIN POSNER DE MILDENBERG, suscribieron en favor de Rochelle Capital Limited y los señores Marco Leon Bibas Silvera y Rebeca Perez de Bibas (en adelante los “Acreedores), una carta de compromiso en la ciudad de Bogotá, el día 16 de junio de 2016, en la cual se formaliza el pago de los dineros recibidos por los primeros en calidad de préstamo, que totalizan la suma de CUATRO MILLONES DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERIA (USD\$4.000.000).

1.1.2. Por razones ajenas a la voluntad de los señores ISAAC MILDENBERG y JANIN POSNER DE MILDENBERG, y de PEOPLES FIRST NATIONAL BANCSHARES INC., se ha incumplido el pago del crédito reconocido en el mencionado documento:”

Sin mayor esfuerzo de advierte, que ISAAC MILDENBERG y JANIN POSNER DE MILDENBERG, y de PEOPLES FIRST NATIONAL BANCSHARES INC., de antaño venían reconociendo la existencia del mutuo y la inexistencia del pago, y solamente hasta el 27 de febrero de 2017 de manera consensuada con los hoy demandantes, dolosa y fraudulentamente deciden involucrar y comprometer el patrimonio de la sociedad INVERSIONES MUSY S.A.S., aun, reconociendo que ésta no fue parte en el negocio subyacente y como tal no estaba obligada a solidarizarse por las deudas personales de los primeros.

Bajo la anterior circunstancia, la literalidad del título está afectada por las particularidades del negocio subyacente, que data de cinco años atrás, pues al demandado, sociedad INVERSIONES MUSY S.A.S. el acreedor no le desembolsó ni un solo dólar, de la cantidad que pretende que le sea cancelada, por tanto, jurídicamente no le es exigible el derecho de crédito incorporado en el título ejecutivo, el cual como es obvio solo puede exigirse a la persona natural que realmente recibió y se benefició de los recursos

El acreedor pretende que se le pague \$4.500.000 dólares, cuando realmente, y a si lo indican las pruebas testimoniales vertidas por la demandante y por dos de los demandados, e inserta en el mismo clausulado del documento base de ejecución, lo que entregó fueron \$4.000.000

con anterioridad a la firma del compromiso de pago y a persona distinta de MUSY S.A.S., configurándose con ello un enriquecimiento sin causa, en tanto, no solo el actor está buscando un enriquecimiento, sino que está causando un grave perjuicio a uno de los demandados.

El juez de primera instancia se equivoca sobremanera, al sostener la sentencia de condena y de seguir adelante la ejecución, con el único fundamento de la literalidad, la autonomía y exigibilidad del título valor, desconociendo la verdad material, es decir, la existencia del negocio subyacente, y su vez desconociendo la verdad procesal, pues sin justificación ni soporte legal o jurisprudencial, soslayó y desestimó la confesión de la propia demandante, confesión que tiene la virtud de descartar como deudor suyo a la sociedad INVERSIONES MUSY S.A.S.

Por otra parte, el A Quo, mira pero no ve, el sentido natural y obvio de las facultades del representante legal de INVERSIONES MUSY S.A.S. en especial la descrita en el literal e) “*dar y recibir dinero en mutuo con o sin interés*”, facultad que debe entenderse únicamente si el contrato de mutuo y el recibo del dinero se realiza en provecho y benefició de su representada y no en su propio beneficio personal, máxime si dicho endeudamiento ocurrió cinco años atrás.

Yerra el A Quo, quien dio por descontado la existencia del contrato de mutuo con interés, sin detenerse en el hecho, de que dicho contrato se subdivide cronológicamente entre cinco y dos años anteriores a la firma del compromiso de pago, en el cual la persona natural ISAAC MILDENBERG, se constituyó deudora y posteriormente acepta la novación objetiva del crédito y de manera inconsulta y abusando de su condición de representante legal estampa su firma a nombre de MUSY S.A.S. teniendo conciencia que su representada no había participado ni beneficiado del negocio subyacente.

De acuerdo a lo confesado tanto por la demandante REBECA PEREZ DE BIBAS y por los demandados ISAAC MILDENBERG y JANIN POSNER DE MILDENBERG, el contrato de mutuo con interés sí se realizó entre la demandante e ISAAC MILDENBERG y JANIN POSNER DE MILDENBERG, y de PEOPLES FIRST NATIONAL BANCSHARES INC., pero éstos actuaron de manera autónoma y a título personal, y al momento de recibir el dinero, nunca lo hicieron a nombre de la sociedad a la cual representaba desde el año 2011 ni con base en las facultades anteriormente descritas.

Por otra parte, el literal i) estipula. “*Manejar los fondos sociales, verificar cobros, girar, cancelar, recibir, firmar libros, pagares, cheques, giros, libranzas y cualquier otro título*” de lo cual se extrae que dichas facultades no contemplaban la de servir de deudor solidario, avalista o fiador del representante legal.

Para claridad y sustento del abuso de las facultades del representante legal de MUSY S.A.S., es pertinente lo dicho por la Superintendencia de Sociedades mediante OFICIO 220-121808 DEL 31 DE JULIO DE 2014 REF.: RADICACIÓN 2014- 01- 290405 EVENTOS EN QUE UNA SOCIEDAD, DIFERENTE A SAS, PUEDE GARANTIZAR O AVALAR OBLIGACIONES DE TERCEROS (ASOCIADOS, SOCIEDAD FILIAL, SUBORDINADA O SUBSIDIARIA).

En esta oportunidad sostuvo:

2.2. Cuando tal facultad no está contemplada en el contrato social dentro del objeto social principal, las obligaciones de los terceros pueden ser garantizadas por la

sociedad siempre que guarde relación de medio a fin con las actividades principales de la misma.

Consecuentes con las consideraciones expuestas por la consultante, procede a formular las siguientes preguntas:

“1) ¿Se puede considerar que el acto de garantizar o avalar una obligación de un socio, accionista, sociedad filial, subordinada o subsidiaria está contemplado como parte del objeto social secundario o subordinado?”.

2) ¿El máximo órgano de una sociedad (Asamblea General de Accionistas o Junta de Socios) puede autorizar al representante legal para que él en nombre de la sociedad garantice o avale una obligación puntual mediante acta de Asamblea General de Accionistas o Junta de Socios, aun cuando dicha actividad no se encuentre enunciada de forma expresa en el objeto social?

3) ¿Se puede entender como actividad complementaria, conexas o subsidiaria de una sociedad mercantil las operaciones de crédito o endeudamiento aun cuando no se encuentre contemplada dicha actividad de forma expresa en el objeto social principal?”.

Sobre el particular, para contestar los interrogantes planteados es preciso indicar que se tendrá en cuenta no solo la argumentación invocada, sino el texto del artículo 99 del Código de Comercio que resulta pertinente traer a colación pues determina que la capacidad de la sociedad se limita **“al desarrollo de la empresa o actividad prevista en su objeto. Se entenderán incluidos en el objeto social los actos directamente relacionados con el mismo y los que tengan como finalidad ejercer los derechos o cumplir las obligaciones, legal o convencionalmente derivados de la existencia y actividad de la sociedad”**, preceptiva de la cual se desprenden, según la doctrina, tres (3) tipos de actos que puede realizar la sociedad, cuales son: i) los determinados en las actividades principales previstas en el objeto social; ii) los que se relacionan directamente con las actividades principales; y iii) los que tienen como finalidad ejercer derechos o cumplir obligaciones derivados tanto de la existencia de la sociedad como de la actividad de la sociedad (Oficio AN- 08891 de abril de 1987).

Así las cosas, en el orden planteado, se responden las preguntas formuladas de la siguiente manera:

1. Conforme lo anotado, sí la facultad para garantizar o avalar obligaciones de terceros, en el entendido que la expresión “terceros” comprende socios o accionistas, sociedad filial, subordinada o subsidiaria, no está contemplada en el objeto principal de la sociedad, ésta podrá garantizar o avalar la obligación siempre que el acto jurídico tenga una relación de medio a fin con las actividades previstas en el objeto social de la compañía.

2. Pese a que la respuesta a éste interrogante se colige de lo resuelto en el numeral precedente, **es pertinente insistir que no es viable, ni aún con autorización del órgano social competente que la sociedad garantice o avale actos jurídicos ajenos a las actividades enunciadas en el objeto social o sin relación de medio a fin con el mismo.**

3. *El presente interrogante se entiende resuelto afirmativamente siempre que la operación de crédito y/o endeudamiento que se pretende guarde relación directa, complementaria o conexas con las actividades principales.*

Resulta palmario, entonces, que el endeudamiento que a muto propio, llevó a cabo el representante legal, no estaba contemplado en el objeto social principal de la compañía, pues tal endeudamiento no guarda ninguna relación medio a fin con las actividades previstas en el objeto social, de contera, utilizar la sociedad representada para garantizar el pago de sus créditos personales, excede sus facultades y por tanto, no puede ser oponible a la sociedad los contratos u obligaciones que suscriba y adquiera de esta manera .

En concreto, no puede ser oponible a la sociedad MUSY S.A.S. el compromiso incondicional de pago que en su nombre firmo ISAAC MILDENBER, constituyéndola como garante de una obligación personal, que se reitera fue totalmente ajena a las actividades enunciadas en su objeto social.

Con fundamento en las anteriores consideraciones de orden probatorio, procesal, doctrinal y jurisprudencial, de manera respetuosa,

SOLICITO:

PRIMERO: Que se revoque parcialmente la sentencia emitida por el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, en lo relacionado con la demandada INVERSIONES MUSY S.A.S. exonerándola de pagar la cantidad ejecutada

SEGUNDO: Que a consecuencia de la anterior decisión se revoque parcialmente el mandamiento de pago dictado por el A Quo el 26 de mayo de 2017, en lo relacionado con la demandada INVERSIONES MUSY S.A.S. exonerándola de pagar la cuantía allí ordenada

TERCERO: Que se cancele la medida cautelar de embargo y secuestro ordenada sobre el bien inmueble identificado con Matricula Inmobiliaria No 50C-502907 anotación No 24 comunicado por oficio No 17-1381 del 02/06/17 del Juzgado 35 Civil del Circuito

CUARTO: Que se condene a la demandante REBECA PEREZ DE BIBAS a pagar a la demandada INVERSIONES MUSY S.A.S. las costas del proceso y agencias en derecho en que ha incurrido por causa del presente proceso.

Atentamente,



EFRAIN ELIAS GONZÁLEZ CRUZ

C.C. 3.084.916 La Vega

T.P. 159.700 C.S.J.

asesorialegal1960@hotmail.com

PARA TRASLADO - RECURSO DE QUEJA 039-2019-00852-01 DR ACOSTA BUITRAGO

Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

<rprocesosctsbt@cen DOJ.ramajudicial.gov.co>

Mar 09/08/2022 15:30

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secstrisupbta2@cen DOJ.ramajudicial.gov.co>

 2 archivos adjuntos (305 KB)

5784.pdf; F11001310303920190085201Caratula20220809153002.pdf;

Cordial Saludo,

Me permito informarle que el presente proceso se recibió en el correo de reparto el 9 de agosto de 2022, para radicar e ingresar.

Respetuosamente dejo constancia que mi función asignada es la de radicación y reparto de los procesos civiles, por cuanto a la revisión del cumplimiento de protocolo y concordancia de los datos del expediente digital y el oficio remisorio es competencia de otro empleado.

Nota: Se ingresa al despacho con fecha del 9 de agosto de 2022.
La carátula como el acta se encuentran en archivo adjunto en formato PDF.

Atentamente,

Laura Victoria Zuluaga Hoyos
Escribiente

De: Juzgado 39 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto39bt@cen DOJ.ramajudicial.gov.co>**Enviado:** martes, 9 de agosto de 2022 9:15**Para:** Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota
<rprocesosctsbt@cen DOJ.ramajudicial.gov.co>**Asunto:** Envío expediente 2019-00852 Tribunal

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

Reparto.

Cordial saludo,

En cumplimiento a lo dispuesto en auto de fecha 25 de julio de 2022, se remite el expediente de la referencia, comoquiera que se concedió el recurso queja

Se remite link del expediente de la referencia.

 [11001310303920190085200](#)

Cordialmente.

Luis Alfonso López Velásquez
Escribiente
Juzgado 39 civil circuito de Bogotá.
ccto39bt@cendoj.ramajudicial.gov.co.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO RV: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA CIVIL Proceso No. 110013103043-2011-00288

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 05/08/2022 9:47

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

 1 archivos adjuntos (367 KB)

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA CIVIL PROCESO No 110013103043201100288.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Adolfo Mattos <adolfomattosabogado@gmail.com>

Enviado: viernes, 5 de agosto de 2022 9:44 a. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: suarezabel@hotmail.com <suarezabel@hotmail.com>; hosmanolarte@accidentesysegueros.com.co <hosmanolarte@accidentesysegueros.com.co>; Wijaca@hotmail.com <Wijaca@hotmail.com>; seccivilencuesta151 <ehmasesoresjuridicos@gmail.com>

Asunto: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA CIVIL Proceso No. 110013103043-2011-00288

Honorable

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA

Sala Civil

Magistrado Ponente: DR JUAN PABLO SUAREZ

E. S. D.

REF: Ordinario De: BÁRBARA ARIAS DE MAHECHA Contra: SEGUNDO ABEL SUAREZ Y OTROS

Proceso No. 110013103043-2011-00288

SUSTENTACION APELACION SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA JUEZ 46 CIVIL DEL CIRCUITIO DE BOGOTA

ADOLFO MATTOS RODRIGUEZ, en mi calidad de apoderado de TRANSPORTES PANAMERICANOS S.A., dentro del término de traslado presento escrito de sustentación del recurso de apelación interpuesto contra sentencia proferida por el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá, en los siguientes términos:

DE CONFORMIDAD CON EL D.806 DE 2020 Y EL ART 78 CGP REMITO COPIA DEL PRESENTE A LOS CORREOS ELECTRONICOS DE LOS APODERADOS DEMANDANTE, DEMANDADOS Y LLAMADO EN GARANTIA

ADOLFO MATTOS RODRIGUEZ
C.C. No. 79.658.471 de Bogota
T.P. No. 97748 del CSJ
C.E.: adolfofattosabogado@gmail.com
CEL: 3123060788



Remitente notificado con
[Mailtrack](#)

Honorable
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
Sala Civil
Magistrado Ponente: DR JUAN PABLO SUAREZ
E. S. D.

REF: Ordinario De: BÁRBARA ARIAS DE MAHECHA Contra: SEGUNDO ABEL
SUAREZ Y OTROS
Proceso No. 2011-00288

SUSTENTACION APELACION SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA JUEZ 46
CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA

ADOLFO MATTOS RODRIGUEZ, en mi calidad de apoderado de TRANSPORTES PANAMERICANOS S.A., dentro del termino de traslado presento escrito de sustentación del recurso de apelación interpuesto contra sentencia proferida por el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá, en los siguientes términos:

DESACUERDO CON LA TASACION DEL DAÑO MORAL POR EXCESO EN SU TASACION

El despacho de primera instancia ha condenado a los demandados en una suma equivalente a cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (50 SMMLV) a favor de la parte demandante basado el parentesco de familiaridad de la demandante BARBARA ARIAS DE MAHECHA (QEPD) con la victima del accidente de tránsito que tenía la calidad de hermano, lo cual fue acreditado con los respectivo registros civiles de nacimiento.

El despacho para su tasación presume el perjuicio moral, sobre lo cual me aparto totalmente, teniendo en cuenta que la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos ha expresado que el quantum del daño moral en materia civil, estima apropiada la determinación de su cuantía en el marco fáctico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, que las características del daño, su gravedad, incidencia en la persona, el grado de intensidad del golpe y dolor, la sensibilidad y capacidad de sufrir de cada sujeto, son variables; así se expresó en sentencia de 18 de

septiembre de 2009, CSJ, Sala de casación civil, exp. 20001-3103-005-2005-00406-01):

“5. Superadas algunas corrientes adversas y, admitida por esta Corte la reparación del daño moral sin más restricciones para fijar su cuantía que las impuestas por la equidad (ex bono et aequo) conforme al marco concreto de circunstancias fácticas (cas.civ. sentencias de 21 de julio de 1922, XXIX, 220; 22 de agosto de 1924, XXXI, 83), a partir de la sentencia de 27 de septiembre de 1974, es su criterio inalterado, la inaplicabilidad de las normas penales para su tasación, remitiéndose al arbitrium iudicis, naturalmente, ponderado, razonado y coherente según la singularidad, especificación, individuación y magnitud del impacto, por supuesto que las características del daño, su gravedad, incidencia en la persona, el grado de intensidad del golpe y dolor, la sensibilidad y capacidad de sufrir de cada sujeto, son variables y el quantum debeatur se remite a la valoración del juez. “En el empeño de encarar directamente el asunto, la Sala precisa que, para la valoración del quantum del daño moral en materia civil, estima apropiada la determinación de su cuantía en el marco fáctico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador. “Por consiguiente, la Corte itera que la reparación del daño causado y todo el daño causado, cualquiera sea su naturaleza, patrimonial o no patrimonial, es un derecho legítimo de la víctima y en asuntos civiles, la determinación del monto del daño moral como un valor correspondiente a su entidad o magnitud, es cuestión deferida al prudente arbitrio del juzgador según las circunstancias propias del caso concreto y los elementos de convicción.”

El daño es el elemento central en torno al cual gira un juicio de responsabilidad, y para que pueda hallarse configurado debe reunir varios requisitos o condiciones de existencia. Uno de estos requisitos es la certeza del mismo, por oposición a la contingencia o eventualidad respecto de su causación.

En palabras de Tamayo, "el daño es cierto cuando a los ojos del juez aparece con evidencia que la acción lesiva del agente ha producido o producirá una disminución patrimonial o moral en el demandante"¹. Según lo anterior, para que pueda indemnizarse el daño moral, y en general cualquier clase de daño, no debe existir duda respecto de su

¹ Tamayo Jaramillo, J. *Tratado de responsabilidad civil*. T. 2. 2.^a ed. Bogotá: Legis, 2015, 339

causación, pues de lo contrario se estaría indemnizando un daño simplemente eventual, generando un enriquecimiento injustificado a favor del demandante.

En efecto, la presunción se está basando en un único indicio, esto es, el parentesco, el cual es, respecto del daño moral, imlemente un indicio contingente, toda vez que no se puede deducir indefectiblemente cariño y afecto de quienes se encuentran vinculados por dicha situación jurídica.

Al ser simplemente un indicio contingente y fundamentar la presunción sobre el mismo, se vulnera la regla según la cual la eficacia probatoria de los indicios contingentes pende de su pluralidad, pues un único indicio contingente "solo representa un argumento de probabilidad, más o menos mayor según las circunstancias de cada caso, de la existencia o inexistencia del hecho desconocido que se investiga"², pero no da certeza del hecho³.

Ese requisito encuentra soporte en el ordenamiento nacional en el artículo 242 CGP, cuando enseña que los indicios se apreciarán en conjunto, y además establece que deben ser graves, concurrentes y convergentes, en razón de que:

... [los] indicios se pesan y no se cuentan, no basta que aparezcan probados en número plural; es indispensable que examinados en conjunto produzcan la certeza sobre el hecho investigado y que, para que esto se cumpla, se requiere que sean graves, que concurren armónicamente a indicar el mismo hecho y que suministren presunciones que converjan a formar el convencimiento en el mismo sentido⁴.

² Devis Echandía. *Teoría general de la prueba judicial*, cit., 636

³ "Tratándose de indicios de esta clase que hemos calificado de vehementes, y que algún autor llama necesarios, basta, pues, uno solo para establecer ciertamente un hecho. Cuando los indicios no revisten este carácter se necesitará el concurso de varios para llegar a la certeza, no pudiéndose racionalmente fijar número alguno mínimo, necesario y suficiente para producir la convicción. Ese número variará según las circunstancias de cada caso, según la fuerza o peso de los indicios que entran en la combinación". Dellepiane, A. *Nueva teoría general de la prueba*. Bogotá: Temis, 1961, 106 ss., citado en Devis Echandía. *Teoría general de la prueba judicial*, cit., 639

⁴ *Ibíd.*, p. 640

Refiero que en el caso en concreto solo se ha tomado el parentesco como único elemento para presumir el perjuicio moral de la demandante BARBARA ARIAS DE MAHECHA (qepd) cuando resulta un hecho cierto y probado que no es cierto que convivieran justos, ni tuvieran la cercanía y afecto tanto se profeso en el transcurso del proceso, ello quedo en evidencia dentro de las piezas procesales allegadas a este proceso civil y que fueron objeto de debate probatorio para tasación en perjuicios dentro del proceso penal, ya que el fallecimiento del señor MELQUISEDEC ARIAS ocurrió el día 12 de agosto de 2004, y el cuerpo del señor ARIAS fue reclamado tan solo 12 días después de su muerte según consta en declaración del señor VICTOR JAVIER ARIAS, quien fuera la persona que acudió a la fiscalía a realizar los trámites para dicho fin, quien en declaración del 25 de agosto de 2004, señaló: **" pues la verdad es que la familia de él nos enteramos a través de un Marconi que enviaron a Vergara (cund) creo que directamente fue de Medicina Legal que enviaron el telegrama y allí pidieron la identificación y de Vergara le dijeron a un familiar. Pero la verdad es que yo no tengo conocimiento de nada, mejor dicho yo me entere a noche de que él había muerto,"** De esta declaración es de resaltar varios aspectos que demuestran totalmente el despego de la familia con el señor MELQUISEDEC ARIAS (QEPD): (i) El sr ARIAS fallece y 12 días después se enteran de su muerte (ii) La familia se entera de su fallecimiento solo por requerimiento de una autoridad, en su momento por el envió de un "Marconi", (iii) cuando se menciona la familia es toda ello incluye a la demandante (iv) La familia se entera del fallecimiento del SR ARIAS no porque lo estuvieran extrañando o buscando o indagando sobre su paradero, fue porque una autoridad los busco para que lo identificaran y para ello tuvo que transcurrir 12 días.

De lo anterior, surgen validos cuestionamientos acerca del derecho a cobrar un perjuicio moral basado en la aflicción, entristecimiento, afectación emocional y demás, pues si fuese cierto que la señora BARBARA ARIAS DE MAHECHA conviviera con el señor MELQUISEDEC y fueran tan entrañables hermanos unidos como se explica que pasaran 12 días después de su muerte y no indagara tan solo por curiosidad donde estaba su hermano, no fue la persona que acudió ante las autoridades a reclamar su cuerpo, esto se constituye en un hecho probado y es que la cercanía entre el señor MELQUISEDEC y la

señora BARBARA no era entrañable y unidad como lo presentaron en el presente proceso para el cobro de unos perjuicios, no se acreditó de ninguna forma que la señora BARBARA requiriera de ayuda psicológica o algún profesional para superar problemas de depresión y demás de la demandante.

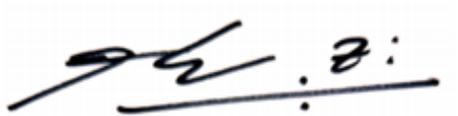
De la declaración rendida en interrogatorio de parte el día 12 de agosto de 2014, se tiene claro que los deponentes señores JAIRO ALONSO ARIAS, MINA YADIRA MAHECHA ARIAS, VICTOR JAVIER ARIAS, ADY ROSA MAHECHA ARIAS, básicamente tratan de esmerarse por justificar una convivencia entre el señor MELQUISEDEC Y SU HERMANA BARBARA, claro interés porque de ello dependen las resultas económicas de un proceso, pero lo cierto es que existe total desconocimiento de la forma en que supuestamente vivían MELQUISEDEC Y BARBARA, no sabían la dirección a donde vivían pese a que decían frecuentarlos solo se limitan a afirmar que es en patio bonito, aun así la dirección en vida aportada en la demanda como domicilio de la demandante no corresponde a patio bonito, vale decir carrera 32b No. 11 64 sur bloque 4 apto 1001, algunos de los declarantes afirmaron que vivían en un casa lote no obstante evidentemente la dirección aportada por la señora BARBARA en la demanda difiere de ello ya que se trata de un apartamento, afirmaron que el casa lote era propio otros que en posesión, afirmaron que el señor MELQUISEDEC era vendedor ambulante no obstante todos dieron diferentes versiones sobre los productos que vendía, y pese a que algunos fueron coincidentes en decir que era vendedor ambulante, otro menciona que era vendedor de la plaza; ello es una generalidad que no da cuenta y certeza de la verdad, pues todos se contradicen en los productos que decían saber que vendía el señor MELQUISEDEC, no obstante no sabían que días trabaja, cuanto ganaba, cuanto aportaba, horario de dicha actividad, es más se denota que no eran cercanos a su madre BARBARA, mientras unos mencionan que si requirió un tratamiento para superar la muerte de su hermano otros por el contrato manifestaron rotundamente que no lo recibió fue el caso de la declaración de VICTOR JAVIER ARIAS. Con lo anterior, se demuestra es la escasa cercanía e información que tenía sus hijos de su progenitora y por ende tampoco dan cuenta realmente de la convivencia y cercanía de los hermanos ARIAS.

Ahora bien, por ultimo Honorables Magistrados ha de tenerse en cuenta que la presente condena económica en este proceso civil constituye una segunda condena económica por los mismos hechos y en favor de la misma persona que representa hoy la parte civil, es decir se está sancionando unos únicos perjuicios dos veces unos en cabeza del conductor y otros en cabeza de los terceros civilmente responsables.

PETICION:

Con base en lo anteriormente expuesto solicito se revoque la sentencia de primera instancia y ordene la reducción de la condena económica por perjuicios morales.

Cordialmente,



ADOLFO MATTOS RODRIGUEZ
C.C. No. 79.658.471 de Bogota
T.P. No. 97748 del CSJ
C.E.: adolfomattosabogado@gmail.com
CEL: 3123060788

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO RV: SUSTENTACION RECURSO - ORDINARIO No.43201100288 DE BARBARA ARIAS VS. TRANSPORTES PANAMERICANOS S.A. Y OTROS

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 04/08/2022 16:41

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO

Cordial Saludo,

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

De: Hosman Olarte <hosmanolarte@accidentesysegueros.com.co>

Enviado: jueves, 4 de agosto de 2022 4:36 p. m.

Para: Adolfo Mattos <adolfofomattosabogado@gmail.com>; Hosman Olarte <hosmanolarte@accidentesysegueros.com.co>; hosmanfabricio@gmail.com <hosmanfabricio@gmail.com>; Wijaca@hotmail.com <Wijaca@hotmail.com>; suarezabel@hotmail.com <suarezabel@hotmail.com>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Re: SUSTENTACION RECURSO - ORDINARIO No.43201100288 DE BARBARA ARIAS VS. TRANSPORTES PANAMERICANOS S.A. Y OTROS

Honorables

Magistrados TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA CIVIL
Magistrado Ponente Dr. JUAN PABLO SUAREZ
E. S.D.

REF. ORDINARIO No.11001310304320110028800
DE. BARBARA ARIAS DE MAHECHA
VS. TRANSPORTES PANAMERICANOS S.A. Y OTROS
ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION SENTENCIA
PROVIENE: JUZGADO 46 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA

HOSMAN FABRICIO OLARTE, en mi calidad de apoderado de la demandante, me permito allegar en archivo pdf, el escrito por de sustentación del recurso de apelación oportunamente interpuesto contra la sentencia de primera grado

Copio el correo a los correos electrónicos de los demás sujetos procesales.

Cordialmente.,



Accidentes Y SEGUROS

HOSMAN OLARTE

Abogado

Especializado en Derecho de Seguros

MBA (Master en Administración de Negocios)

Universidad Politecnica de Cataluña. Barcelona

Dirección comercial Universidad George Washington

www.accidentesysegueros.com.co

CALLE 73 N. 7-06 Oficina 203

Edificio Metropolitan Tower

Bogotá - Colombia

Honorable
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
Sala Civil
Magistrado Ponente: DR JUAN PABLO SUAREZ
E. S. D.

REF: Ordinario
De: BÁRBARA ARIAS DE MAHECHA
Contra: SEGUNDO ABEL SUAREZ Y OTROS
Proceso No. 2011-00288
Proviene: JUEZ 46 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA

HOSMAN FABRICIO OLARTE MAHECHA, en mi calidad de apoderado de la parte actora, y estando dentro del término de que trata el Artículo 12 de la ley 2213 de 2022, en forma respetuosa me permito sustentar el recurso de apelación parcial oportunamente interpuesto contra la Sentencia de primer grado proferida por el Señor **Juez 46 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA**.

SON RAZONES DEL RECURSO DE APELACION PARCIAL DE LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO.

La sentencia apelada, condenó a los demandados al pago de los **DAÑOS MORALES**, y negó la condena por el **LUCRO CESANTE y DAÑOS A LA VIDA DE RELACION**.

Por lo anterior el **RECURSO DE APELACION** será de forma parcial, se incoa, en contra de la decisión que **NEGO EL LUCRO CESANTE y LOS DAÑOS A LA VIDA DE RELACION**.

La sentencia atacada negó la condena del **LUCRO CESANTE, LOS DAÑOS A LA VIDA DE RELACION**, y declaro la prosperidad parcial de los **DAÑOS MORALES**, y frente a estos puntos se sustentará los reparos de la presente **APELACION**.

ERROR DE DERECHO DE LA SENTENCIA POR LA NO VALORACION DE LAS PRUEBAS QUE DEMUESTRAN EL DAÑO MATERIAL - LUCRO CESANTE

La sentencia atacada, debe quebrarse teniendo en cuenta los evidente **ERRORS DERECHO**, los que se dan “cuando el juez interpreta erradamente las normas legales que regulan la producción o eficacia de la prueba, o su evaluación, es decir, cuando el juez interpreta dichos preceptos en forma distinta al verdadero alcance de ellos”. También se presenta al no sopesar conjuntamente las pruebas, como lo exige el artículo 176 del Código General del Proceso.

El error de derecho en la valoración de las pruebas se estructura cuando:

- (i) A un elemento demostrativo ilegal, extemporáneo, irregular o no idóneo, se le otorga eficacia demostrativa;
- (ii) Se le niega eficacia demostrativa a un medio oportuno, regular o conducente, o
- (iii) Se omite el deber de valoración aunada o conjunta de las pruebas, prescindiendo de los puntos que las enlazan o relacionan.

Los elementos estructurales de este **YERRO DE DERECHO**, tal y como pasara a demostrarse.



La señora Juez de primer grado, negó la condena del **LUCRO CESANTE**, por cuanto para ella dentro de la actuación, no se demostró que el fallecido **MELQUISEDEC ARIAS (q.e.p.d.)**, le propiciara ayuda económica y sustento a la demandante **BARBARA ARIAS (q.e.p.d.)**, y para ella las testimoniales, que acreditaron este hecho y su convivencia permanente, no son suficientes, para su condena.

Respeto, pero no puedo compartir teniendo en cuenta las siguientes consideraciones.

DEFINICIÓN DE PRUEBA SUMARIA

En fin, la **prueba sumaria** es una plena **prueba** que da la certeza de la ocurrencia o existencia de un hecho, pero que no ha sido controvertida, ni discutida.

Frente a la **PRUEBA SUMARIA**, la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL C-523 DE 2009**, ha informado:

*“Aunque la legislación colombiana no define lo que debe entenderse por prueba sumaria, su noción ha sido precisada por la doctrina y la jurisprudencia nacionales. Así, para Antonio Rocha Alvira, **la prueba sumaria** es aquella que aún no ha sido controvertida por aquel a quien puede perjudicar, y de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, **la prueba sumaria es plena prueba**, lo que quiere decir que debe reunir las mismas condiciones de fondo de cualquier prueba, que sea pertinente o conducente, esto es, que sea la adecuada para demostrar un hecho o un acto jurídico concretos. En ese sentido la doctrina ha sido uniforme en señalar que la prueba sumaria suministra al juez la certeza del hecho que se quiere establecer en idénticas condiciones que lo hace la plena prueba, con la diferencia que la prueba sumaria no ha sido sometida a contradicción, ni conocimiento o confrontación por la parte contra quien se quiere hacer valer. **Siendo claro que la prueba sumaria, es aquella que reúne las características de plena prueba que aún no ha sido controvertida** (La negrilla es mía)*

En sentencia T-247/16 - LA CORTE CONSTITUCIONAL:

“7.4. Sin embargo, esta Corte ha admitido la posibilidad de que sean valoradas como pruebas las declaraciones **extraprocesales que no hubieren sido previamente ratificadas, a través de dos vías: (i) otorgándoles el carácter de documentos declarativos de terceros en los términos del artículo 277 del CPC; o, (ii) mediante la potestad oficiosa del juez de ordenar su ratificación cuando, en virtud del principio de la sana crítica, lo considere necesario para la formación de su convencimiento y así garantizar los derechos de defensa y contradicción de la contraparte.** Para la Corte, las dos medidas “se armonizan con el respeto de los derechos y garantías de las partes [...] el juez deberá determinar cuál es la medida idónea para valorar la prueba en el marco de la sana crítica”.

7.5. Así las cosas, esta Sala de Revisión estima que no todos los casos en los que se discuta la posibilidad de valorar testimonios practicados de manera extraprocesal pueden solucionarse con base en una interpretación literal de las normas procesales, pues, como ya se mencionó, es posible que

existan supuestos de hecho en los cuales la aplicación rígida de una formalidad ritual podría conducir a consecuencias que son contrarias a las finalidades perseguidas por el legislador, esto es, la garantía de los derechos sustanciales y, en particular, los derechos de defensa y contradicción.

Sentencia C863 de 2013 LA CORTE COSNTITUCIONAL, nos enseñó:

(iv) **El inciso final de la norma acusada faculta a los notarios para que “reciban declaraciones extraproceso con fines judiciales”, sin que exija la citación de la contraparte, lo que se enmarca en la potestad de preconstituir prueba sumaria**, admitida en determinadas actuaciones judiciales. Esta facultad se inscribe en el ámbito de actuación tradicionalmente reconocido a los notarios en materia de testimonios extraprocesales, fundada en la voluntariedad de las partes que concurren al recaudo de la evidencia, tal como lo prevé el artículo 299 del código de procedimiento penal que prescribe al respecto:

“Testimonios ante notarios y alcaldes. Los testimonios para fines no judiciales, se rendirán exclusivamente ante notarios o alcaldes. Igualmente los que tengan fines judiciales y no se pida la citación de la parte contraria; en este caso, el peticionario afirmará bajo juramento, que se considera prestado con la presentación del escrito, que sólo están destinados a servir de prueba sumaria en determinado asunto para el cual la ley autoriza esta clase de prueba, y sólo tendrán valor para dicho fin”.

Este mismo espíritu de autorizar la intervención fedataria de los notarios en el recaudo de declaraciones extraprocesales con fines judiciales o no judiciales, fue preservado en la Ley 1564 de 2012[44], no obstante, se ratifica su naturaleza sumaria, lo que exige su ratificación o confirmación ante el juez,

El mencionado ordenamiento dispuso al respecto:

“Los testimonios anticipados para fines judiciales o no judiciales, podrán recibirse por una o ambas [partes] y se entenderán rendidos bajo la gravedad del juramento, circunstancia respecto de la cual se dejará expresa constancia en el documento que contenga la declaración.(...)”

Estos testimonios que comprenden los que estén destinados a servir como prueba sumaria en actuaciones judiciales, también podrán practicarse ante notario o alcalde.

A los testimonios anticipados, con o sin intervención del juez, rendidos sin citación de la persona contra quien se aduzcan en el proceso, se aplicará el artículo 222. Si el testigo no concurre a la audiencia de ratificación, el testimonio no tendrá valor.” (Subrayas fuera del original).

Esto indica que el inciso final del artículo sometido a examen no introduce cambios en relación con la potestad tradicionalmente reconocida a los notarios, en el marco de su función fedataria, de recibir declaraciones extraproceso, mediando el ejercicio de la autonomía de la voluntad de las partes que la solicitan. Si el testimonio se recauda sin audiencia de la parte contra la que se pretende oponer, deberá ser ratificado en el proceso.

Analizado el alcance del precepto acusado, encuentra la Corte que la potestad que la norma adscribe a los notarios en sus incisos primero y segundo, en el sentido de atribuir de manera general y permanente funciones de instrucción de procesos contenciosos de cualquier jurisdicción, salvo la

penal, con citación de la contraparte y sujeción al procedimiento civil, desborda el ámbito de la función notarial, limitada a dar fe y autenticidad respecto de los actos que los particulares en ejercicio de su autonomía de la voluntad, registran en su presencia. Las funciones que los mencionados incisos asignan a los notarios, en materia de práctica de pruebas destinadas a procesos judiciales de naturaleza contenciosa, en los términos previstos en la norma, adquiere naturaleza judicial...” (La negrilla es mía)

Habiendo hecho las anteriores precisiones y para el presente asunto, en la demanda se allegaron como pruebas las declaraciones extrajudicio de **BLANCA LIBIA ARIAS, ROSA ADY MAHECHA ARIAS, FIDEL NICANDRIO FEO RAMIREZ**, las que fueron realizadas y reconocidas por notario público (Art 299 y Nral 1 art 252 del C:P.C.), que a su vez fueron ratificadas mediante testimonio en el proceso, donde la parte contraria tuvo la oportunidad de ejercer el derecho de contradicción, por ello son plenas pruebas.

La parte contraria tuvo la oportunidad de tachar de falsos de sospechosos los testimonios y no lo hicieron, o sea a la parte contraria se le brindaron todas las garantías procesales, en ejercicio del principio de la contradicción, las pruebas documentales – extrajudicios y la testimonial recaudada con su presencia, se hizo dentro de las oportunidades procesales, y por ello constituyen plena prueba que debería la señora juez hacer su valoración en la sentencia, lo que no ocurrió, y por ello el **YERRO** que se reclama en este recurso, que tiene tanta relevancia jurídica, porque de una valoración sistemática en ejercicio de la sana crítica la señora juez debería haber llegado a la convicción plena, que el señor **MELQUISEDEC ARIAS (q.e.p.d)**, era quien proveía el sustento, la manutención de la demandante **BARBARA ARIAS (q.e.p.d.)**, y que por ello solo ella, y nada más que se presentara a esta acción judicial y no se presentara ningún otro familiar del accidentado fallecido como legitimado para reclamar, pero aduciendo los principios de la **HONRADEZ, PROBIDAD, LEALTAD, Y BUENA FE**, se presentó la única legitimada en esta acción judicial, para reclamar el **LUCRO CESANTE**, por la muerte de la persona que la sostenía económicamente, y ahora la señora **JUEZ**, dejó de hacer una valoración sistemática, adecuada al material probatorio que a voces, todos y cada uno de los testigos e interrogados, le contaron al proceso sobre la convivencia y la dependencia económica de la señora **BARBARA ARIAS**, de su hermano **MELQUISEDEC ARIAS (q.e.p.d.)**, y por ello no habría motivo de la negación del **LUCRO CESANTE**, cuando con pruebas testimoniales idóneas, precisas nos contaron tal realidad, que ahora la señora Juez, descarta, sin siquiera haberle hecho un análisis a las mismas, sino que en una sola frase, descarto y dejó de valorar en la sentencia, todo el recaudo testimonial de ocho (8) declaraciones, que si hubieran sido analizadas llegan a la convicción inequívoca sobre la dependencia y la condena del **LUCRO CESANTE**, reclamado, del que solicito en forma respetuosa del H Tribunal su valoración.

Estas declaraciones extrajudicio, se tendrán como **pruebas sumarias**, esto teniendo en cuenta que la parte contraria no pidió su ratificación (Nral 2 art 277 del C.P.C.), no fueron tachadas de falsas, (Nral 1 y 3 Art 252 del C.P.C.) las que no fueron valoradas por el Juez, dentro de la Sentencia (Art 176 del C.G.P.), a pesar de ser **PLENA PRUEBA**, son documentos auténticos (Art 252 del C.P.C.), tal y como lo reconoce la ley y la jurisprudencia nacional, como quedó demostrado en líneas anteriores.

Habiendo realizado esta precisión tenemos que como al presentar la demanda, la fecha de la solicitud de las pruebas y el auto que las decreto (8 octubre de 2014 Fol 260), toda esta relación fáctica procesal acaecieron en vigencia del derogado C.P.C., me permitiré referirme en principio al estudio de las normas vigentes para aquella época”.

Las normas del **C.P.C**, vigentes para esa época y referentes a la autenticidad, validez y ser plenas prueba de las declaraciones extrajudiciales son:

ARTÍCULO 229. RATIFICACION DE TESTIMONIOS RECIBIDOS FUERA DEL PROCESO. <Artículo modificado por el artículo 1, numeral 106 del Decreto 2282 de 1989. El nuevo texto es el siguiente:> **Sólo podrán ratificarse en un proceso las declaraciones de testigos:**

1. Cuando se hayan rendido en otro, sin citación o intervención de la persona contra quien se aduzca en el posterior.

2. Cuando se hayan recibido fuera del proceso en los casos y con los requisitos previstos en los artículos 298 y 299.

Se prescindirá de la ratificación cuando las partes lo soliciten de común acuerdo, mediante escrito autenticado como se dispone para la demanda o verbalmente en audiencia, y el juez no la considera necesaria.

Para la ratificación se repetirá el interrogatorio en la forma establecida para la recepción de testimonio en el mismo proceso, sin permitir que el testigo lea su declaración anterior.

ARTÍCULO 252. DOCUMENTO AUTÉNTICO. <Artículo modificado por el artículo 26 de la Ley 794 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> **Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado.** El documento público se presume auténtico, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad.

El documento privado es auténtico en los siguientes casos:

1. **Si ha sido reconocido ante el juez o notario**, o si judicialmente se ordenó tenerlo por reconocido.

2. Si fue inscrito en un registro público a petición de quien lo firmó.

3. Si habiéndose aportado a un proceso y afirmado estar suscrito, o haber sido manuscrito por la parte contra quien se opone, **ésta no lo tachó de falso oportunamente**, o los sucesores del causante a quien se atribuye dejaren de hacer la manifestación contemplada en el inciso segundo del artículo 289.

Esta norma se aplicará también a las reproducciones mecánicas de la voz o de la imagen de la parte contra quien se aducen, afirmándose que corresponde a ella." (La negrilla es mía)

ARTÍCULO 277. DOCUMENTOS EMANADOS DE TERCEROS. <Artículo modificado por el artículo 27 de la Ley 794 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo disposición en contrario los documentos privados de terceros sólo se estimarán por el juez.

1. Si siendo de naturaleza dispositiva o simplemente representativa son auténticos de conformidad con el artículo 252.

2. **Los documentos privados de contenido declarativo, se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, salvo que la parte contraria solicite ratificación.** (La negrilla es mía)

ARTÍCULO 299. TESTIMONIOS ANTE NOTARIOS Y ALCALDES. <Artículo modificado por el artículo 1, numeral 130 del Decreto 2282 de 1989. El nuevo texto es el siguiente:> Los testimonios para fines no judiciales, se rendirán exclusivamente ante notarios o alcaldes. **Igualmente los que tengan fines judiciales y no se pida la citación de la parte contraria; en este caso, el peticionario afirmará bajo juramento, que se considera prestado con la presentación del escrito, que sólo están destinados a servir de prueba sumaria en determinado asunto para el cual la ley autoriza esta clase de prueba, y sólo tendrán valor para dicho fin.** (La negrilla es mía)

Desconocimiento de la sentencia de las normas que regula el **CODIGO GENERAL DEL PROCESO**, aplicables en la sentencia, por efecto de la transición de la legislación:

Artículo 164. Necesidad de la prueba.

Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho. (La negrilla es mía)

Artículo 165. Medios de prueba.

Son medios de prueba **la declaración de parte**, la confesión, el juramento, **el testimonio de terceros**, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.

El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales (La negrilla es mía)

Artículo 176. Apreciación de las pruebas.

Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba. (La negrilla es mía)

El juez dejó de valorar todas la pruebas testimoniales e interrogatorios, y las declaraciones extrajuicio.

Dentro de todas las declaraciones extrajuicio, informaron que **MELQUISEC ARIAS (q.e.p.d.)**, y su hermana **BARBARA ARIAS (q.e.p.d.)**, Vivian en la misma casa de habitación, que es la única heredera de su hermano fallecido, declaraciones realizadas ante notario público, que no fueron tachados de falsos dentro de su oportunidad por la parte contraria, ni se solicitó su ratificación, y por ello de acuerdo a la normatividad y jurisprudencias transcritas, estas debieron valorarse como documentos auténticos, prueba sumaria y plena prueba, lo que lastimosamente el Juzgado dejó de hacer, y por ello el **YERRO DE DERECHO** del juzgado al haber dejado de lado esta valoración de este caudal probatorio, que posteriormente fueron ratificados sin que mediara solicitud de la parte contraria o del Señor Juez, sino que por los principios de la **BUENA FE**, que ha caracterizado al suscrito solicitud su ratificación en el estrado judicial, en principio por los **INTERROGADOS** (sucesores procesales de la parte actora), **JAIRO ALONSO ARIAS, YADIRA MAHECHA, AZUCENA ARIAS, RODA ADY MAHECHA** (ratificación), **MIREYA MAHECHA**, y con los **TESTIMONIOS** ratificando los extrajuicios de **BLANCA LIBIA ARIAS y FIDEL NICANDRIO FEO.**

Es decir, sin que mediara ratificación alguna solicitada por el Juez o la parte contraria, se acercaron a su despacho todos los testigos a ratificar lo dicho en los extrajuicios, tres (3) medios de prueba, **DOCUMENTAL SUMARIA**, y **TESTIMONIAL**, e **INTERROGATORIOS**, que el señor Juez dejó de valorar, lo que constituye un craso **YERRO DE DERECHO**, que lleva al quiebre de la sentencia

censurada mediante este recurso, por inobservancia del art 176 de C.G.P. y demás normas citadas.



Por lo anterior solicito en forma respetuosa al Honorable Tribunal, se sirva revocar la sentencia, y condenar a los demandados al pago del **LUCRO CESANTE**, tal y como fue solicitado en la demanda, y mediante prueba pericial fue demostrado su tasación, realizada por el perito **PEDRO GOMEZ VELASCO**, quien de forma didáctica, sistemática, soportándolo su elaboración con fórmulas matemáticas reconocidas por la jurisprudencia Nacional le arrojó unos valores que son los que se tendrán en cuenta para la condena, la que deberá ser actualizada en la sentencia, que para un mejor entendimiento y comprensión del H. Tribunal, me permitiré actualizar siguiendo los parámetros fijados en ella, así:

Debemos tener en cuenta, que el **LUCRO CESANTE CONSOLIDADO O PASADO**, valorado por el perito atendió el periodo comprendido entre la fecha del accidente (12 de agosto de 2004) y la muerte de la demandante **BARBARA ARIAS DE MAHECHA** (23 de febrero de 2014), arrojando un **LUCRO CESANTE**, en la suma de **OCHENTA Y SIETE MILLONES CUATROSCIENTOS QUINCE MIL CINCUENTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$87'415.055.00)**

Entonces, atendiendo los principios de la reparación integral (Art 16 de la Ley 446 de 1998), tenemos que esa suma deberá ser actualizada, como se hará:

La formular para actualizar el **LUCRO CESANTE**

$$Va = Vi \times (\text{IPC actual} / \text{IPC inicial})$$

Siendo:

Va = Valor actualizado

Vi = Valor inicial a actualizar

IPC actual= Índice de precios al consumidor actual 118.70 - Mayo de 2022

IPC inicial = Índice de precios al consumidor inicial 77.22 (Febrero de 2014 fecha de la Muerte de BRBARA ARIAS)

El desarrollo de la fórmula es:

$$Va = 87'415.055.00 \times (118.70 / 77.22)$$

$$Va = 87'415.055.00 \times 1.5371$$

$$Va = \$134'365.681,04$$

Tenemos que el **LUCRO CESANTE ACTUALIZADO** a **MAYO** de 2022, asciende a la suma de **CIENTO TREINTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS CON 4 CENTAVOS (\$134'365.681,04)**

Por lo anterior, me permito solicitar al **H. TRIBUNAL**, en forma respetuosa, se sirva revocar la sentencia de primer pago, y consecuentemente se sirva condenar en forma solidaria a **SEGUNDO ABEL SUAREZ MATEUS** y **WILLIAM JAVIER CAMARGO CACERES** y **TRANSPORTES PANAMERICANOS S.A.**, a pagar en favor de los sucesores procesales de la demandante **BARBARA ARIAS DE MAHECHA (q.e.p.d)**, como **LUCRO CESANTE** en la suma de **CIENTO TREINTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS CON 4 CENTAVOS (\$134'365.681,04)** suma actualizada hasta Mayo de 2022, la que deberá actualizarse para la fecha de su pago.

YERRO DEL JUZGADO ERROR DE DERECHO- DESCONOCIMIENTO DE PRECEDENTE JUDICIAL- SENTENCIA de CORTE SUPREMA DE JUSTICIA FRENTE A LOS DAÑOS A LA VIDA DE RELACION POR LA MUERTE DE UN SER QUERIDO- LA SENTENCIA NO APRECIO LAS PRUEBAS EN CONJUNTO

El yerro de derecho que se endilga del señor Juez, obedecen a que el señor Juez desconoció normas y jurisprudencia nacionales, que exigen al señor juez apoyarse en las Jurisprudencia nacional, en casos similares, y en este asunto el Juez a pesar de contar con la jurisprudencia citada por el suscrito en los alegatos de conclusión, para condenar a los demandados por los daños a la vida de relación, no lo hace y sin fundamento alguno y sin haber realizado un análisis de las pruebas testimoniales obrantes, que nos ilustraron sobre las alteraciones de las condiciones de existencia de la demandante **BARBARA ARIAS (q.e.p.d)** , al perder a su compañero de vida y hermano, su pérdida del placer de vivir, que entro en depresión, se alteró su esfera externa, sufriendo un impacto negativo de su cotidianidad, al dejar de vivir en su casa, dejando de compartir su entorno con su hermano, y terminó viviendo cada quince días en casa de sus hijos, tal y como relataron todos los declarantes, que el señor **JUEZ DE PRIMER GRADO**, dejo de valorar, tal y como quedo claramente dilucidado en el acápite anterior, y si lo hubiera realizado como se lo ordena la ley procesal y con apoyo de la jurisprudencia citada en las alegaciones de la Honorable Corte suprema de justicia y con la reglas de experiencia, la decisión hubiera sido otra diferente y haber proferido la condena en contra de los demandados de forma solidaria por los **DAÑOS A LA VIDA DE RELACION**, causados a **BARBARA ARIAS (q.e.p.d)**

Las normas desconocidas por la Sentencia, son:

El artículo 7 del C.G.P., exige al Juez, el sometimiento de la ley y tener en cuenta para sus decisiones la **JURISPRUDENCIA**, así:

“Artículo 7° . Legalidad.

Los jueces, en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley. Deberán tener en cuenta, además, la equidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.”

El Nral 6 del Artículo 42 del C.G.P., establece

Artículo 42. Deberes del juez.

Son deberes del juez:

6. Decidir, aunque no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, o aquella sea oscura o incompleta, para lo cual aplicará las leyes que regulen situaciones o materias semejantes, y **en su defecto la doctrina constitucional, la jurisprudencia**, la costumbre y los principios generales del derecho sustancial y procesal. (La negrilla es mía)

Los fines de la **SENTENCIAS DE CASACION**, son las de unificar la **JURISPRUDENCIA NACIONAL**, tal y como lo ordena el Artículo 333 del C.G.P.

Artículo 333. Fines del recurso de casación.

El recurso extraordinario de casación tiene como fin defender la unidad e integridad del ordenamiento jurídico, lograr la eficacia de los instrumentos

internacionales suscritos por Colombia en el derecho interno, proteger los derechos constitucionales, controlar la legalidad de los fallos, **unificar la jurisprudencia nacional** y reparar los agravios irrogados a las partes con ocasión de la providencia recurrida. (la negrilla es mía)

La **HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, en sentencia No.SC20950-2017 No. De Radicación n° 05001-31-03-005-2008-00497-01(Aprobada en sesión de quince de agosto de dos mil diecisiete), y fechada el día Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), proferida por el Magistrado Ponente Dr. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ, frente a los **DAÑOS EXTRAPATRIMONIALES-DAÑOS A LA VIDA DE RELACIÓN**, causados por la **MUERTE DE UN SER QUERIDO**, indico, en los siguientes apartes:

“3. El anterior recuento se hace para resaltar como en la actualidad la jurisprudencia tiene decantado que el **«daño moral»** y el **«daño a la vida de relación»** son dos manifestaciones separadas de perjuicios **inconfundibles para los fines de reparación**, pues, mientras el primero se refiere al padecimiento interno del afectado con el hecho dañoso, **el último se contrae a las secuelas que éste tenga en el desenvolvimiento social del lesionado, en vista de los cambios externos en su comportamiento**”.
(La negrilla es mía)

“La labor definitoria del debate fue coherente con la delimitación del libelo, en cuyo hecho décimo cuarto las promotoras adujeron que (...) han padecido y padecen aún perjuicios de carácter extrapatrimonial, en su modalidad de daño moral subjetivo, consistente en ese dolor, angustia, depresión originados en la muerte y pérdida de un ser querido, como lo es su cónyuge y padre. Además de los perjuicios morales subjetivos o pretium doloris (...) **han sufrido los denominados por la doctrina y la jurisprudencia perjuicios a la vida de relación y que hacen también parte de los perjuicios extrapatrimoniales, el cual se configura por la imposibilidad física de las demandantes para realizar las actividades que normal y cotidianamente realizaban en su vida de pareja y de familia respectivamente, antes de la ocurrencia del daño y que reportan placer al vivir. Sufriendo una alteración en su vida personal y familiar que modifica su "modus vivendi", como sucede, por ejemplo, cuando se pierde la posibilidad de realizar una serie de actividades que hacen más agradable su existencia, como lo es en éste caso los hábitos y prácticas propias de una vida en pareja y las situaciones familiares y de relación de padre e hija que se dejaron de compartir debido a la ausencia del Sr. Osorio Giraldo.**” (La negrilla es mía)

“Exposición que fue consistente con las pretensiones donde se solicitó compensar a la viuda los «perjuicios morales» derivados de «la angustia, el dolor y la frustración de la demandante debido a la pérdida de su esposo y compañero de vida, teniendo en cuenta que son personas muy jóvenes que apenas comenzaban a configurar una familia, la cual tendrá que seguir conformado la Sra. Soto sola con su hija menor» y el **«perjuicio a la vida de relación» al verse privada de «compartir las actividades y hábitos propios de una vida en pareja con su fallecido esposo, lo cual le reportaba placer a su vivir y se ven truncadas prematuramente todas**

1 Fls. 51 y 52, cno. 1.

aquellas posibilidades y proyectos futuros que compartía con aquel»”.
(La negrilla es mía)

“Aunado al reclamo de la menor de reconocerle los «perjuicios morales que consisten en el presente caso, en la angustia, el dolor y la frustración (...) al no poder contar por el resto de su vida con la presencia y guía de su padre y amigo» y el **«daño a la vida de relación» por la «pérdida del goce y placer que reportaba a su vivir el compartir la cotidianidad de la vida, de sus actividades y de su crecimiento con su padre»**, cuyo fallecimiento alteró «el curso normal de los proyectos, hábitos, vida personal y familiar de la demandante»” (La negrilla es mía).

“ Incluso al solicitar la recepción de testimonios se indicó como objeto general, entre otros, el que informaran sobre las «relaciones de familia que existían entre las demandantes y el fallecido» , insistiendo sobre el particular al citar a Jhon Alexander Osorio Galeano, Federico Alberto Baquero Saldarriaga, José Efraín Gómez Vargas, Héctor Mauricio y Hugo de Jesús Osorio Giraldo.” (La negrilla es mía)

“En lo referente al **«daño de vida en relación»** reexaminó los testimonios para concluir que «la muerte de Osorio entraña afectación en la señora Soto, lo que de acuerdo a los testimonios recaudados implicaron un aislamiento familiar (folios 105-106 y 108-109 C. 3o), aunado que las reglas de la experiencia hacen que se advierta el alto impacto que tiene en una pareja en los albores de su relación familiar el perder a un cónyuge, por lo que el arbitrio judicial lleva a indicar que el mismo será tasado en cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes»” (La negrilla es mía).

“Desde esa óptica, los reproches de la censora corresponden más bien a una discordancia con la valoración probatoria del juzgador a quo, **que dedujo la «afectación negativa que tuvieron las demandantes como resultado de la muerte del** señor Wilson Yamit Osorio Giraldo, toda vez que el alejamiento que éstas tuvieron con su grupo familiar y social, produce sin lugar a dudas, una alteración en su esfera externa» , frente a lo cual guardó silencio en el recurso de apelación, y que en vista de su pasividad se daba por acogido, imposibilitándose de discrepar por esta vía extraordinaria sobre ese tema que le fue pacífico”. (La negrilla es mía)

De todas maneras, los relatos de los hermanos del fallecido sobre el tema, aunque cortos, sí reflejan un impacto negativo en el desarrollo de la cotidianidad de la cuñada y su sobrina, tan es así que al pronunciarse Héctor Mauricio sobre el efecto del deceso de Wilson recalcó que *«fue muy negativo de aislamiento de tristeza que hasta el momento no hemos vuelto a ver a la sobrina Catalina, ella se fue un tiempo del apartamento con su madre ya que el dolor y la tristeza le hizo aislar mucho de nuestra familia con algunas conversaciones telefónicas no muy frecuentes»*² “(La negrilla es mía)

“Así lo entendió el Tribunal cuando aseveró que *«la muerte de Osorio entraña afectación en la señora Soto, lo que de acuerdo a los testimonios recaudados implicaron un aislamiento familiar»*, sin vislumbrarse una **confusión entre las repercusiones internas y externas del acontecimiento dañino, sino la visualización de las diversas**

2 Fl. 105, cno. 3.

consecuencias en ambos ámbitos que ameritaban ser sanadas, al menos simbólicamente, con un estimativo pecuniario.” (La negrilla es mía)

Para el presente asunto todos y cada uno de los deponentes (**INTERROGADOS Y TESTIGOS**), le contaron al proceso que los hermanos **MELQUISEDEC ARIAS (q.e.p.d)** y **BARBARA ARIAS (q.e.p.d)** Vivían en la misma casa de habitación en el barrio pato bonito de Bogotá, durante un periodo aproximado de 6 años, que las labores de la convivencia se encontraban distribuidas, por una parte **MELQUISEDEC**, propendía por conseguir los ingresos de la manutención de la casa, la suya propia y la de su hermana, como vendedor ambulante, y **BARBARA**, cumplía con todas las labores del hogar, entonces los dos (2) hermanos dependían del uno y del otro, de su propia compañía, compartían su espacio vivendi, de su propia compañía, de su propia vida.

Incluso compartían la misma religión cristiana, asistían al mismo culto cristiano, los que fue abruptamente modificado por el accidente donde perdiera la vida su hermano, la cotidianidad, de la señora **BARBARA** se vio gravemente afectado, ya que por la muerte de su hermano **MELQUISEDEC**, dejó de vivir en la casa que residía con él, dejó de compartir tiempo con él, el modus vivendi se vio alterado, ya que sus hijos se hicieron cargo de ella, sacándola de su casa que compartía con su hermano, entro en una depresión profunda, que incluso tomaba medicamentos para dormir, por ello todas sus condiciones de existencia se vieron afectadas, no solamente su parte interna volitiva del ser interior, sino, que sus cambios de su vida normal sufrieron una alteración tal que soporto por 7 años, donde su estado de salud se deterioró aceleradamente, generándose su muerte.

Todas las declaraciones de los testigos fueron desconocidas por el fallo censurado, incluso, cuando siquiera en la oportunidad para hacerlo la parte contraria no tacho de sospechosos a ninguno de los deponentes, no pusieron en duda su credibilidad, que la señora juez dejó de valorar en el fallo que se ataca.

Ahora bien, que se diga por la contraparte absurdamente que por el hecho que los deponentes no conocían la dirección de la casa de habitación donde vivían **MELQUISEDEC y BARBARA**, que esto es una prueba que desvanece los perjuicios reclamados esto ya es un desatino contrasentido y risible posición, ya que el desconocimiento de la dirección de su residencia en nada cambia la situación fáctica que nos contaron los deponentes.

A su vez y al desconocer las pruebas testimoniales e interrogatorios, allegadas dentro de las oportunidades, trasgrede los artículos 164, 165, 176 del C.G.P

Artículo 164. Necesidad de la prueba.

Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.

Artículo 165. Medios de prueba.

Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.

El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales

Artículo 176. *Apreciación de las pruebas.*

Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

Aunque la normatividad le exige al funcionario judicial que en la sentencia debe apreciar las pruebas en conjunto, en la decisión atacada, niquiera hubo una apreciación de las testimoniales y los interrogatorios.

PETICION

Por ello los evidentes **YERROS RECLAMADOS**, solicito en forma respetuosa al H. Tribunal, se sirva revocar **PARCIALMENTE LA SENTENCIA**, y consecuencialmente se sirva modificar la condena impuesta a los demandados y condenar a **SEGUNDO ABEL SUAREZ MATEUS, WILLIAM JAVIER CAMARGO CACERES y TRANSPORTES PANAMERICANOS S.A** a cancelar en favor de los sucesores procesales de la demandante **BARBARA ARIAS** (q.e.p.d), la indemnización correspondiente al **LUCRO CESANTE** actualizado, en la suma de **CIENTO TREINTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS CON 4 CENTAVOS (\$134'365.681,04)** y los **DAÑOS A LA VIDA DE RELACION**, (arbitrius judicis) que fueron demostrados dentro de este diligenciamiento.

Del H. Tribunal, atentamente,

HOSMAN FABRICIO OLARTE MAHECHA
C.C. 79'137.384 de Bogotá
T.P. 93.148 del C.S.J.

De conformidad con los preceptos del inciso 2 del Artículo 2 de la ley 2213 del 2022: "... las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales..." en consecuencia no es necesaria de firma alguna.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO RV: SUSTENTACION RECURSO -
RADICADO No.11001310304320110028802 - BARBARA ARIAS VS TRANSPORTES
PANAMERICANOS Y OTROS**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 05/08/2022 12:17

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO

Cordial Saludo,

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

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

Enviado: viernes, 5 de agosto de 2022 12:09 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Adolfo Mattos <adolfofattosabogado@gmail.com>; 'Hosman Olarte'

<hosmanolarte@accidentesysegueros.com.co>; hosmanfabricio@gmail.com <hosmanfabricio@gmail.com>

Asunto: SUSTENTACION RECURSO - RADICADO No.11001310304320110028802 - BARBARA ARIAS VS
TRANSPORTES PANAMERICANOS Y OTROS

Señores Magistrados
HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL
MAGISTRADO PONENTE. DR. JUAN PABLO SUAREZ OROZCO
E. S.D.

REF. ORDINARIO No.11001310304320110028802
DE. BARBARA ARIAS DE MAHECHA
VS. TRANSPORTES PANAMERICANOS S.A. Y OTROS

EDGAR HERNANDEZ MARTINEZ, en mi calidad de apoderado de la sociedad llamada en garantía CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., antes ACE SEGUROS S.A., con el mayor respeto me permito informar que en archivo pdf allego el escrito por el cual se sustenta el recurso de apelación formulado en contra de la sentencia proferida en primera instancia.

Copio el presente correo a las direcciones electrónicas conocidas de los demás sujetos procesales.

Ruego el favor se confirme la recepción del presente correo.

Con el mayor respeto.

EDGAR HERNÁNDEZ MARTÍNEZ.

5/8/22, 13:46

Correo: Carlos Daniel Blanco Camacho - Outlook

C. C. No.79.208.191 de Soacha.

T. P. No.132.402 del C. S. de la J.

Teléfono móvil: 310-6968026

EDGAR HERNÁNDEZ MARTÍNEZ

ABOGADO T.P No.132.402 C.S. de la J.

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

Magistrado Ponente. Dr. JUAN PABLO SUAREZ OROZCO

E. S. D.

Ref. : **ORDINARIO No.2011-0288**

De : **BARBARA ARIAS DE MAHECHA**

Vs : **TRANSPORTES PANAMERICANOS Y OTROS**

ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

EDGAR HERNANDEZ MARTINEZ, actuando dentro del proceso de la referencia como apoderado de la sociedad llamada en garantía **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, antes **ACE SEGUROS S.A.**, con el debido respeto me dirijo a usted, Señora Juez, para presentar dentro de la oportunidad legal establecida en el artículo 322 del C. G. P., la sustentación al recurso de apelación interpuesto en audiencia y en contra de la sentencia de primer grado, lo cual lo sustento así.

IMPROCEDENCIA DE CONDENA POR PERJUICIO MORAL:

La señora juez a-quo, procede a condenar a los demandados al pago de una suma equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la parte demandante, teniendo únicamente como soporte para ello el parentesco familiar que como hermanos existía entre los señores MELQUISEDEC ARIAS y la señora BARBARA ARIAS DE MAHECHA, por lo que dicho perjuicio lo presume, y al hecho de que los aquí demandados no fueron condenados dentro del trámite civil adelantado dentro del proceso penal con el fin de reparar el daño sufrido por la demandante con ocasión de la muerte de su hermano en hechos que ahora son conocidos en el presente proceso. Posición esta que se respeta mas no se comparte.

1.- En lo que respecta al daño moral, sabido es, que por su magnitud su apreciación objetiva resulta inviable, y es por ello, que le corresponde al juez tazarlo conforme a lo probado y a su criterio, por lo que es necesario traer al proceso como mínimo, la prueba de la existencia y de su extensión que aflige a quien lo reclama, ya que es con base en ello que el juez puede tener el suficiente criterio del modo de compensar, o mitigar su congoja.

Frente al tema, debo traer a colación el soporte argumentativo que tuvo el Honorable Tribunal de Bogotá – Sala Civil de Descongestión, para revocar la condena impuesta por el A-quo por perjuicio moral, quien condeno atendiendo el parentesco existente entre los padres y los hijos. En efecto indica:

(...)

Por lo que hace al daño moral -al cual íntimamente se liga el llamado daño a la vida en relación- es preciso tener en cuenta que por su magnitud su apreciación objetiva resulta imposible. “Tiene dicho la jurisprudencia que el llamado daño moral subjetivo, por actuar sobre lo más íntimo del ser humano, sus sentimientos, no puede ser justipreciado con exactitud. -Que es indeterminable e inconmensurable pero corresponde a un dolor cierto- por lo que aunque su reparación completa no sea posible ni avaluable por peritos, debe recibir una compensación o satisfacción” (cita LEGIS EDITORES S.A. “Código civil y Legislación complementaria” §11681, pág. 1039, envío 72 de abr./06, CSJ, Cas. Civil, Sent. marzo 30/93 M. P. Alberto Ospina Botero. de donde deviene la necesidad ineludible de contar siquiera con una idea de la extensión y grandeza del sentimiento que en determinado momento aflige a las personas por la desgracia acaecida a los seres que son de su íntima consideración, a efectos de acertar con la designación del modo como ha de compensársele o, simplemente mitigar la congoja de su espíritu; propicio al caso se estima la cita de esta nota jurisprudencial:

Dirección: Carrera 69 B N. 24 A- 51 Torre 5 Of. 104

Mail: ehmasoresjuridicos@gmail.com

Teléfono: 310-6968026

Bogotá D.C.

EDGAR HERNÁNDEZ MARTÍNEZ

ABOGADO T.P No.132.402 C.S. de la J.

“(…) cuando se predica del daño moral que debe ser cierto para que haya lugar a su reparación, se alude sin duda a la necesidad de que obre la prueba, tanto de su existencia como de su intensidad que lo resalta, prueba que en la mayor parte de los supuestos depende en últimas de la correcta aplicación, no de presunciones legales que en este ámbito la verdad sea dicha el ordenamiento positivo no consagra en parte alguna, sino de simples presunciones de hombre cuyo papel es aquí de grande importancia, toda vez que quien pretenda ser compensado por el dolor sufrido a raíz de la muerte de un ser querido, tendrá que poner en evidencia -según se lee en brillantes páginas que forman parte de los anales de jurisprudencia administrativa nacional- no sólo el quebranto que constituye factor atributivo de la responsabilidad ajena “...sino su vinculación con el occiso (...) su intimidad con él, el grado de su solidaridad y, por lo mismo, la realidad de su afectación singular y la medida de ésta...”, añadiéndose que a tal propósito “...por sentido común y experiencia se reconoce presunciones de hombre de modo de partir del supuesto de que cada cónyuge se aflige por lo que acontezca al otro cónyuge, o los progenitores por las desgracias de sus descendientes y a la inversa, o que hay ondas de percusión sentimental entre parientes inmediatos” (Acl. De voto, Sec. Tercera; Exp. 1651, del conjuer Dr. Fernando Hinestroza, feb, 25/82), siendo por cierto esta línea de pensamiento la misma prohijada por la Corte (cfr. Cas. Feb. 28/90, arriba citada), hace poco menos de tres años, al proclamar sin rodeos y con el fin de darle al tema claridad indispensable, que cuando en el campo de la prueba del daño no patrimonial la jurisprudencia civil ha hablado de presunción “ha querido decir que está es judicial o de hombre...”, presunción que naturalmente puede ser destruida puesto que “...necio sería negar -prosigue la Corte- que hay casos en los que el cariño o el amor no existe entre los miembros de una familia; o no surge con la misma intensidad que en otra, o con respecto a alguno o algunos de los integrantes del núcleo. Mas cuando esto suceda, la prueba que tienda a establecerlo o, por lo menos, a cuestionar las bases factuales sobre las que el sentimiento al que se alude suele desarrollarse -y por consiguiente a desvirtuar la inferencia que de otra manera llevaría a cabo el juez- no sería difícil, y si de hecho se incorpora al proceso, el juez, en su discreta soberanía, la evaluará y decidirá en el caso particular sigue teniendo cabida la presunción o si, por el contrario, ésta ha que dado desvanecida...”² (cita LEGIS EDITORES S.A. “Código civil y Legislación complementaria” §11670, pág. 1035, Envío No. 72 de abr./06, CSJ, Cas. Civil, Sent. nov. 24/92 M. P. Carlos Esteban Jaramillo Shlos.

Así las cosas, para que sea posible la reparación del daño moral, debemos contar por lo menos con la prueba de su intensidad, lo cual brilla por su ausencia, ya que en verdad no se cuenta con el entorno familiar de los hermanos ARIAS y su comportamiento, es decir, sin contar con antecedente alguno que pudiera conllevar a la convicción del grado afectivo existente entre ellos en su vida cotidiana, mas aún, desconociendo que como se indica en la precitada cita, *“que hay casos en los que el cariño o el amor no existe entre los miembros de una familia”*.
(...)¹

Nótese como en ninguna parte de la demanda, subsanación o reforma se afirma como o de qué manera la muerte del señor MELQUISEDEC ARIAS perturbo emocionalmente a la señora BARBARA ARIAS.

En este mismo sentido, ningunas de las declaraciones de parte o de las declaraciones de los testigos que se vertieran en el presente proceso, dan cuenta de la afectación y/o daño moral que se reclama a favor de la señora BARBARA ARIAS, y por el contrario, encontramos serias contradicciones en cuanto a este tipo de perjuicio, ya que al ser indagados si la señora BARBARA fue atendida por psicólogo o psiquiatra por la muerte de su hermano, todos fueron inexactos, ya que unos indicaron que si había sido atendida por estos profesionales, mientras otros manifestaron que no; y lo que es peor, tal es la inexactitud en este aspecto,

¹ Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil de Descongestión, sentencia del 17 de marzo de 2011, exp.

No.11001310301320040053501, M. P. Dr. Jaime Chávarro Mahecha

Dirección: Carrera 69 B N. 24 A– 51 Torre 5 Of. 104

Mail: ehmasoresjuridicos@gmail.com

Teléfono: 310-6968026

Bogotá D.C.

EDGAR HERNÁNDEZ MARTÍNEZ

ABOGADO T.P No.132.402 C.S. de la J.

que el testigo NICANDRO FEO RAMIRES en declaración rendida el día 5 de octubre de 2016, al ser cuestionado en este aspecto refiere “...*PREGUNTADO: Diga cuanto sepa y le conste de los hechos debate de este proceso. CONTESTO: ...y ya muerto el hermano ella se enferma de depresión, de nervios y tuvimos que entre todos a llevarla al psicólogo y psiquiatra...*”, para posteriormente, al ser interrogado por el apoderado de la parte actora, manifestar que “...*PREGUNTADO: Dígame al Despacho si usted conoce si la señora Bárbara Arias con posterioridad al accidente, tuvo que acudir a consultas Psicológicas. CONTESTO: Que yo sepa, no...*”. (Resaltado mío)

Debo indicar igualmente, que quienes declaran en el presente asunto, ya como interrogados de parte o como testigos, tienen claro interés en el resultado del proceso al ser los sucesores procesales y familiares cercanos de la señora BARBARA ARIAS (q.e.p.d).

A contrario sensu, si podemos establecer que la señora BARBARA ARIAS (q.e.p.d.) para la fecha del accidente y con anterioridad, no convivía con el señor MELQUISEDEC ARIAS (q.e.p.d), ni mucho menos que tuvieran una cercanía afectiva.

Para establecer lo anterior, la parte actora arrima al proceso prueba documental que obra dentro del proceso penal y que fuera la base para las condenas que del orden civil allí se impusieron a favor de la señora BARBARA ARIAS (q.e.p.d).

Es así como en declaración rendida por el señor VICTOR JAVIER ARIAS al momento de proceder al retiro del cuerpo del señor MELQUISEDEC ARIAS, de forma libre y espontánea en declaración vertida el día 25 de agosto de 2004 refiere que “...*pues la verdad es que la familia de él nos enteramos a través de un marconi que enviaron a Vergara (cund) creo que directamente fue de Medicina Legal que enviaron el telegrama y allí pidieron la identificación y de Vergara le dijeron a un familiar. Pero la verdad es que yo no tengo conocimiento de nada, mejor dicho yo me entere a noche de que él había muerto,*”.

De lo anterior, podemos establecer que: i) el accidente objeto del presente proceso acaece el día 12 de agosto de 2004. ii) Que solo hasta el día 25 de agosto de 2004 y en atención de un marconi se procede a retirar el cuerpo del señor MELQUISEDEC ARIAS. iii) En ninguna parte del proceso se ha hecho referencia de labor encaminada en la búsqueda del señor MELQUISEDEC ARIAS ni mucho menos se indica o establece en que forma se hubiese realizado dicha labor. iv) Si la señora BARBARA ARIAS convivía con su hermano y este le prohijaba para su sustento diariamente, y si la señora BARBARA no laboraba ni devengaba ingreso económico para su sostenimiento, como se puede explicar que una persona mayor de 70 años haya podido sobrevivir sin el apoyo económico y afectivo de su hermano desde el día accidente hasta cuando la familia se entera del fallecimiento del señor MELQUISEDEC, más aún, si como lo refieren sus hijos en los interrogatorios y los testigos, no era frecuente que ellos visitaran a su señora madre y tío.

Así mismo podemos extraer de la sentencia proferida por el juez penal y arrimada al proceso por la misma parte actora, que conforme a los elementos materiales probatorios allí arrimados, mismos que fueron practicados con la presencia y anuencia de las partes aquí involucradas, el señor MELQUISEDEC vivía solo, en efecto en dicho documento público se indica que “*De otro lado, el testimonio de Víctor Javier, coincide con lo dicho inicialmente por el deponente Feo Ramírez, y por Alonso Tibaduiza Tibaduiza, en declaración extrajuicio del 1º de septiembre de 2004, en la que afirmo que MELQUISEDEC ARIAS “vivía solo”.*” (Resaltado mío)

Fácil resulta colegir, que en forma alguna se prueba la convivencia entre los hermanos ARIAS, ni mucho menos se prueba ninguno de los elementos para la estructuración del daño moral pretendido y como se indicara en párrafos anteriores, la presunción del perjuicio entre hermanos no es aplicable para el presente caso.

Dirección: Carrera 69 B N. 24 A- 51 Torre 5 Of. 104

Mail: ehmasoresjuridicos@gmail.com

Teléfono: 310-6968026

Bogotá D.C.

EDGAR HERNÁNDEZ MARTÍNEZ

ABOGADO T.P No.132.402 C.S. de la J.

2.- Se procede nuevamente a efectuar la valoración y condena del perjuicio moral a cargo de los terceros civilmente responsables demandados en el presente asunto y a favor de la demandante BARBARA ARIAS (q.e.p.d.), desconociendo que dicho perjuicio ya fue valorado y objeto de condena por parte del juez penal al resolver las peticiones elevadas en virtud de la demanda de constitución de la parte civil y de terceros civilmente responsables que se adelantó dentro del proceso penal, con lo cual se estaría reparando dos veces el mismo daño.

El artículo 2341 del Código Civil el cual prescribe que *“El que ha cometido un delito o culpa, que a inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”*. Esta clase de responsabilidad se ha dividido a su vez en directa o personal y en indirecta o compleja; la directa o personal, es la que nace contra la persona que directamente o personalmente ocasionado el daño; su acto, hecho o conducta, es el que ocasiona el daño al patrimonio ajeno, los eventos en que se presenta esta clase de responsabilidad se encuentran establecidos en los artículos 2341, 2342, 2343, 2345 y 2346 del Código Civil. La responsabilidad civil extracontractual indirecta o compleja, es la que nace contra la persona que, aunque no ejecutó personalmente el hecho dañoso, si se encuentra vinculada con quien lo hizo o con la cosa que lo produjo. Las normas que consagran esta clase de responsabilidad se encuentran en los artículos 2347 y 2349 del Código Civil.

De los anteriores artículos, es claro establecer que, en cuanto a la indemnización del perjuicio, responde directamente el que cometió el delito o culpa, y en forma solidaria quien se encuentra vinculado con quien lo hizo, más nunca de dichas disposiciones se puede inferir que la persona que sufre el daño, puede reclamar un mismo perjuicio de forma independiente, separada o autónoma y de forma sucesiva frente a cada uno de los solidarios responsables, a fin de que le sea reparado por cada uno de ellos.

Ahora bien, tal y como se encuentra probado, dentro de la acción civil adelantada dentro del proceso penal, el responsable directo del daño, esto es el señor EDIXON LEYTON NÚÑEZ es condenado al pago de daños y perjuicios morales causados a la señora BARBARA ARIAS (q.e.p.d) en virtud de la muerte del señor MELQUISEDEC ARIAS, es decir, la fuente del daño que se reclamó en proceso civil y de terceros civilmente responsable que se adelantó conjuntamente con el proceso penal, y del presente proceso, es la misma, por consiguiente, existe ya en favor de la víctima, un título ejecutivo para el cobro y consecuente pago de dicho perjuicio, por lo que al ser condenados por este mismo perjuicio (daño moral) a los terceros civilmente responsables, se estaría ordenando resarcir dicho daño dos veces, con la posibilidad de cobrar y/o hacer efectivas ejecutivamente las sentencias, o lo mismo, recibir un doble pago en virtud de las condenas impuestas con lo que se está desdibujando el principio de solidaridad en el pago del perjuicio.

Y es que de persistir en la condena impuesta en el presente proceso, se podría estar quebrantando instituciones jurídicas propias del Estado Social de Derecho, como son la seguridad jurídica, el enriquecimiento injustificado o ilícito y el abuso del derecho al mismo tiempo, además, que se está contribuyendo a la congestión del aparato judicial.

Nótese como la parte actora, bajo su propia decisión, se constituye dentro del proceso penal como parte civil a fin de que se le reparen los perjuicios supuestamente sufridos por ella con la muerte de su hermano, proceso en el cual se vincula tanto al directamente responsable del daño, así como a los terceros civilmente responsables, quienes intervinieron activamente en dicho trámite, tal es el hecho que procedieron incluso a presentar alegatos de conclusión.

Ahora bien, se indica por la señora juez a-quo, que el proceso civil adelantado dentro del trámite penal no impone condena en contra de los terceros civilmente responsables, por lo

Dirección: Carrera 69 B N. 24 A- 51 Torre 5 Of. 104

Mail: ehmasoresjuridicos@gmail.com

Teléfono: 310-6968026

Bogotá D.C.

EDGAR HERNÁNDEZ MARTÍNEZ

ABOGADO T.P No.132.402 C.S. de la J.

que considera, en resumidas cuentas, que se abre nuevamente la posibilidad de entrar al estudio de la responsabilidad civil y de los perjuicios reclamados, lo cual se respeta mas no se comparte, ya que de aceptar dicha tesis, se insiste, se quebrantaría la seguridad jurídica, se estaría posiblemente auspiciando un enriquecimiento injustificado o ilícito y un abuso del derecho al mismo tiempo, en tanto que a la persona que sufre el daño le sería permitido demandar en forma consecutiva y separada, tantas veces como obligados en la reparación del daño existieren y frente a los cuales, ya sea porque no se demandaron en conjunto, o por circunstancias procesales o falencias probatorias no fueron condenados en forma solidaria al pago parcial o total de los perjuicios reclamados, buscando con ello abrir nuevos debates probatorios, tanto de responsabilidad como de perjuicios que ya han sido zanjados.

Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que si no se efectuó pronunciamiento condenatorio por parte del juez penal al momento de dictar sentencia en lo correspondiente a la acción civil y frente a los terceros civilmente responsables, ello acaece por la propia culpa de la demandante en ese proceso, quien no procuro la notificación en debida forma de los respectivos autos y/o resoluciones admisorias de la demanda de parte civil y de terceros civilmente responsables, situación está que queda en firme al haberse presentado por la parte civil, un recurso de apelación en contra de la sentencia en forma extemporánea, por lo que ahora, la parte actora en el presente asunto, no se puede beneficiar de su propia culpa para entablar demanda con el ánimo de buscar nuevamente la reparación de sus daños.

PETICION

Con el mayor respeto solicito a los Honorables Magistrados, revocar la sentencia objeto de censura para así **NEGAR** las pretensiones de la demanda condenando a los demandantes a pagar a favor de los demandados y llamada en garantía costas y agencias en derecho.

Con el mayor respeto.


EDGAR HERNÁNDEZ MARTÍNEZ
C.C. No.79.208.191 de Soacha
T.P. No. 132.402 del C.S de la J.

Dirección: Carrera 69 B N. 24 A- 51 Torre 5 Of. 104
Mail: ehmasoresjuridicos@gmail.com
Teléfono: 310-6968026
Bogotá D.C.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. YAYA PEÑA RV: EXPEDIENTE:
11001310300820180057802 ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO – Art 14 Decreto 806 de
2020 DEAMANDANTE: ANDALUCIA DISEÑO Y CONSTRUCCIONES DEMANDADO: CS
INDUSTRIAS METALICAS SAS

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 16/06/2022 13:00

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. YAYA PEÑA

Cordial Saludo,

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

De: juan camilo sánchez <juancsanchez@sanchezgacha.com>

Enviado: jueves, 16 de junio de 2022 12:55 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: gustavoromero64@hotmail.com <gustavoromero64@hotmail.com>; AlvarezHernandez Abogados
<alvarezhernandezabogados@gmail.com>; Luz Karime Casadiegos Pacheco
<luz.casadiegos@segurosdelestado.com>; Hernan Campos <hcampos@csindumetalicas.com>

Asunto: EXPEDIENTE: 11001310300820180057802 ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO – Art 14 Decreto 806 de
2020 DEAMANDANTE: ANDALUCIA DISEÑO Y CONSTRUCCIONES DEMANDADO: CS INDUSTRIAS METALICAS SAS

SEÑORES

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEXTA DE DECISIÓN CIVIL

M.P. Dr . OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D.

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO – Art 14 Decreto 806 de 2020 DEMANDANTE: ANDALUCIA DISEÑO Y CONSTRUCCIONES DEMANDADO: CS INDUSTRIAS METALICAS SAS PROCESO: VERBAL No. 2018 – 00578
--

JUAN CAMILO SANCHEZ GALINDO, mayor de edad, domiciliado y residente en esta misma ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.110.799 de Bogotá, portador de la tarjeta profesional número 170.663 del Consejo Superior de la Judicatura en mi calidad de apoderado del demandado **CS INDUSTRIAS METALICAS SAS**, procedo a sustentar el recurso en

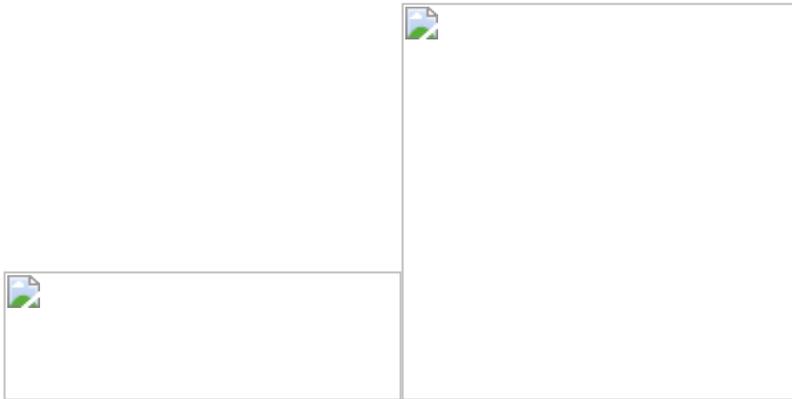
la oportunidad prevista por el artículo 14 del decreto 806 de 2020 de conformidad al auto de fecha 9 de junio de 2022.

Cabe señalar que igualmente el recurso fue sustentado en audiencia, pero atendiendo a la oportunidad procesal del decreto 806 de 2020 hoy legislación permanente, procedo a presentar el escrito correspondiente.

Adjunto PDF

El presente con copia a las partes.

--



JUAN CAMILO SÁNCHEZ GALINDO

Carrera 53 No. 103 B - 42 Oficina 406
Calle 12B # 8 - 39 Edificio Bancoquia Ofc. 411.
Tel: (091) 286 05 17 - 5330778
Cel: 3138291633
Bogotá D.C., Colombia.
Web. www.sanchezgacha.com
E-mail: juancsanchez@sanchezgacha.com

Confidentiality Notice: This e-mail message, including any attachments, is for the sole use of the intended recipient(s) and may contain material that is confidential, privileged and/or attorney work product. Any unauthorized review; usage, reliance, disclosure or distribution by others or forwarding without express permission is strictly prohibited. If you are not the intended recipient, please contact the sender by reply e-mail and delete and destroy all copies of the original message. Thank You.

SEÑORES

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEXTA DE DECISIÓN CIVIL

M.P. Dr . OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D.

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO – Art 14 Decreto 806 de 2020

DEAMANDANTE: ANDALUCIA DISEÑO Y CONSTRUCCIONES

DEMANDADO: CS INDUSTRIAS METALICAS SAS

PROCESO: VERBAL No. 2018 – 00578

JUAN CAMILO SANCHEZ GALINDO, mayor de edad, domiciliado y residente en esta misma ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.110.799 de Bogotá, portador de la tarjeta profesional número 170.663 del Consejo Superior de la Judicatura en mi calidad de apoderado del demandado **CS INDUSTRIAS METALICAS SAS**, procedo a sustentar el recurso en la oportunidad prevista por el artículo 14 del decreto 806 de 2020 de conformidad al auto de fecha 9 de junio de 2022.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Al margen de los fundamentos del demandante, es claro que el caso concreto se circunscribe a un proceso de **RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL**; especialidad que requiere del demandante una exigencia adicional en la presentación de su demanda por cuanto debe probar dentro del proceso la estructuración de los elementos de la responsabilidad CULPA – NEXO CAUSAL – PERJUICIOS Y SU CUANTÍA

Es evidente, tal y como lo resalta el fallo de primera instancia, que el demandante desconocío tal circunstancia; al punto de pretender el pago de unos perjuicios sin aportar prueba idonea de su cuantificación.

Esta falta de técnica procesal de cara a la RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL se evidencia en los alegatos del demandante y desde luego en sus argumentos de su apelación, por cuanto pretende que el operador jurídico aplique la inversión de la prueba, usando como fundamento un aparte de la obra del doctor Javier Tamayo donde manifiesta su posición frente a la jurisprudencia francesa en materia de responsabilidad contractual.

Lo anterior en desconocimiento de la jurisprudencia nacional pero sobre todo al principio general consagrado en el artículo 167 del C. G. P. que establece:

“incumbe a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”

Principio que en efecto contiene algunas excepciones, en virtud de la aplicación de – *la carga dinámica de la prueba* – que se aplica en materias como la responsabilidad médica y otras, pero JAMAS a una demanda de responsabilidad contractual donde se pretende la declaratoria de incumplimiento en el marco de un contrato de fabricación e instalación de unas estructuras metálicas.

Por último, es pertinente resaltar que el demandante solicita en el presente proceso el reconocimiento y pago de perjuicios materiales a título de daño emergente y lucro cesante; sin considerar que lo primero que debe probar es que se trata de una parte cumplida, es decir, que sus obligaciones contractuales fueron satisfechas – circunstancia que NO puede alegar por cuanto el demandante SI incumplió el contrato al punto que a la fecha NO ha pagado los trabajos realizados por mi poderdante.

Sobre El particular vale la pena citar sentencia de la Corte Suprema de Justicia (SC2307-2018; 25/06/2018): **“En resumen, puede deprecar la resolución de un acuerdo de voluntades el contratante cumplido, entendiéndose por tal aquel que ejecutó las obligaciones que adquirió, así como el que no lo hizo justificado en la omisión previa de su contendor respecto de una prestación que éste debía acatar de manera preliminar; mientras que si de demandar la consumación del pacto se trata, sólo podrá hacerlo el negociante puntual con independencia de que el otro extremo del pacto haya atendido o no sus compromisos, aun en el supuesto de que estos fueran anteriores”**

Dicho lo anterior pasemos al punto principal de la apelación presentada por el suscrito.

FALTA DE DEMOSTRACIÓN DE LOS PERJUICIOS – JURAMENTO ESTIMATORIO.

Como se evidencia del tramite procesal el suscrito OBJETÓ debidamente el juramento estimatorio.

Al margen de los fundamentos de la decisión de primera instancia, es innegable procesalmente hablando que el demandante NO probó los perjuicios, al punto que no obra dentro del expediente tan siquiera un dictamen pericial.

Por consiguiente, y en mi criterio estamos ante el supuesto que regula el Parágrafo del artículo 206 del CGP que establece:

PARAGRAFO. También habrá lugar a la condena a que se refiere este artículo en los eventos que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento la sanción equivaldría al cinco (5) por ciento del valor pretendió en la demandan y cuyas pretensiones fueron desestimadas.

Si bien el fallo utiliza varios argumentos para su decisión, resulta que no se puede desconocer que tratándose de un caso de responsabilidad contractual el juez debe analizar sus elementos estructurales y que, si dentro de ese análisis se llega,

como en efecto sucedió en el presente caso, hasta el primero de ellos – culpa – pues no tendría sentido seguir hasta la demostración de los perjuicios.

Ahora bien, le corresponde ahora al Tribunal calificar la conducta del demandante el caso concreto, la cual consistió en presentar una demanda de responsabilidad contractual solicitando el reconocimiento de MILLONARIOS perjuicios, pero para tal propósito NO presenta tan siquiera un dictamen de parte.

En mi opinión este proceder demuestra del demandante “abandono o descuido en las cargas que le corresponde asumir dentro del proceso, como era probar la cuantía de sus perjuicios.¹ “

Para explicar este punto me permito citar la sentencia C-157/13 (Bogotá DC., marzo 21 de 2013) que establece:

“La Ley puede asignar a las personas unas cargas para el ejercicio de sus derechos en el ámbito procesal, y se precisa que éstas “son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables”. Se advierte igualmente que la Corte, entre otras en la Sentencia C-1104 de 2001, “se ha apartado explícitamente de avalar un criterio de desconocimiento de las responsabilidades de las partes en el proceso, lo cual, ha estimado, atentaría contra los mismos derechos que dentro de él se pretenden proteger, y llevaría al efecto contrario: a la inmovilización del aparato encargado de administrar justicia, o al menos a la afectación significativa de su debido funcionamiento, lo que revertiría a la postre en un perjuicio al interés general”. No obstante, se afirma que es posible que una carga, pese a ser pertinente para un proceso, no sea acorde con la Carta. Esta situación se configuraría cuando la carga resulta ser desproporcionada, irrazonable o injusta. Para examinar si la carga demandada no vulnera la Constitución, conforme a los parámetros de la Sentencia C-662 de 2004, la Corte pasa a constatar si la norma persigue una finalidad acorde con el orden superior, si la configuración de la norma es adecuada para cumplir con esta finalidad y si hay proporcionalidad entre la finalidad y la norma. En su análisis la Corte encuentra que la norma es adecuada respecto con el demandante que abandona o descuida las cargas que le corresponde asumir, pero no lo es respecto del demandante diligente, a cuya conducta no se puede atribuir la declaración de nulidad, ya que esta puede ocurrir por otras causas, pues el error en la selección de la jurisdicción o de el juez competente puede ser resultado de factores que escapan a su control, como es el caso de “las incongruencias de todo el engranaje jurídico, o las divergencias doctrinarias y jurisprudenciales existentes en materia de competencia y jurisdicción”. En vista de la anterior circunstancia, la Corte

¹C-157/13

encuentra que la redacción indiscriminada y genérica de la norma demandada termina por imponer una carga y, por ende, una sanción por no satisfacerla, "al demandante diligente que ha ejercido su acción en tiempo y que no ha dado lugar a la declaratoria de nulidad". Por tanto, concluye que en este escenario hipotético la norma resulta desproporcionada respecto del acceso a la justicia."

(.....)

6.4.3.1. Observa la Corte que la norma demandada en este proceso comparte con la examinada en el caso anterior¹³² la característica de estar redactada de manera indiscriminada y genérica, en la medida en que no hace distinción alguna respecto de las causas por las cuales se puede producir la decisión judicial de negar las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. Dada la particular redacción de la norma, que parece ir más allá de la finalidad que la justifica, al prever la sanción sin considerar la causa de la decisión judicial de negar las pretensiones por no haberse demostrado los perjuicios, conviene reiterar lo siguiente:

El primer escenario hipotético: los perjuicios no se demostraron porque no existieron, se ajusta de manera estricta a la finalidad de la norma, e incluso coincide con el ejemplo que se dio al exponerla en el informe ponencia para primer debate en el Senado de la República.

El segundo escenario hipotético: los perjuicios no se demostraron porque no se satisfizo la carga de la prueba, daba lugar a plantear dos sub escenarios hipotéticos: los perjuicios no se demostraron por el obrar culpable de la parte a la que le correspondía hacerlo y los perjuicios no se demostraron pese al obrar exento de culpa de la parte a la cual le correspondía hacerlo.

6.4.3.2. Si la carga de la prueba no se satisface por el obrar descuidado, negligente y ligero de la parte sobre la cual recae, valga decir, por su obrar culpable, al punto de que en el proceso no se logra establecer ni la existencia ni la cuantía de los perjuicios, aunque sea posible que sí hayan existido en la realidad, de esta situación deben seguirse consecuencias para la parte responsable. La principal consecuencia es la negación de sus pretensiones, con lo ello lleva aparejado. Pero merced a su propia culpa, tampoco es irrazonable o desproporcionado que se aplique la sanción prevista en la norma demandada. Y es que someter a otras personas y a la administración de justicia a lo que implica un proceso judicial, para obrar en él de manera descuidada, descomedida y, en suma, culpable, no es una conducta que pueda hallar amparo en el principio de la buena fe, o en los derechos a acceder a la justicia o a un debido proceso.

6.4.3.3. No obstante, si la carga de la prueba no se satisface pese al obrar diligente y esmerado de la parte sobre la cual recae, valga decir, por circunstancias o razones ajenas a su voluntad y que no dependen de ella, como puede ser la ocurrencia de alguna de las contingencias a las que están sometidos los medios de prueba, es necesario hacer otro tipo de consideración. Y es que algunos medios de prueba como el testimonio están sometidos a virtualidades como la muerte del testigo, caso en el cual la prueba se torna imposible; otros medios de prueba, como los documentos, están sometidos a la precariedad del soporte que los contiene, y a los riesgos propios de éste, como el fuego, el agua, la mutilación, el extravío, etc.

6.4.3.4. Dado lo anterior, cabe hacer una nueva subdivisión, pues es posible que la contingencia a la que está sometida el medio de prueba haya ocurrido antes de iniciar el proceso, y haya sido conocida por la parte a la que le corresponde la carga de la prueba, o que ésta ocurra en el transcurso del proceso, pero antes de la práctica de la prueba.

En el primer evento, es evidente la culpabilidad y temeridad de la parte que, pese a conocer que no existen medios de prueba para acreditar la existencia y la cuantía de los perjuicios, en todo caso insiste en presentar pretensiones que a la postre serán negadas por este motivo. Por tanto, en este escenario hipotético la sanción prevista en la norma demandada no resulta desproporcionada.

En el segundo evento, es evidente que se está ante la fatalidad de los hechos, valga decir, ante un fenómeno que escapa al control de la parte o a su voluntad, y que puede ocurrir a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado. En este escenario hipotético la sanción prevista en la norma demandada sí resulta desproporcionada y, por tanto, vulnera el principio de buena fe y los derechos a acceder a la administración de justicia y a un debido proceso, pues castiga a una persona por un resultado en cuya causación no media culpa alguna de su parte. Dado que esta interpretación de la norma es posible, la Corte emitirá una sentencia condicionada^[33].

En conclusión, le corresponde al Tribunal en el marco de esta apelación, definir si la NO demostración de los perjuicios en el caso concreto corresponde a: " los perjuicios no se demostraron por el obrar culpable de la parte a la que le correspondía hacerlo y los perjuicios no se demostraron pese al obrar exento de culpa de la parte a la cual le correspondía hacerlo."

Consideramos que estamos ante el primer escenario, por cuanto simplemente se solicitó el pago perjuicios MILLONARIOS sin la existencia de una prueba idónea como debería ser un dictamen pericial.

Por consiguiente, solicito se aplique la sanción establecida el PARAGRAFO del artículo 206 del CGP.

Del Señor Juez, con todo respeto.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Juan Camilo Sánchez Galindo', with several horizontal lines drawn through it.

JUAN CAMILO SÁNCHEZ GALINDO

C. C. No. 80.110.799 de Bogotá

T. P. No. 170.663 del Consejo Superior de la Judicatura

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LIZARAZO VACA RV: memorial - recurso de reposición-

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 04/08/2022 16:34

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LIZARAZO VACA

Cordial Saludo,

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

De: ELUIN GUILLERMO ABREO TRIVIÑO <egabreo@yahoo.es>

Enviado: jueves, 4 de agosto de 2022 4:26 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 08 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota
D.C. <des08ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: memorial - recurso de reposición-

Buenas tardes. Estoy remitiendo un memorial en PDF un memorial y un anexo en el mismo formato, con destino al proceso de pertenencia de Ludwing Frederick Haderer Villamizar contra THX Energy Sucursal Colombia Rad. No. 11001310301220160043201

Actúo como apoderado del demandante

Correo electrónico egabreo@yahoo.es

Gracias,

Eluin Guillermo Abreo Triviño

Bogotá, D.C., 4 de agosto de 2022

Doctora

LIANA AIDA LIZARAZO VACA

Magistrada ponente

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá

Sala Civil

Bogotá.

REF: Proceso de pertenencia de LUDWIN FEDERICK HADDER VILLAMIZAR
contra THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA – EN LIQUIDACION- **Rad.**
11001310301220160043201.

Asunto: Recurso de reposición providencia de 3 de agosto.

ELUIN GUILLERMO ABREO TRIVIÑO, mayor de edad y vecino de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.365.989 de Bogotá, portador de la T.P. No. 42.868 del C. S. de la J., titular del correo electrónico egabreo@yahoo.es, actuando como mandatario del actor principal, dentro de la oportunidad prevista en el artículo 318 del C. G. del P., y, en concordancia con el artículo 331 *ib.*, le manifiesto a la Honorable Magistrada que formulo recurso de REPOSICION en contra de su providencia de tres (3) de agosto del presente año, a través de la cual negó ampliar el término para prestar la caución señalada.

1º. Su señoría enfatizó que la negativa a ampliar el término para prestar la garantía obedece a que el término es legal y no judicial, razón por la cual, su perentoriedad impide al funcionario conceder un lapso de tiempo mayor.

2º. Argumentos para la formulación del recurso.

Honorable Magistrada, la exposición suya en torno a las razones de la no prórroga, en principio resulta acertada, pues de antaño se ha dicho que los términos procesales señalados en la ley para la realización de ciertos actos son perentorios improrrogables. Y se dice que en principio, pues la integración de dicha disposición con otras de la misma codificación, vr. gr., los artículos 2 y 42, permiten, concluir, cosa diferente.

En efecto, el numeral 4º del artículo 341 del C. G. del P., establece, claramente, que si el recurrente no presta la caución señalada en el término de diez (10) días, se ejecutaran los mandatos de la sentencia recurrida. En otros términos, el fallo de 2ª instancia sería ejecutable. Esa es, en concreto, la consecuencia de no prestar la caución.

En esa dirección, el término de diez (10) días, como lo resaltó su Despacho y lo consagra el artículo 117 del C. G. del P., se tornaba perentorio e improrrogable. Sin embargo, esa consideración y consecuencia sobrevendría salvo disposición en contrario, como así lo deja en claro la parte final de dicho precepto. En palabras diferentes, la perentoriedad e improrrogabilidad de los términos procesales se presenta salvo que haya norma que disponga lo contrario.

Los términos no se justifican *per se*; por el simple señalamiento de un espacio de tiempo no implica la validez de la consagración legal; su existencia está determinada en cuanto que la parte debe cumplir un acto en particular; es decir, si el acto procesal está diseñado o definido y se cumple o no dentro del período asignado. Esa circunstancia es lo que estructura o identifica procesalmente la existencia y realidad del lapso de tiempo asignado para la ejecución del acto procesal. En ese orden, lo perentorio e improrrogable del término surge,

concatenadamente, con el acto a cumplir. Precisamente, por esa razón, la norma contempla una sanción no tanto por desconocerse el término sino por no realizarse el acto procesal. Por ello mismo, la sanción por el injustificado cumplimiento del término se pregona del acto procesal y no del término mismo, pues, en últimas, itérase, lo que se reprime no es inobservar el período concedido sino la no realización de la actuación que debe llevarse a cabo.

Honorable Magistrada: En el caso de autos, la sanción se traduce en llevar a efecto o ejecutar la sentencia. Esa es la consecuencia por no cumplirse el acto procesal a cargo de recurrente que no es otro que prestar la caución, luego lo perentorio e improrrogable del término asignado está vinculado, estrictamente, a la garantía. Por tanto, la sanción o la consecuencia de no ajustar el acto procesal al término concedido es la ejecución de la sentencia, empero, nótese, Honorable Magistrada, lo que al respecto aparece regulado en el artículo 2º del C. G. del P., disposición que no es simplemente una regla sino un principio de la ley de procedimiento. Obsérvese, con el respeto debido lo señalo, lo que consagra esta última norma:

‘Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento injustificado será sancionado’.

En otros términos, la sanción prevista en la norma de procedimiento por el desconocimiento de los términos procesales, resulta viable, siempre y cuando **su incumplimiento sea injustificado**. Lo que significa, ni más ni menos, que si el incumplimiento del término procesal podría justificarse, no habría lugar a sanción alguna. En esa dirección, en el caso presente, bien puede concluirse que si la parte actora, recurrente en casación y comprometida a prestar la caución para suspender la sentencia proferida, no adujo tal garantía en el término concedido en el artículo correspondiente, la sanción sobreviniente, itérase, sería aplicable siempre y cuando tal omisión fuese injustificada. Y, contrariamente, si no se

cumplen, con estrictez, los términos concedidos y tal situación resulta justificada, es decir, se aducen por la recurrente circunstancias que evidencian un interés y disposición de cumplir la orden del Tribunal, pero que, por situaciones que superan su voluntad no le es posible, de suyo surge que la sanción no puede serle aplicable. Y en esa dirección el término se torna inane, pues la reprensión recae sobre el actor y no el término.

De lo anterior se sigue que la consecuencia o sanción, esto es, ejecutar la sentencia, no sería aplicable, por lo justificado del incumplimiento. Determinación que, tampoco, resultaría ser la determinación correcta, pues, de paso, se truncaría el derecho de la otra parte de lograr la ejecución de la sentencia. Por ello, Honorable Magistrada, el equilibrio procesal impone que a la parte no recurrente se le garantice que la sentencia es ejecutable, empero, igualmente, la parte impugnante tiene la prerrogativa de no ser sancionada por cuanto que su conducta está justificada, pero, tampoco, puede ser liberada de la caución, lo que se traduce, inomisiblemente, en que debe ampliarse el término para su aducción.

En el caso de autos, resulta que mi representado, el demandante, desde el mismo momento en que su señoría estableció la caución, emprendió las gestiones necesarias para la consecución de dicha garantía. Empero, las aseguradoras fijaron condiciones que no fue posible superarlas en el término concedido y, de ahí, la solicitud de ampliación. Extensión que se pidió, por supuesto sin perder de vista que se trataba de un término legal, pero que el acto procesal que debía cumplirse (la caución), no podía ejecutarlo en el término concedido y, por ello, la sanción no sobrevendría.

En conclusión, Honorable Magistrada, le solicito, a través de este recurso de reposición, en que se revoque el auto censurado y, contrariamente, se acepte

ampliar el término para prestar la caución, tal cual se solicitó antes de vencerse el inicialmente concedido.

Para sustentar la justificación del no cumplimiento del acto procesal en el término concedido, le acompaño los registros de las gestiones cumplidas ante varias compañías de seguros.

Mi correo electrónico es egabreo@yahoo.es Tel. 3158029847. Oficina Av. Calle 19 No. 4-88 Of. 1101.

Con el respeto debido, atentamente,



ELUIN GUILLERMO ABREO TRIVIÑO

C.C. No. 19.365.989 de Bogotá

T.P. No. 42.868 del C. S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ RV: Registered: Recurso de reposición contra auto de fecha 3 de agosto de 2022 expediente 11001310301720150111701

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 08/08/2022 15:32

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: notificacionessmr@gmail.com <notificacionessmr@gmail.com> en nombre de JURIDICO 3
<notificacionessmr@gmail.com>

Enviado: lunes, 8 de agosto de 2022 3:26 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
arcadio.chacon@hotmail.com <arcadio.chacon@hotmail.com>; sandovalvillate@hotmail.com
<sandovalvillate@hotmail.com>

Asunto: Registered: Recurso de reposición contra auto de fecha 3 de agosto de 2022 expediente
11001310301720150111701



This is a Registered Email™ message from JURIDICO 3.

Señor:

Magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez
Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil
E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO DECLARATIVO DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL instaurado por **VICTOR PABLO MATEUS RODRÍGUEZ** contra **YENNITH MIREYA GARCÍA TORRES, JHON JAIRO RAMÍREZ BUSTAMANTE Y PERSONAS INDETERMINADAS**

Radicado: 11001310301720150111701

Sonia Patricia Martínez Rueda, abogada en ejercicio, mayor de edad, domiciliada en esta ciudad, identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, en calidad de apoderada en amparo de pobreza del extremo demandante, me permito dentro del término de ley, interponer recurso de reposición contra el proveído de fecha 3 de agosto de 2022 notificado el 4 de agosto de 2022.

Coloco de presente, que de manera simultánea este correo también es enviado al extremo demandado y a su apoderado judicial y al curador ad litem de los indeterminados a las direcciones electrónicas arcadio.chacon@hotmail.com y sandovalvillate@hotmail.com Lo anterior en cumplimiento a lo establecido en el **Art. 3 de la Ley 2213 de 2022 y el numeral 14 del artículo 78 del C.G.P.**

Se anexa 1 archivo en PDF.

Atentamente,

SONIA PATRICIA MARTINEZ RUEDA

C.C. No. 51.837.703 de Bogotá

T.P. No. 51.993 del C.S.J.

 RPOST® PATENTED

Señor:

Magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez
Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil
E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO DECLARATIVO DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL instaurado por **VICTOR PABLO MATEUS RODRÍGUEZ** contra **YENNITH MIREYA GARCÍA TORRES, JHON JAIRO RAMÍREZ BUSTAMANTE Y PERSONAS INDETERMINADAS**

Radicado: 11001310301720150111701

Sonia Patricia Martínez Rueda, abogada en ejercicio, mayor de edad, domiciliada en esta ciudad, identificada como aparece al pie de mi firma, en calidad de apoderada en amparo de pobreza del demandante **VICTOR PABLO MATEUS RODRÍGUEZ**, dentro del término previsto en el artículo 318 del C.G.P., interpongo recurso de reposición contra el auto de fecha 3 de agosto de 2022 notificado el día 4 de agosto mediante el cual se declaró desierto el recurso de apelación que se instauró por el extremo demandante contra la sentencia de primera instancia proferida dentro del asunto de la referencia en audiencia el 10 de junio de 2022, por lo siguiente:

El proveído objeto de reposición señaló que el extremo apelante no sustentó el recurso de apelación y adicional que en el memorial radicado por la parte apelante el 15 de junio de 2022 ante el Jue 17 Civil del Circuito de Bogotá D.C., únicamente se enunció el reparo contra la sentencia y que expresamente se indicó que el recurso de alzada se sustentaría ante el Superior Jerárquico.

Al respecto, se precisa, que a diferencia de lo establecido por el Tribunal, se advierte que en el memorial radicado ante el Juez 17 Civil del Circuito de Bogotá el pasado 15 de junio de 2022 dentro del proceso con radicado No. 11001310301720150111700 no solo se enunció el reparo concreto contra la sentencia que profirió el *a quo* en audiencia el día 10 de junio de 2022, sino que además, se sustentó el mismo, pues de manera clara en dicho escrito se indicó que el reparo contra la sentencia consistía en que “ *De manera errónea, el juez de primera instancia concluyó que en el inmueble objeto de usucapión, se desarrolló una actividad comercial tanto por el aquí demandante como por sus antecesores en posesión, con fundamento en que el señor VICTOR PABLO MATEUS indicó en el interrogatorio de parte que absolvió que guardaba material de chatarra en el aludido inmueble, además, porque los testigos se*

refirieron al inmueble como una bodega". Es decir, que el reparo contra la sentencia se dirigió a la equivocada valoración probatoria que efectuó el juez de primera instancia, en donde determinó que el inmueble objeto de usucapión tuvo una destinación comercial y que por ende no correspondía a una vivienda de interés social.

Pero, además, en el mismo escrito del 15 de junio de 2022, se **sustentó** el reparo que se le estaba realizando a la sentencia de primera instancia, ya que de manera clara y precisa se desarrollaron las razones por las cuales se le efectuó el reparo a la sentencia en donde se negaron las pretensiones de la demanda, pues se precisó lo siguiente:

(1) *es de ver que conforme a los señalado por el demandante, y confesado por los testigos, **el inmueble objeto de usucapión ha sido y continúa siendo utilizado exclusivamente para la vivienda del señor VICTOR PABLO MATEUS**, lo cual fue debidamente verificado al momento de realizarse la inspección judicial del inmueble, en donde se pudo observar que es ocupado exclusivamente para vivienda, y que no se le da ningún otro destino al inmueble. Tan es así, que en la inspección judicial se advirtió cocina, camas, ropa y demás muebles y enseres que acreditan el destino del predio. (Se subraya)*

(2) *Aunado a lo anterior, se precisa que los testigos al momento de absolver los interrogatorios no afirmaron, ni indicaron que en el inmueble se desarrollaba alguna actividad comercial, **al contrario, confesaron que el señor VICTOR PABLO MATEUS lo destina para su vivienda**. Además, que si bien es cierto que la testigo YEIMI HILARIÓN se refirió al inmueble como bodega, nunca confesó que esa el destino que se le daba al predio, **siempre fue enfática en enunciar que allí vivió inicialmente el señor LUIS EDUARDO GERENA PULIDO con su familia (esposa a quien ella le vendió productos) y posteriormente, el señor VICTOR PABLO MATEUS también con su familia, advirtiéndose así, que cuando se refirió bodega correspondía a la estructura de la construcción del predio que tuvo al inicio (único piso) antes de que el señor VICTOR PABLO MATEUS construyera el segundo piso del mismo, pero no a que en el inmueble se destinaba para el depósito de algún material o bien, pues tal situación no fue indicada por aquella. (Se subraya)***

(3) *De igual modo, se señala, que **el señor VICTO PABLO MATEUS no ha efectuado en el inmueble objeto de usucapión actividad comercial alguna de material de desechos ni de chatarra, la cual exige que se realice en su totalidad las siguientes acciones "el comercio, clasificación y separación de desechos para obtener partes y piezas reutilizables para la venta, el***

embalaje y reembalaje y entrega” las cuales no han sido ni están siendo ejercidas por el aquí demandante, así como tampoco, por sus antecesores. (Se subraya)

Con lo anterior, es de ver, que se sustentó el recurso de apelación contra la sentencia proferida en primera instancia, ya que se explicaron las razones fácticas y probatorias por las cuales se está inconforme con la determinación del juez de primera instancia dirigido a que el bien objeto de usucapión no tenía la calidad de vivienda de intereses social, en primer lugar, señalando que a diferencia de lo determinado por el juez, probatoriamente se advirtió que el inmueble objeto de usucapión ***ha sido y continúa siendo utilizado exclusivamente para la vivienda del señor VICTOR PABLO MATEUS***, conforme lo demostró la inspección judicial que se le efectuó al inmueble, en donde se observó los muebles y enseres que acreditan la destinación de vivienda del predio (cocina, camas y ropa). Adicionalmente, se enunció que los testigos afirmaron que el señor VICTOR PABLO MATEUS destinaba el inmueble a su vivienda, concretamente, la testigo YEIMI HILARION quien fue enfática en enunciar que el demandante VICTOR PABLO MATEUS vive en el inmueble, y su antecesor LUIS EDUARDO GERENA PULIDO vivió en el inmueble junto con su familia. Además, que si bien es cierto ella se refirió al inmueble como bodega, lo indicó para enunciar la estructura de la construcción del predio que tuvo al inicio (único piso) antes de que el señor VICTOR PABLO MATEUS construyera el segundo piso del mismo, pero no a que en el inmueble se destinaba para el depósito de algún material o bien, pues tal situación no fue indicada por aquella.

En segundo término, se sustentó el recurso de apelación expresando que el señor VICTOR PABLO MATEUS no ha efectuado en el inmueble objeto de usucapión actividad comercial alguna de material de desechos ni de chatarra como lo adujo el juez, comoquiera que dicha actividad exige que se realice en su totalidad las siguientes acciones ***“el comercio, clasificación y separación de desechos para obtener partes y piezas reutilizables para la venta, el embalaje y reembalaje y entrega”*** las cuales no han sido ni están siendo ejercidas por el aquí demandante, así como tampoco, por sus antecesores.

Por consiguiente, resulta claro, que además del reparo efectuado a la sentencia dirigida a que ni el demandante ni sus antecesores desarrollaron una actividad comercial sobre el inmueble objeto de usucapión, en el aludido escrito, también se expresó y sustentó las razones de la inconformidad de dicho reparo, tal como lo establece el inciso 3 del numeral del 3 del artículo 322 del Código General del Proceso,

que prevé *“Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada”*.

De allí que el auto de fecha 3 de agosto de 2022 mediante el cual se declaró desierto el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia por no haberse *“sustentado ante el superior dentro del término de la ejecutoria del auto que admitió la apelación”* resulta contrario a derecho, y desconoce el contenido del memorial radicado el 15 de junio de 2022 ante el *a quo*, que conforme a lo anteriormente discurrido, además de señalar concretamente el reparo efectuado a la sentencia proferida en audiencia el día 10 de junio de 2022, el aludido memorial sí contenía la sustentación de las razones de dicho reparo en los párrafos 3, 4, 5 y 6, comoquiera que allí se expresó las razones (sustentación) del por qué se hizo el reparo a la sentencia, para que el superior jerárquico revoque dicho proveído, y en su lugar, declare de manera favorable las pretensiones de la demanda.

Téngase en cuenta, que no tiene asidero legal que el Superior jerárquico desconozca la sustentación de la apelación que se hizo en dicho memorial, por el hecho de enunciarse “reparos” en el memorial radicado ante el juez de primera instancia el 15 de junio de 2022, cuando lo cierto es que en el contenido del escrito se lee con claridad cada una de las razones (sustentación) por las cuales la parte apelante está inconforme con la sentencia de primera instancia, en donde se negaron las pretensiones con fundamento en que en el inmueble objeto de usucapación se desarrolló una actividad comercial.

Se reitera, el reparo consistió en la determinación del juez dirigida a la supuesta actividad comercial del inmueble, y las razones (sustentación) de no estar de acuerdo con dicha determinación se debieron a: (1) las pruebas de inspección judicial y los testimonios del extremo demandante que acreditan la destinación de vivienda del predio objeto de usucapación, y (2) que la actividad comercial de material de desechos o de chatarra implican *“el comercio, clasificación y separación de desechos para obtener partes y piezas reutilizables para la venta, el embalaje y reembalaje y entrega”* las cuales no han sido ni están siendo ejercidas por el aquí demandante, así como tampoco, por sus antecesores.

Así que se insiste en que el extremo apelante, sí cumplió con la carga procesal de enunciar los reparos y sustentar el recurso de apelación, explicando las razones de su inconformidad, tal como lo pregonan el inciso 3 del numeral del 3 del artículo 322 del Código General del Proceso, que prevé *“Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada”*.

Aunado a lo anterior, se pone de presente, que a diferencia de lo indicado por el Superior jerárquico dirigido a que *“se extraña el análisis de las declaraciones y la incidencia de esa circunstancia en los requisitos de la prescripción adquisitiva; más aún, el documento no contiene ningún análisis jurídico sobre la materia. Y como el Tribunal no puede suplir esa carga, se impone declarar la deserción del recurso”*, lo cierto es que en el memorial enunciado, se indicó de manera clara el reparo a la sentencia, mediante la cual el *a quo* negó la prescripción adquisitiva de dominio de bien inmueble de vivienda de interés social con fundamento en que el inmueble objeto de usucapión tiene un uso comercial por el materia de desechos o de chatarra, por ende, la sustentación de dicho reparo claramente se dirigieron a explicar y demostrar i) la destinación de vivienda del bien inmueble y no a un uso comercial como lo adujo el *a quo*, y ii) a enunciar que la actividad económica de material de desechos o de chatarra consisten en *“el comercio, clasificación y separación de desechos para obtener partes y piezas reutilizables para la venta, el embalaje y reembalaje y entrega”* las cuales no han sido ni están siendo ejercidas por el aquí demandante, así como tampoco, por sus antecesores. Advirtiéndose así, que claramente la sustentación del recurso si está acorde con el reparo y con la inconformidad de la sentencia mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda de prescripción adquisitiva de dominio de bien inmueble de vivienda de interés social.

Además, que el Superior jerárquico está requiriendo a la parte apelante una carga procesal que el legislador no previó, ya que expresamente en el inciso 3° del numeral del 3° del artículo 322 del Código General del Proceso, estableció que *“Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada”*. De allí que el Superior jerárquico no pueda exigir para la sustentación un formalismo y ritual que el legislador no tiene consagrado para sustentar el recurso de apelación, pues implicaría un formalismo y ritualismo excesivo que desconoce tanto el derecho procesal y sustancial, que sacrifica los derechos al debido proceso y administración de justicia de la parte apelante, pues se itera que en el memorial del 15 de junio de 2022 se observa el reparo y la sustentación del recurso de apelación.

Para tal efecto, se trae a colación lo establecido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela STC5498-2021 en donde si bien se realizó el estudio del artículo 14 del Decreto 806 de 2020¹ -derogado- que trataba

¹ **ARTÍCULO 14. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA.** *El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así: Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.*

sobre la “*apelación de sentencias en materia civil y familia*”, lo cierto es que dicha norma fue exactamente reproducida en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022², norma que hoy en día se encuentra vigente y aplicable para la apelación de sentencias en materia civil y familia, por ende, resulta aplicable al asunto de la referencia, jurisprudencia en donde de manera clara y precisa se determinó que la sustentación del recurso de apelación contra una sentencia puede expresarse en el mismo escrito mediante el cual se enuncian los reparos ante el *a quo*, a saber:

“4.5. Bajo esa perspectiva, en vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020, si desde el umbral de la interposición de la alzada el recurrente expone de manera completa los reparos por los que está en desacuerdo con la providencia judicial, no hay motivo para que el superior exija la sustentación de la impugnación, de lo contrario, si los reproches realizados apenas son enunciativos, desde luego, el juez deberá ordenar el agotamiento de esa formalidad, conforme lo previsto en la normatividad señalada.

4.6. Como se recuerda, en el caso concreto, el señor Luis Felipe Cano instauró recurso de apelación contra la sentencia del 20 de noviembre de 2017, y por escrito, expuso cada una de las inconformidades por las que estimaba debía revocarse aquella decisión. Luego, en auto del 18 de enero de 2021 el Tribunal accionado procedió a correr traslado por el término de cinco (5) días al recurrente, aquí actor, para que sustentara por escrito dicho remedio de acuerdo con lo previsto en el inciso tercero del artículo 14 del mentado Decreto Legislativo, determinación frente la cual, la aquí interesada, solicitó que se dejara sin valor ni efecto, había cuenta que, la plataforma de información judicial para aquella data presentó problemas, y además, puso de presente que en el expediente ya obraba un escrito a través del cual cumplió con la carga que le fue impuesta, la cual, sin embargo, el 1º de marzo siguiente, al calificarse insatisfecha, se produjo la declaración de la deserción del citado mecanismo y el 23 de del citado mes y año, se mantuvo incólume.

*4.7. En esas condiciones, no puede desconocerse, entonces, que **erró el Tribunal accionado al declarar la deserción de la alzada propuesta por la***

Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.

Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharan alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso.

² **ARTÍCULO 12. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA.** *El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia se tramitará así: Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.*

Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharan alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso.

parte demandada, acá interesada, por ausencia de sustentación, dado que desde la interposición de dicho medio aquélla expuso con detalle las razones por las cuales disienta de la sentencia de primera instancia proferida dentro del asunto objeto de revisión constitucional; y como ese escrito se hallaba dentro del expediente, la Corporación criticada pudo tener por agotada la sustentación de la apelación, y de esta manera, dar prelación al derecho sustancial sobre las formas, por virtud del principio de economía procesal” (Se subraya)

En conclusión, se enuncia que el extremo apelante no está desconociendo la diferencia entre reparo y sustentación, sino que se está alegando que en el memorial del 15 de junio de 2022 ante el *a quo* además de expresarse el reparo contra la sentencia, se sustentó el recurso de apelación, pues se expresaron y sustentaron las razones de inconformidad con la sentencia, y que dicho memorial resulta suficiente para tramitar la alzada.

Por lo anterior, solicito al Tribunal Superior de Bogotá .- sala civil que proceda a revocar el proveído de 3 de agosto de 2022, y en su lugar, tenga por sustentado el recurso de apelación contra la sentencia proferida en audiencia el 10 de junio de 2022, y continúe con el trámite de la apelación de la sentencia, esto es; correr traslado de la sustentación a la parte contraria por el término de cinco (5) días.

Cordialmente,



Sonia Patricia Martínez Rueda
C.C. No. 51.837.703 de Bogotá
T.P. No. 51.993 de C.S.J.

Bogotá D.C., 4 de agosto de 2022

Doctor
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
Magistrado
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL – SALA CIVIL
E. S. D.

Referencia: 110013103026**20140041202**
Demandante: SUELOPETROL C.A. S.A.C.A. Sucursal Colombia.
Demandado: SENCARGA S.A.S.
Proceso: Ordinario
Asunto: Sustentación del recurso de apelación (Artículo 12, Ley 2213 de 2022)

LORENA MARTÍNEZ ARCOS, mayor de edad, domiciliada y residente en Bogotá, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 53.911.582 de Bogotá y con Tarjeta Profesional de Abogado No. 185.530 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderada sustituta de SENCARGA S.A.S. (en adelante "SENCARGA"), por medio del presente escrito sustento oportunamente el recurso de apelación, con el fin de que se revoque la Sentencia proferida el 28 de marzo de 2022, en el proceso de la referencia.

I. SOBRE LA FALTA DE COMPETENCIA

En la Sentencia objeto de recurso, esta excepción fue resuelta desfavorablemente bajo el entendido de que el contrato de agenciamiento de carga había sido celebrado en Colombia, entre sociedades colombianas y ejecutado parcialmente en Colombia.

No obstante, tal y como se encuentra acreditado dentro del expediente, NO es cierto que el contrato se hubiera celebrado en Colombia ni que ambos contratantes hubieran estado domiciliados en el mismo país y, mucho menos, que resulte irrelevante para efectos de determinar la competencia, el hecho de que la pérdida de las maquinarias que se reclaman se hubiera dado en un país extranjero, máxime si es allí donde se predica el cumplimiento o incumplimiento del contrato y dónde el tiempo de ejecución resultó ser más extensa.

Sobre el particular, entonces, se advierte que:

- i) El contrato NO fue celebrado en Colombia, pues tanto la negociación como la celebración del contrato, se llevaron a cabo a través del intercambio de mensaje de datos desde el 21 de agosto de 2012 hasta el 11 de enero de 2012¹

¹ Ver Folios 217 a 227, 238 a 246, 249 y 250, 252 y 253 del Cuaderno No. 1, Consecutivo 01 del expediente digitalizado.

Ver Folio 51, Cuaderno No. 3, Consecutivo 02 del expediente digitalizado.

- ii) Se encuentra acreditado en las cadenas de correos cruzadas, que fueron las señoras Yusmaira Camacho y Evelyn Zambrano en representación de SUELOPETROL C.A. S.A.C.A. (en adelante "SUELOPETROL Venezuela"), sociedad venezolana, quien requirió, negoció y contrato los servicios de agenciamiento de carga de SENCARGA.

De: Yusmaira Camacho <y.camacho@suelopetrol.com.ve>
Enviado el: martes, 21 de agosto de 2012 10:12 a.m.
Para: Esperanza Navarro
CC: Daniel Arias -SENCARGA S.A.; Evelyn Zambrano; Miguel Zanollla
Asunto: SUELOPETROL COLOMBIA: Control de Importaciones Temporales

-----Mensaje original-----
De: Evelyn Zambrano [mailto:e.zambrano@suelopetrol.com.ve]
Enviado el: jueves, 06 de diciembre de 2012 12:08 p.m.
Para: Esperanza Navarro
CC: 'Alfredo Martinez'; 'Asercol Cartagena Servicio al Cliente'; earias@expotran.com; 'Olga Arias -SENCARGA S. A.-'; 'Patricia Martinez'; 'Victor Tarra'; yusmaira.camacho@gmail.com; y.camacho@suelopetrol.com.ve
Asunto: RE: SUELOPETROL - ACCIONES PRORROGAS Y RE EXPORTACIÓN TEMPORALES

De: Yusmaira Camacho <y.camacho@suelopetrol.com.ve>
Enviado el: viernes, 11 de enero de 2013 15:20
Para: Jhoana Muñoz
CC: a.vicentini@suelopetrol.com.ve; Humberto Latorraca; Ileana Padron; brojas@sencarga.com; dmzanolla@yahoo.com; dominguez.carlos1@gmail.com; 'Esperanza Navarro'; 'Juan Diaz - SENCARGA S.A.S.'; alfredo.martinez@suelopetrol.com.co; diegosanabriar@gmail.com; adriana.medina@suelopetrol.com.co
Asunto: RE: Cronograma de Actividades & Costos de Movilización: Canales Sercel & Estaciones Totales

- iii) En cuanto al lugar de ejecución del contrato, resulta evidente que desde el 15 al 29 de enero de 2012 la maquinaria permaneció en Colombia, periodo en el cual SENCARGA coordinó el transporte terrestre desde Yopal hasta Buenaventura y gestionó el embarque y transporte marítimo de la misma a Panamá; a partir del 30 de enero de 2013, la maquinaria zarpó a Panamá, país al que arribó el 4 de febrero de 2013 y permaneció hasta que ocurrió el siniestro, esto es el 8 de noviembre de 2013.

Por lo anterior, teniendo en cuenta el criterio de competencia aducido en la Sentencia recurrida y bajo la teoría hipotética de que SENCARGA suministró supuestamente el servicio de almacenaje, sería en dicho país y NO en Colombia, donde el contrato habría tenido un mayor tiempo o período de ejecución.

Aunado a lo anterior, el presunto incumplimiento que se adjudica a SENCARGA en la Sentencia, se configuró en Panamá, lugar donde se perdieron o destruyeron las mercancías, de manera que la competencia aducida para resolver el litigio queda plenamente desconfigurada.

Finalmente, no puede entenderse que la participación de SUELOPETROL C.A. S.A.C.A. Sucursal Colombia (en adelante "SUELOPETROL Colombia") como consignatario original de las maquinarias, desvirtuó per se los criterios de internacionalidad del contrato y, por tanto, de la competencia y jurisdicción de los jueces panameños.

En consecuencia, resulta enteramente procedente y por encontrarse acreditado, la declaratoria de falta de competencia para resolver la controversia objeto de litigio.

II. SOBRE EL CONTRATO DE AGENCIA DE CARGA

Sin perjuicio de lo anterior y solo en gracia de discusión, de insistir que el Juez colombiano ostenta la competencia para resolver la controversia originada en el contrato de agenciamiento celebrado entre SUELOPETROL Venezuela y SENCARGA, debe precisarse sobre el mismo lo siguiente:

- i) SUELOPETROL Venezuela requirió a SENCARGA la cotización de todos los costos asociados a cuatro alternativas planteadas, dado el vencimiento de la importación temporal de los equipos, así:

De: Yusmaira Camacho <y.camacho@suelopetrol.com.ve>
Enviado el: martes, 21 de agosto de 2012 10:12 a.m.
Para: Esperanza Navarro
CC: Daniel Arias -SENCARGA S.A.; Evelyn Zambrano; Miguel Zanolla
Asunto: SUELOPETROL COLOMBIA: Control de Importaciones Temporales

Marca de seguimiento: Seguimiento
Estado de marca: Marcado

Buenos días, Esperanza:

En relación a las importaciones temporales que tenemos pendientes, necesitamos conocer al detalle en cuanto a costos involucrados para cada una de las posibles alternativas en este orden de relevancia para nosotros:

1. **Trasladar los equipos a la Zona Franca más cercana y solicitar otro oficio de importación temporal corta (Enviar presupuesto de esta operación)**
2. **Solicitar el cambio a Importación Temporal Larga para los Buggy Drill y los GPS (cuándo y cuánto deberíamos cancelar la cuota semestral)**
3. **Nacionalización (sería una de las últimas alternativas, porque realmente los costos a pagar por equipos usados son muy altos)**
4. **Reexpedición a Venezuela (aunque es la última opción que pudiéramos considerar debido a la actual situación en Venezuela)**

09/18/2012 04:24 PM

Para "Yusmaira Camacho" <y.camacho@suelopetrol.com.ve>
cc "Evelyn Zambrano" <e.zambrano@suelopetrol.com.ve>, "Miguel Zanolla" <mzanollag@gmail.com>, <garias@sencarga.com>, "Jason Paez" <jpaez@sencarga.com>
Asunto: RE: SUELOPETROL COLOMBIA: Control de Importaciones Temporales

Yusmaira buenas tardes

Mil disculpas por la demora en la respuesta

Anexo tabla con nuestros comentarios, la solución esta en declarar exportación definitiva en Ve (ver base legal abajo) y te

exportar a Puerto Libre Panamá y regresar a Colombia, sin necesidad de hacer aduanas en Panamá

Favor tener presente que debes notificar al SENIAT que la exportación temporal se convierte en definitiva dentro del plazo previsto en la norma

LOA VE

Artículo 99: Las mercancías a que se refiere este Capítulo quedarán sometidas a los requisitos y formalidades previstas en esta ley que fueren aplicables. Cuando las mercancías de admisión temporal vayan a ser nacionalizadas, se cumplirán las respectivas formalidades, pudiendo en estos casos aplicarse las liberaciones de gravámenes procedentes. Cuando se trate de mercancías exportadas temporalmente, podrá autorizarse su permanencia definitiva en el exterior con liberación de la garantía prestada, en casos justificados y bajo las condiciones que establezca el Ejecutivo Nacional.

Reg. REGIMENES ADUANEROS ESPECIALES

Artículo 40: El período máximo para que las mercancías permanezcan fuera del país será de un (1) año, contado a partir de la fecha de registro de la correspondiente declaración de aduanas para exportación.

Si vencido el plazo otorgado, las mercancías no hubieren retornado, la Dirección General Sectorial de Aduanas las considerará exportadas definitivamente y de existir garantía, se procederá a su ejecución.

Artículo 41: Se considerará vencida la autorización otorgada bajo este régimen, en los casos siguientes:

- a) Cuando se produzca la reintroducción de las mercancías exportadas temporalmente antes de la expiración del plazo autorizado, y
- b) Cuando el exportador o su representante legal decidan la permanencia definitiva de las mercancías en el exterior, antes del vencimiento del plazo concedido para la reintroducción de las mismas, en cuyo caso deberá notificarlo a la Oficina Aduanera competente. Cuando se trate de mercancías sometidas a restricción para la exportación, deberá obtenerse previamente la respectiva autorización de la Dirección General Sectorial de Aduanas, y solicitarse la expedición del finiquito correspondiente a la garantía constituida.

Esperanza Navarro | Director Proyectos | Sencarga S.A.S.
Phone: (+571) 427 10 10 | Mobile (+57) 318 651 66 72 | Bogotá, Colombia



En vista de lo anterior, SUELOPETROL Venezuela requirió a SENCARGA una estimación de costos de la opción de realizar el agenciamiento de carga para el envío de la maquinaria a Panamá.

Yusmaira
Camacho/Caracas/Suelopetrol

09/21/2012 12:27 PM

Para "Esperanza Navarro - Sencarga" <enavarro@sencarga.com>
cc "Evelyn Zambrano" <e_zambrano@suelopetrol.com.ve>, "Jason Paez" <jpaez@sencarga.com>, "Miguel Zanolli" <mzanollig@gmail.com>, oanas@sencarga.com

Asunto RE: SUELOPETROL COLOMBIA: Control de Importaciones Temporales [Vínculo](#)

Buenas tardes, Estimada Esperanza:

Ante todo muchas gracias por tu planteamiento. En este caso, nos gustaría obtener los siguientes costos, a fin de realizar un presupuesto para la operación de envío a Panamá:

- Flete interno terrestre Yopal-Cartagena
- Costo de flete Cartagena-Panamá por contenedor de 40".
- Comisión aduanal en Colombia y Panamá
- Gastos estimados en origen y destino.

Nos urge obtener esta información, ya que debemos presentarla al Dpto. de Finanzas para que tomen sus previsiones en el presupuesto. Por lo pronto, solo nos puedes indicar costos referenciales, no es necesaria la formalidad.

Agradeciendo tu mayor colaboración al respecto,

Slds.

Yusmaira Camacho.

Juan Díaz -SENCARGA S.A.S. <jdiaz@sencarga.com>

10/02/2012 07:38 PM

Para "Yusmaira Camacho" <y.camacho@suelopetrol.com.ve>
cc "Esperanza Navarro - Sencarga" <enavarro@sencarga.com>, "Evelyn Zambrano" <e.zambrano@suelopetrol.com.ve>, "Humberto Latorraca" <h.latorraca@suelopetrol.com.ve>, "Ileana Padron" <i.padron@suelopetrol.com.ve>, "Miguel Zanolla" <mzanolla@gmail.com>, "Jason Paez" <jpaez@sencarga.com>
Asunto: DC-4014-2012 EXPORTACION FCL YOPAL - PANAMÁ // RE: SUELOPETROL COLOMBIA: Control de Importaciones Temporales

Estimada Yusmaira,

Disculpa la demora pero como te comentaba ha estado algo complicado conseguir los costos. Te quedo debiendo el transporte Panamá-Buenaventura y demás cargos de importación nuevamente a Colombia.

Por favor revisar el adjunto.

Cordial saludo,

Juan Camilo Díaz | Pricing | Sencarga S.A.S.
Phone: (+571) 427 10 10 | Bogota, Colombia



De: Yusmaira Camacho [<mailto:y.camacho@suelopetrol.com.ve>]

Enviado el: miércoles, 10 de octubre de 2012 11:21 a.m.

Para: Juan Díaz -SENCARGA S.A.S.

CC: 'Esperanza Navarro - Sencarga'; 'Evelyn Zambrano'; 'Humberto Latorraca'; 'Ileana Padron'; 'Jason Paez'; 'Miguel Zanolla'

Asunto: Re: DC-4014-2012 EXPORTACION FCL YOPAL - PANAMÁ // RE: SUELOPETROL COLOMBIA: Control de Importaciones Temporales

Buenos días. Esperanza & ,

De acuerdo a lo conversado ayer, favor informar si tienen alguna novedad con respecto a las tarifas requeridas de transporte con custodia, llenado de contenedor y cualquier otro gasto extra que se deba incluir, ya que me urge presentar presupuesto al Dpto. de Finanzas.

Agradeciendo toda su colaboración al respecto,

Slds.

Yusmaira Camacho.

De: Esperanza Navarro - Sencarga [mailto:enavarro@sencarga.com]

Enviado el: miércoles, 10 de octubre de 2012 12:13 p.m.

Para: 'Yusmaira Camacho'; 'Juan Díaz -SENCARGA S.A.S.'

CC: 'Evelyn Zambrano'; 'Humberto Latorraca'; 'Ileana Padron'; 'Jason Paez'; 'Miguel Zanolla'; 'Olga Arias'; 'Juan Díaz -SENCARGA S.A.S.'

Asunto: RE: DC-4014-2012 EXPORTACION FCL YOPAL - PANAMÁ // RE: SUELOPETROL COLOMBIA: Control de Importaciones Temporales

Yusmaira buen día

Anexo estimación propuesta Logística para equipos importados temporalmente a corto plazo.

Se propone re exportar con destino a Panamá – Ingreso a Zona Libre Colón- Re embarcar a Buenaventura Colombia para ingresar nuevamente bajo régimen temporal

Quedamos atentos a sus comentarios

Esperanza Navarro | Director Proyectos | Sencarga S.A.S.

Phone: (+571) 427 10 10 | Mobile (+57) 318 651 66 72 | Bogotá, Colombia



Con base en la cotización remitida el 10 de octubre de 2012, la Sentencia recurrida analizó y determinó las obligaciones a cargo de SENCARGA, sin siquiera tener en cuenta que no se trataba de la última cotización remitida y, además, que en la misma SOLO se estaba ofertando el servicio de transporte y estimando los costos asociados a una operación respecto de la cual ni siquiera SUELOPETROL Venezuela tenía claridad.

En efecto, fue solo hasta el 6 de diciembre de 2012 que SUELOPETROL Venezuela comunicó a SENCARGA la decisión tomada respecto a la maquinaria objeto de litigio, en los siguientes términos:

De: Evelyn Zambrano [mailto:e.zambrano@suelopetrol.com.ve]
Enviado el: jueves, 06 de diciembre de 2012 12:08 p.m.
Para: Esperanza Navarro
CC: 'Alfredo Martínez'; 'Asercol Cartagena Servicio al Cliente';
earias@expotran.com; 'Olga Arias -SENCARGA S. A.-'; 'Patricia Martínez';
'Victor Tarra'; yusmaira.camacho@gmail.com; y.camacho@suelopetrol.com.ve
Asunto: RE: SUELOPETROL - ACCIONES PRORROGAS Y RE EXPORTACIÓN TEMPORALES

Buenos días Esperanza,

En relación a nuestras importaciones temporales de los equipos sísmicos ubicados en Colombia, a continuación de indico las decisiones tomadas:

1- BUGGY DRILL Y GPS:

a) Cambiar a Importación Temporal Larga.

2- ALBERGUES:

a) Nacionalizar.

3- 4500 CANALES SERCEL

a) Re expedirlos a Panamá, re ingresar a Colombia y solicitar un nuevo oficio de importación temporal corta

4- ESTACIONES TOTALES:

a) Re exportar a Venezuela definitivamente aéreo con destino a maiquetia.

Sin más a que hacer referencia por los momentos,

Por lo anterior, mediante correo electrónico del 19 de diciembre de 2012, SUELOPETROL Venezuela requirió a SENCARGA la actualización de los costos e incluir la oferta del almacén en Panamá, en los siguientes términos²:

***Canales Sercel (Buenaventura-Panamá): En este sentido, adjunto encontrarás un presupuesto que realice en Octubre de este año, basado en la oferta comercial que uds. me suministraron en aquella oportunidad y la cual esta ajustado a 05 contenedores de 40" para el caso de los 4500 canales, embarcando en el puerto de Buenaventura; para que por favor lo revise y haga los ajustes que considere necesario. También es importante en este caso que incluyan la oferta de almacén IN-BOND en Panamá y las condiciones que regulan a ese régimen especial en ese país.

El 7 de enero de 2013, SUELOPETROL Venezuela reiteró la referida solicitud, así³:

4- Canales Sercel: Favor informar si verificaron el tema de la tarifa del seguro. Asimismo, quedo pendiente las tarifas de almacén IN-BOND en Panamá y las condiciones que regulan a ese régimen especial en ese país. De igual forma, cómo haríamos para reutilizar las cajas de madera con las que ingreso la mercancía a Colombia.

Respecto a dicho requerimiento, el 8 de enero de 2013, SENCARGA remitió a SUELOPETROL Venezuela la propuesta de servicios de transporte y logística junto con estimación de los costos de la operación, incluyendo los valores ofertados por QUALITY FREIGHT, como se evidencia a continuación⁴:

Estimado de Costos Marítimo Carga suelta (Break bulk)

Propuesta de Servicio: SICIM COLOMBIA		
1. Objeto del servicio: Transporte y Logística BUN-BALBOA (Panamá)		
		⇒ MARITIMO
2. Descripción de la carga		Equipos de Sismica
VOLUMEN TOTAL (m³)	PESO TOTAL (Ton)	# Contenedores 40'HC
		5

(...)

SENCARGA S.A.S.
Calle 26 No 68 C 61 Ofi 502
Tel. 4271010 Ext. 105
Torre central Davivienda
Bogotá - Colombia
enavarro@sencarga.com
jdiaz@sencarga.com

² Ver Folios 244 a 246 del Cuaderno No. 1, Consecutivo 01 del expediente digitalizado.

³ Ver Folios 238 y 239 del Cuaderno No. 1, Consecutivo 01 del expediente digitalizado.

⁴ Ver correo electrónico denominado "RE: Cronograma de Actividades & Costos de Movilización: Canales Sercel & Estaciones Totales" que figura como archivo adjunto del mensaje de datos denominado "RE: STATUS: Movilización de Canales SERCEL Bucaramanga _ Panamá", obrantes a Folio 51, Cuaderno No. 3, Consecutivo 02 del expediente digitalizado.

7-ALMACENAMIENTO ZONA LIBRE COLÓN				
Conceptos	Tarifa	Observaciones	Min	Total
Uso de clave	USD 35.00	Por B/L	-	USD 35.00
Descargue contenedor 40'	USD 300.00	Por contenedor	-	USD 1,500.00
Documentación Zona Libre Colón	USD 30.00	Por formulario	-	USD 30.00
Cargos de importación ZLC	USD 180.00	Por formulario	-	USD 180.00
Formularios de entrada/salida	USD 30.00	Por formulario	-	USD 60.00
Planilla de salida	USD 55.00	Por formulario	-	USD 55.00
Almacenamiento Contenedor 40' HC	USD 480.00	Contenedor / Mes o Frac.	-	USD 2,400.00
Cargue de contenedor salida	USD 360.00	Por contenedor	-	USD 1,800.00
Sello de seguridad	USD 100.00	Si lo requiere	-	USD 100.00
Courier	USD 65.00	Si lo requiere	-	USD 65.00
Subtotal Gastos Origen				USD 6,225.00
CONTINGENCIA (En previsión de gastos de terceros no contemplados) / SE FACTURA SI LA MISMA SE CAUSA				USD 500
Gran Total Estimado Costos y Gastos en USD				USD 67,309
<small>* El costo del combustible está sujeto a variación. * Almacenaje en puerto se estima a partir de un estimado de 10 días, después de los 3 primeros que otorga Puerto. * Gastos portuarios y navieros no incluidos en esta propuesta, se facturarán al costo contra soporte de tercero. * Gastos en destino no incluidos. Negociación hasta CIF.</small>				
Este ejercicio de pre-liquidación es plenamente informativo y estimado. No generará ningún compromiso en el momento de facturación.				
Impuestos de nacionalización en destino no incluidos.				
<small>TIPO DE CAMBIO TRM APROX HOY - Solo Indicativo No Oficial = \$ 1830</small>				

El 10 de enero de 2013 y respecto al almacenamiento de la maquinaria en Panamá, SUELOPETROL Venezuela solicitó a SENCARGA la siguiente información⁵:

Buenos días, sres. Sencarga:

En relación a la movilización de los canales Sercel a Panamá, es sumamente importante que nos mantengan informados de toda la operación.

En este sentido, me surgió una inquietud: ¿quién será el consignatario de los equipos en Panamá?, considerando que Suelopetrol no tiene oficina en ese país.

Asimismo, les recuerdo que tenemos pendiente el tema del almacén IN-BOND en Panamá; necesitamos conocer las condiciones que regulan a este régimen especial en ese país y las tarifas que causaría el mismo.

En la misma fecha y antes de realizar la operación, SENCARGA informó y remitió a SUELOPETROL Venezuela la documentación de QUALITY FREIGHT, quien actuaría como almacén IN BOND en Panamá, de la siguiente forma:

⁵ Ver correo electrónico denominado "RE: STATUS: Movilización de Canales SERCEL Bucaramanga _ Panamá", que obra a Folio 51, Cuaderno No. 3, Consecutivo 02 del expediente digitalizado.

Yusmaira buen día

En este sentido, me surgió una inquietud: ¿quién será el consignatario de los equipos en Panamá?, considerando que Suelopetrol no tiene oficina en ese país.

Documentos de embarque y facturas deben ir consignados a Quality Freight (ver SOP Anexo)

Asimismo, les recuerdo que tenemos pendiente el tema del almacén IN-BOND en Panamá; necesitamos conocer las condiciones que regulan a este régimen especial en ese país y las tarifas que causaría el mismo

- Colon es Puerto libre y no hay límite de permanencia de la carga y las re exportaciones pueden ser de forma parcial o total y para cualquier destino. Anexo SOP de nuestro aliado en Panamá
- Las tarifas están incluidas en nuestra oferta enviada (ver anexo)

7. ALMACENAMIENTO ZONA LIBRE COLOI

Conceptos	Tarifa	Observaciones
Uso de clave	USD 35.00	Por B/L
Descargue contenedor 40'	USD 300.00	Por contenedor
Documentación Zona Libre Colón	USD 30.00	Por formulario
Cargos de importación ZLC	USD 180.00	Por formulario
Formularios de entrada/salida	USD 30.00	Por formulario
Planilla de salida	USD 55.00	Por formulario
Almacenamiento Contenedor 40' HC	USD 480.00	Contenedor / Mes o Frac.
Cargue de contenedor salida	USD 360.00	Por contenedor
Sello de seguridad	USD 100.00	Si lo requiere
Courier	USD 65.00	Si lo requiere
Subtotal Gastos Origen		

Como se advierte, el servicio ofrecido y cotizado por SENCARGA fue exclusivamente el relacionado con el transporte de la maquinaria, los demás ítems corresponden a los gastos estimados y asociados a la operación de importación a Panamá, frente a los cuales simplemente se encargaría de su logística.

No puede entonces entenderse, dada la informalidad con la que se remitió la cotización, que dentro de los servicios ofrecidos directamente por SENCARGA se encontraba el de almacenamiento de la maquinaria en Panamá, pues es un servicio restringido que requiere habilitación y autorización de la respectiva autoridad aduanera y ello era de conocimiento de SUELOPETROL Venezuela, de allí su insistencia en conocer dicha información.

De manera que, para interpretar el contrato, la Sentencia objeto de recurso ni siquiera tuvo en cuenta las tratativas preliminares entre las partes, pues otorgó un sentido y alcance diferente al pretendido por las mismas.

- ii) Como se evidenció, SENCARGA fungió y actuó como agente de carga internacional (Colombia-Panamá), razón por la cual adelantó las actividades de coordinación de transporte terrestre y marítimo, consolidación de carga y gestión de los documentos de transporte, en atención a su habilitación legal y su objeto social, el cual expresamente señala:

OBJETO SOCIAL: LA SOCIEDAD TENDRÁ COMO OBJETO SOCIAL PRINCIPAL LA REALIZACIÓN DE TODAS Y CADA UNA DE LAS OPERACIONES Y ACTOS DE COMERCIO QUE A CONTINUACIÓN SE INDICAN: 1) COORDINAR Y ORGANIZAR EMBARQUES, CONSOLIDAR CARGA DE EXPORTACIÓN O DESCONSOLIDAR CARGA DE IMPORTACIÓN Y EMITIR O RECIBIR DEL EXTERIOR LOS DOCUMENTOS DE TRANSPORTE PROPIOS DE SU ACTIVIDAD. 2) ACTUAR COMO INTERMEDIARIA PARA EL TRANSPORTE DE CARGA POR CUALQUIER MEDIO. 3) ACTUAR COMO DESPACHADORA Y EMBARCADORA DE MERCANCÍAS O BIENES DE CUALQUIER NATURALEZA Y OTORGAR COMISIONES O MANDATOS COMERCIALES PARA LOS MISMOS EFECTOS. 4) AGENCIAR O REPRESENTAR A OTRAS SOCIEDADES NACIONALES O EXTRANJERAS DE SIMILAR OBJETO SOCIAL. 5) REALIZAR INVERSIONES EN BIENES MUEBLES E INMUEBLES DE CUALQUIER NATURALEZA Y EN SOCIEDADES MERCANTILES DE CUALQUIER CLASE CON EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS INDISPENSABLES PARA ELLO. LAS ACTIVIDADES ANTERIORES LAS PODRÁ DESARROLLAR DIRECTAMENTE, EN REPRESENTACIÓN DE TERCEROS O EN PARTICIPACIÓN CON ELLOS, ENTENDIÉNDOSE INCORPORADAS DENTRO DEL OBJETO SOCIAL.

Sobre la naturaleza, alcance de las obligaciones y responsabilidad del agente de carga debe tenerse en cuenta lo previsto en el Decreto 2685 de 1999 (derogado posteriormente por el Decreto 1165 de 2019) y lo que al respecto ha señalado la Corte Suprema de Justicia, en los siguientes términos:

"(...) debe señalarse que si bien corresponde a otro intermediario en el comercio internacional, tal figura no aparece reglamentada en el derecho positivo patrio, salvo por alguna mención que a ella se hace en el derecho aduanero, la cual, bueno es observarlo, lejos está de establecer su naturaleza y caracteres jurídicos, o el régimen legal que le es aplicable. El agente de carga, en esencia, es un profesional especializado en el manejo de carga internacional a quien se confía la labor de coordinar el transporte de las mercaderías, que, para tal efecto, realiza una labor de intermediación entre los distintos sujetos que intervienen en la cadena del transporte, evitando así que quien contrata sus servicios tenga que establecer relaciones individuales con cada uno de ellos, además de lo cual presta labores de asesoría sobre las rutas más convenientes, los trámites que se deban realizar antes las autoridades, etc.. La labor de intermediación del agente de carga es, por tanto, bastante amplia, pues su asistencia profesional concierne con todos los aspectos que inciden en las operaciones de comercio internacional -importación y exportación-, entre ellos, el del transporte de la respectiva mercancía. En todo caso, se señala que su principal función es la celebración de contratos de transporte por cuenta de su cliente, lo que, por regla general, realiza de manera representativa. Se infiere de lo anterior, que, en línea de principio, el agente de carga no es parte en ninguno de los contratos que celebra en desarrollo de su gestión, puesto que si, como queda dicho, al perfeccionarlos, actúa, en general, en nombre y por cuenta del encargante, es a éste, y no a aquél, por virtud del fenómeno de la representación, a quien debe considerarse como parte o contratante en tales relaciones negociales"⁶.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 05001-3103-010-2000-00012-01, 16 de diciembre de 2010, M.P. Arturo Solarte Rodríguez.

Nótese entonces el agente de carga tiene como función consolidar y coordinar el transporte de las mercancías y no como se indicó de manera errónea y equivocada en la providencia recurrida, esto es, que su gestión se extendía a los 12 ítems incluidos en la cotización de los costos de la operación de importación a Panamá.

Dicha interpretación no solo desconoce el contrato sino, además, el régimen aduanero, al imponer unas obligaciones y responsabilidades en cabeza de SENCARGA, que evidentemente contravienen, entre otras, las disposiciones previstas sobre la materia en el Decreto 2685 de 1999, el Decreto 390 de 2016 modificado por el Decreto 349 de 2018, Decreto 3568 de 2011, el Decreto 1165 de 2019, la Ley 1609 de 2013 y las Resoluciones expedidas por la DIAN sobre el particular.

Es más, conllevaría a la configuración del objeto ilícito dentro del contrato, dado que las normas aduaneras no solo colombianas sino panameñas, exigen la habilitación y autorización para actuar como almacén o depósito aduanero, por lo que pactar en contrario implica la violación de un mandato imperativo o una prohibición de la ley (no operar sin la respectiva autorización y habilitación aduanera), generándose así la nulidad absoluta del acuerdo.

III. SOBRE EL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE AGENCIAMIENTO ADUANERO POR PARTE DE SENCARGA

Para efectos de iniciar la operación, el 11 de enero de 2013, SUELOPETROL Venezuela autorizó a SENCARGA contratar el seguro de transporte, frente a lo cual esta última remitió la programación para el transporte de la maquinaria⁷.

Así mismo el 14 de enero de 2013, SUELOPETROL Venezuela remitió a SENCARGA la factura -para efectos aduaneros- con el fin de realizar la exportación de la maquinaria a Panamá, de manera que, desde el 15 de enero de 2013, SENCARGA se encargó de coordinar el transporte terrestre de la maquinaria desde Yopal hasta Buenaventura y gestionar su embarque y transporte marítimo hasta Panamá⁸.

Según se encuentra acreditado en la cadena de correos cruzados entre el 15 de enero hasta el 4 de febrero de 2013, el transporte de la maquinaria se cumplió en los términos y condiciones acordados con SUELOPETROL Venezuela; razón por la cual la Sentencia objeto de recurso concluyó que, respecto a esta obligación en particular, no había ningún motivo de controversia o reproche pues la misma se había satisfecho en su totalidad por parte de SENCARGA.

En otras palabras, teniendo en cuenta que la responsabilidad del agente de carga se circunscribe a consolidar y coordinar el transporte de las mercancías, al haberse reconocido el cumplimiento de dicha obligación a cargo de SENCARGA, no existe fundamento fáctico ni legal para mantener la providencia recurrida, máxime si se da aplicación a la regulación aplicable al caso concreto (la aduanera) y dado que no existe legalmente ni se acordó

⁷ Ver Folios 253 y 254 del Cuaderno No. 1, Consecutivo 01 del expediente digitalizado.

⁸ Ver folios 229 a 237 del Cuaderno No. 1, Consecutivo 01 del expediente digitalizado.

contractualmente, obligación alguna adicional o diferente al agenciamiento de carga.

IV. SOBRE EL CONTRATO DE MANDATO

En desarrollo de su gestión, el agente de carga puede adelantar labores de intermediación para lo cual celebrará contratos de mandato en representación del mandante, quien es el que resultará finalmente vinculado y obligado.

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia ha precisado:

"... lo relevante de los agentes de carga es que, si contratan a nombre y por cuenta de sus clientes, a diferencia de los comisionistas de transporte, quienes se obligan en su nombre, pero por cuenta ajena (C. Co., art. 1312), su actividad, en últimas, a falta de regulación específica, se gobierna por el mandato comercial representativo, porque cuando despliegan su actividad profesional lo hacen por cuenta de otra persona, quien por su puesto es la que se obliga.

Por esto, salvo las relaciones entre el agente de carga y la persona que representa, el agente de carga no puede considerarse parte de ninguno de los contratos que celebra en desarrollo de su gestión, puesto que si, como queda dicho, al convenirlos, actúan en representación del encargante, es a este, y no a aquel, a quien debe considerarse como uno de los extremos de tales relaciones negociales."⁹

Por consiguiente, la sentencia objeto de recurso desconoce ampliamente la normatividad aduanera, dado que SENCARGA como agente de carga tenía la potestad de actuar como mandatario para efectos de celebrar o ejecutar uno o más actos de comercio por cuenta de SUELOPETROL Venezuela o de su consignatario en Colombia -SUELOPETROL Colombia-, para efectos de adelantar los trámites aduaneros o de transporte; de hecho, fue en virtud de ello que llevó a cabo la labor de intermediación, no solo respecto del conocimiento de embarque o BL sino también, para efectos del pago del almacenamiento de la maquinaria, como se evidencia a continuación:

TRANSPORTADOR: SENCARGA S.A.S. EN NOMBRE DE SUELOPETROL C.A S.A.C.A SUC. COL. CLL 100 # 8A-37 OF 20, TORRE A, WTC BOGOTA COLOMBIA TEL: 57 (1) 218 3881 NIT: 900.306.892-2 CONTACTO: JHOANA MUÑOZ JMUNO7@SENCARGA.COM

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de casación Civil. Sentencia del 5 de febrero de 2009. Exp. 2001-00142-01. M. P. Jaime Alberto Arrubla Paucar

WWW.SENCARGA.COM REGIMEN COMUN ACTIVIDAD ECONOMICA 5229

Nombre: SUELOPETROL C.A. S.A.C.A. SUCURSAL COLOMBIA		FACTURA DE VENTA No.	506-137467			
Atencion: ADRIANA MEDINA		FECHA DE EXPEDICION	2013-04-01			
Direccion: Cll 100 No 8A-37 Of. 802 Torre A World trade Center		FECHA DE VENCIMIENTO	2013-05-01			
Ciudad: BOGOTA Telefono: 7422795/94/93		No. Consolidado: EM139007				
NIT: 900306892-2		D.O. Cliente:				
Expedidor: SUELOPETROL C.A. S.A.C.A. SUCURSAL COLOMBIA		No. Guia MBL: MSCUBUN51154				
Consignatario: QUALITY FREIGHT CORP		No. Guia HBL: MSCUBUN51154				
Mercancia: SISTEMA SISMICO		Origen: BUENAVENTURA, CO				
Pilas/Peso: 5 CONTENEDOR / 64,815. KGS / 64. CMB		Destino: BAHOA				
DESCRIPCION	IVA	I/FTE	EUR	USD	COP	
INGRESOS PROPIOS						
709 ALMACENAMIENTO				2,400.00	4,397,280	
Subtotal ...					2,400.00	4,397,280
OBSERVACIONES						
ALMACENAMIENTO DEL 14 DE MARZO AL 14 DE ABRIL					Total ...	\$4,397,280
					TOTAL FACTURA ...	\$4,397,280
USD a COP: 1,832.20						

CUATRO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS OCHENTA PESOS CON CERO CENTAVOS M/CTE

Valga la pena aclarar, para efectos de mayor comprensión de la factura, que el expedidor es el mismo cargador, remitente o consignante, es decir, aquel que por cuenta propia o ajena entrega la maquinaria -en este caso- para su almacenamiento y el consignatario, el que las recibe para el mismo efecto, su almacenamiento.

De manera que lo afirmado, sobre el particular, en la sentencia recurrida no es cierto, pues: i) QUALITY FREIGHT no solo fungió como consignatario de las mercancías para efectos del BL sino además para efectos del almacenamiento de la maquinaria; ii) en las facturas de almacenamiento SÍ hizo parte o se relacionó a QUALITY FREIGHT, de manera que NO es cierto que su rol en la operación hubiera sido desconocido por SUELOPETROL Venezuela y su consignatario en Colombia, SUELOPETROL Colombia.

Es más, se llama la atención respecto a la información requerida y suministrada para el efecto a través de los mensajes de datos del 19 de diciembre de 2012, 7, 8 y 10 de enero de 2013 -relacionados e incluidos en el acápite II-, puesto que para SUELOPETROL Venezuela era claro que se requería la contratación de un almacén In Bond en Panamá y, por ello, se designó a QUALITY FREIGHT quien no solo fue identificado como un aliado estratégico de SENCARGA para el efecto sino, además, respecto del cual se puso en conocimiento su Procedimiento Estándar de Operación (SOP) sin que se hubiera manifestado ningún reparo o requerido la designación de un almacén diferente.

Nótese que la referida información fue conocida un mes antes de que se efectuara el almacenamiento de la maquinaria en el almacén o depósito aduanero de QUALITY FREIGHT.

Por consiguiente, resulta evidente que, para efectos del almacenamiento de la maquinaria, SENCARGA sí actuó como un mero intermediario y no como el prestador directo del servicio, como erróneamente se concluyó en el fallo impugnado.

V. SOBRE LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DE SUELOPETROL COLOMBIA

De acuerdo con las facturas de venta (Commercial Invoice) de la maquinaria objeto de litigio, que obran en el expediente¹⁰, SUELOPETROL Venezuela es el propietario actual de las mismas, tan es así que SUELOPETROL Colombia no aportó en los dictámenes allegados como “prueba” y cuantificación de su supuesto perjuicio, ningún soporte que acreditara la transferencia de las mismas a su favor, es más, esto puede corroborarse con las declaraciones de los perito, quienes admitieron no haber verificado o recibido ningún documento al respecto.

Es más, se aclara que SUELOPETROL Colombia actuó dentro de la operación contratada por SUELOPETROL Venezuela, solamente porque fungió como importador y consignatario¹¹ de la maquinaria exportada temporalmente desde Venezuela a Colombia y, por lo tanto, para efectos aduaneros era quien debía figurar como exportador de esta desde Colombia a Panamá, así¹²:

FACTURA COMERCIAL

Exportador Company/ Compañía: SUELOPETROL C.A. S.A.C.A. Contact/Contacto: Yusmaira Camacho Address/Dirección: Av. San Juan Bosco, edif. Centro Altamira, piso 9. Urb. Altamira. Caracas. 1062-Venezuela. Phone/Teléfono: +58 (212) 265.37.33 RIF: J-00185482-7	Consignatario Company/ Compañía: SUELOPETROL C.A. S.A.C.A. Sucursal Colombia Contact/Contacto: Patricia Martinez Address/Dirección: Calle 100 #8A-37 World Trade Center, Torre A, ofc. 802. Bogotá, Colombia Phone/Teléfono: +57 (1) 218.38.81 NIT: 900306892-2
---	--

Exportador	20. Tipo de documento 3 1	18. Número de identificación 9 0 0 3 0 6 8 9 2	6. DV. 2	7. Primer apellido	8. Segundo apellido	9. Primer nombre	10. Otros nombres
	11. Razón social SUELOPETROL C A S A C A SUCURSAL COLOMBIA						

Téngase en cuenta que la Sentencia objeto de recurso cometió un gravísimo error al equiparar la factura para efectos aduaneros con la factura de compraventa, pues claramente, con la primera no se transfiere la propiedad de la maquinaria, sino que simplemente se habilita a un tercero para que reciba la maquinaria y pueda efectuar los trámites requeridos ante la autoridad aduanera y, además, permite determinar el valor de aduana de las mercancías para el cálculo de los impuestos y aranceles.

Incluso, si se persistiera en ese error, tendría entonces que concluirse que el propietario de la maquinaria es QUALITY FREIGHT CORPORATION, pues esta sociedad era quien ostentaba la condición de consignatario y futuro o eventual exportador de estas en Panamá antes del siniestro, así¹³:

¹⁰ Ver Folio 464 - numeral 10.1 Facturas Comerciales Compra Equipos del Cuaderno No. 1, Consecutivo 04 del expediente digitalizado.

¹¹ Artículo 1º Decreto 2685 de 1999: (...) CONSIGNATARIO: Es la persona natural o jurídica a quien el remitente o embarcador en el exterior envía una mercancía, o a quien se le haya endosado el documento de transporte.

¹² Ver Folio 105 y 142 del Cuaderno No. 1, Consecutivo 01 del expediente digitalizado.

¹³ Ver Folio 152 del Cuaderno No. 1, Consecutivo 01 del expediente digitalizado y Folio 453 del Cuaderno No. 1, Consecutivo 02 del expediente digitalizado.

Exportador
Company/ Compañía: SUELOPETROL C.A. S.A.C.A. Sucursal Colombia
Contact/Contacto: Alfredo Martinez
Address/Dirección: Calle 100 #8A-37 World Trade Center, Torre A, ofc. 802. Bogotá, Colombia
Phone/Teléfono: +57 (1) 218.38.81
NIT:900306892-2

Consignatario
Company/ Compañía: QUALITY FREIGHT CORP.
Contact/Contacto: Katyushka Mckinnon
Address/Dirección: Calle 8 va. Módulo 20 Local C14, Cocosolito Colón, PO BOX 0823-5683, República de Panamá
Phone/Teléfono: +507 430.16.07

CONSIGNATARIO: Este Conocimiento de Embarque no es negociable a menos que esté marcado "Por encargo" o "Por encargo de..." aquí.
QUALITY FREIGHT CORP
CALLE 8 VA. MODULO 20 LOCAL C14
COCOSOLITO COLON, PANAMÁ PO BOX 0823.5683
COLON, JULIO GONZALEZ TEL: (507) 4301607
EM: JULIO.GONZALEZ@QUALITYFREIGHTCORP.COM

Así las cosas y acreditado lo anterior, resulta claro que SUELOPETROL Colombia no tiene relación alguna con el interés sustancial que se discute en el proceso y, además, el derecho que le fue reconocido en la sentencia recurrida no le es propio, pues como se indicó, quien es la propietaria real de la maquinaria es SUELOPETROL Venezuela y quien celebró el contrato de agenciamiento de carga objeto de litigio fue ésta y no la aquí demandante.

En otras palabras, a la aquí demandante -SUELOPETROL Colombia- le fue reconocido un perjuicio que ni siquiera sufrió, le fue reconocida una cuantiosa suma de dinero que ni siquiera sus propios peritos vieron reflejada en sus registros contables, todo lo cual, claramente es contrario a la buena fe y al debido proceso.

VI. SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE QUALITY FREIGHT

La sentencia pretende restarle efectos al conocimiento de embarque al sugerir que no prueba ninguna relación entre SUELOPETROL Colombia -como consignatario de SUELOPETROL Venezuela en Colombia- y QUALITY FREIGHT, más allá que el transporte de la maquinaria.

Nada más erróneo y equivocado, pues al fungir QUALITY FREIGHT como consignatario de las mercancías, resulta que es el destinatario y receptor de las mismas, dado que fue a aquel a quien le fueron endosadas en propiedad en virtud del referido documento de transporte.

Sobre el particular el artículo 209 del Decreto 390 de 2016, precisa lo siguiente:

"Artículo 209. Entrega de la carga o de la mercancía. La carga o la mercancía deberá ser entregada por el transportador, el agente de carga internacional o el puerto en las siguientes condiciones y términos:

- 1. Al depósito habilitado según lo indicado en el documento de transporte. Cuando en el documento de transporte en el modo marítimo no se indique el lugar de almacenamiento, la entrega se hará al depósito solicitado por el*

consignatario, en cuyo caso debe presentar la solicitud al transportador, agente de carga internacional o al puerto, dentro del día hábil siguiente a la fecha de presentación del informe de descargue e inconsistencias. Cuando no se den los eventos previstos anteriormente, la entrega se realizará al depósito seleccionado por el transportador, el agente de carga internacional o el puerto. Para el efecto, la carga se debe entregar a un depósito temporal ubicado en el mismo lugar de arribo, cuando dicho lugar cuente con tales depósitos.”

Nótese que esta nimiedad que la sentencia otorgó al conocimiento de embarque resulta relevante a efectos de determinar la responsabilidad que se le imputa a SENCARGA, pues es evidente que en el referido documento de transporte se encontraba plenamente identificado el depósito aduanero que fungiendo como consignatario recibiría la maquinaria y, por tanto, asumió el riesgo y custodia de las mismas.

Por consiguiente, resulta claro que el fallo objeto de recurso no solo dejó de aplicar las normas procedentes al caso concreto, sino que, además, no efectuó una debida valoración y análisis de los medios de prueba que obran en el expediente.

Visto lo anterior y contrario a las consideraciones y conclusiones indicadas en la sentencia recurrida, se advierte que QUALITY FREIGHT no solo hizo parte del contrato de transporte, sino que además fungió dentro del mismo como el depósito encargado de recibir la maquinaria.

Dicha calidad no fue ajena ni desconocida por SUELOPETROL Venezuela -propietario de la maquinaria- pues en los mismos correos electrónicos relacionados en el acápite II, SENCARGA le informó el arribo de la mercancía a puerto para lo cual le requirió el registro fotográfico del almacén en donde se encontraba depositada la maquinaria, pues sabía quién había sido el receptor de las mismas y, además, que se trataba de un tercero ajeno a SENCARGA -pues le reiteró la necesidad de conocer las tarifas y regulación del mismo en Panamá-.

Téngase en cuenta que SENCARGA no hace parte del documento de transporte, de manera que no se puede afirmar -como lo hizo la sentencia-, que era desconocido para SUELOPETROL Colombia (Consignante o Expedidor) que quien iba a recibir la maquinaria era QUALITY FREIGHT.

En vista de que la providencia objeto de recurso dejó de aplicar la legislación aduanera, por preferir en su lugar la mercantil, las consideraciones respecto a los efectos que conlleva la consignación de las maquinarias resultan totalmente equivocadas y contravienen lo previsto en la norma aduanera.

Incluso en la Sentencia recurrida se llegó a cuestionar las instrucciones impartidas por SENCARGA para la consignación de la maquinaria, con el fin de “sustentar” la supuesta inexistencia de la relación contractual que unía a SUELOPETROL Colombia (Consignante o

Expedidor) y QUALITY FREIGHT (Consignatario o Destinatario), aun cuando dicha actuación de asesoría corresponde a las obligaciones propias del Agente de Carga.

Asesoría o instrucciones frente a las cuales –se reitera– no se manifestó ningún reparo o requirió la designación de un almacén diferente, aun cuando fue comunicada un mes antes de que se efectuara el almacenamiento de la maquinaria en el almacén o depósito aduanero de QUALITY FREIGHT.

Ahora bien, como se indicó previamente, en virtud del mandato con representación, “el agente de carga no puede considerarse parte de ninguno de los contratos que celebra en desarrollo de su gestión, puesto que si, como queda dicho, al convenirlos, actúan en representación del encargante, es a este, y no a aquel, a quien debe considerarse como uno de los extremos de tales relaciones negociales”, de manera que, si QUALITY FREIGHT reportó directamente a SENCARGA el siniestro, ello no hace que se desconfigure la relación negocial que tiene con SUELOPETROL Colombia (Consignante o Expedidor), por el contrario, en virtud de esa intermediación como mandatario, es que se le reportó lo ocurrido a SENCARGA.

Razón por la cual, una vez más -se reitera-, que la sentencia objeto de recurso contraviene no solo las normas de carácter aduanero, sino además las civiles y comerciales.

VII. SOBRE LA AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE SENCARGA Y LA INEXISTENCIA DEL PERJUICIO EN CABEZA DE SUELOPETROL COLOMBIA

Dada la complejidad de las operaciones de comercio internacional -importación y exportación-, existen diversos operadores que actúan en alguna de las fases de la cadena comercial y que tienen a su cargo cumplir con alguna obligación aduanera debido a la autorización y habilitación que les es otorgada para actuar como tal.

Son catorce (14) operadores que se encuentran enumerados e identificados en el artículo 43 del Decreto 390 de 2016 y sus obligaciones reguladas en la legislación aduanera, razón por la cual no es posible ni dable entender que SENCARGA estaba compelida, en virtud de la estimación de los costos de la operación incluidos en la cotización del 10 de octubre de 2013 -posteriormente modificada, pues no fue la definitiva-, no solo a asumir dichos roles sino además las responsabilidades asociadas a los mismos.

En efecto, el agente de carga de acuerdo con la legislación aduanera no puede prestar servicios diferentes para los que fue autorizado, es más, ninguno de los diferentes actores aduaneros -entre ellos los almacenes o depósitos- pueden realizar actividades para las que no les fue conferida la autorización y habilitación, pues pueden incurrir en una violación de la restricción establecida en la legislación aduanera para el efecto.

Por consiguiente, como se evidenció, no solo dentro del objeto social de SENCARGA no está previsto que pueda actuar como almacén, sino que, además, tratándose de una zona aduanera de un país extranjero (Panamá), es lógico que solo pueda fungir como tal una sociedad domiciliada y autorizada en dicho país, como lo era QUALITY FREIGHT.

Motivo por el cual aun cuando la sentencia reprocha el hecho de que SENCARGA hubiera tenido como aliada a QUALITY FREIGHT para el almacenamiento de la maquinaria -por ser esta la única habilitada para hacerlo- lo cierto es que, la misma legislación aduanera prevé la posibilidad de que la labor de intermediación del agente de carga cuente o se valga de terceros para llevar a cabo la logística encomendada.

De manera que no es posible asignar la calidad de almacén o depósito aduanero a SENCARGA, desconociendo de tajo su rol como agente de carga e intermediario para la operación de exportación de la maquinaria a Panamá.

Como se ha indicado y acreditado previamente, SUELOPETROL Venezuela como contratante de la operación sabía que se requería de un In Bond en Panamá, que este tenía una regulación especial y, además, que era ajeno a SENCARGA, tan es así, que le requirió incluir los costos en la propuesta remitida el 8 de enero de 2013.

Tal situación tampoco fue desconocida por SUELOPETROL Colombia, quien como expedidor de la maquinaria a Panamá sabía no solo que QUALITY FREIGHT sería el consignatario sino además cuál era el régimen de responsabilidad; en efecto, tanto SUELOPETROL Colombia como QUALITY FREIGHT ostentaron la calidad de consignatarios, solo que, en países diferentes, pero no por ello, con obligaciones diferentes frente al expedidor y/o al propietario de la maquinaria.

Ahora bien, aunque quedó evidenciada la ausencia de responsabilidad de SENCARGA respecto al almacenaje de la maquinaria, no está de más precisar que el perjuicio aducido por la demandante SUELOPETROL Colombia se reputa respecto de ésta inexistente pues, como se indicó, carece de legitimación para pretenderlo y/o reclamarlo.

Sobre el particular, pese a que en la Sentencia se desestimó el hecho de que la dueña de la maquinaria sea SUELOPETROL Venezuela y no la aquí demandante, incluso calificando el hecho como un argumento "novedoso" de defensa de SENCARGA y, por ende, olvidando lo previsto en el inciso 4º del artículo 281 del C.G.P., lo cierto es que, ello se logró verificar con los mismos dictámenes periciales aportados por la demandante, los cuales dan cuenta que no existe ningún documento comercial o contable que acredite la propiedad en cabeza de ésta.

En todo caso, lejos de ser novedoso y pese a haberse aducido también en los alegatos de conclusión, en la contestación de la demanda SENCARGA señaló que se estaba a lo que se acreditara sobre el particular, pues evidentemente no tenía como saber las relaciones que surgen al interior de la sociedad extranjera y de su sucursal en Colombia, como pareciera reprocharle el A quo.

Es más, dentro de los soportes allegados con los dictámenes presentados por la demandante, obran no solo las facturas de compraventa de la maquinaria por parte de SUELOPETROL Venezuela sino, además, los contratos que ésta como propietaria había celebrado en Venezuela, reconociendo como dueña y beneficiaria de la maquinaria a

SUELOPETROL Venezuela, por lo que le está vedado entonces obtener algún reconocimiento o provecho indebido derivado de la pérdida de estas.

Y aun cuando en la sentencia objeto de recurso se adujo que la demandante fue poseedora de las mercancías y, como tal, se reputaba como dueña de las mismas, lo cierto es que por no aplicar ni tener en cuenta la legislación aduanera, no pudo constatar que dicha presunción resulta inaplicable para el caso concreto pues SUELOPETROL Colombia ostentaba la maquinaria por haber sido consignataria de las mismas en virtud de la operación de exportación temporal realizada desde Venezuela a Colombia y como tal, SUELOPETROL Venezuela le hizo el endoso en propiedad de las mercancías -pero no para fines comerciales SINO ADUANEROS-, razón por la cual la poseedora reconoce la existencia de su dueña.

Lo contrario, se reitera, llevaría entonces a concluir que quien es la dueña actual de la maquinaria es QUALITY FREIGHT, debido a que fue la última consignataria y poseedora de éstas.

Así mismo, no es cierto que la declaración de exportación implique el reconocimiento de SUELOPETROL Colombia como propietaria pues, como se acreditó, actuó como consignataria de la maquinaria a efectos, entre otros, de realizar los respectivos trámites aduaneros para la exportación temporal realizada desde Venezuela a Colombia.

Por otra parte, resulta bastante particular que la factura para efectos aduaneros hubiera sido tomada en cuenta para "acreditar" el monto del perjuicio y la "propiedad" reconocida a la demandante, no solo porque ostenta efectos diferentes a la factura comercial, sino, además, porque no se encuentra siquiera probado que la demandante hubiera desembolsado dicha suma de dinero.

Se reitera y llama la atención que ni siquiera el denominado dictamen "contable" aportado por la demandante, revisó ni allegó ningún libro, papeles de comercio ni registros contables que den cuenta del supuesto perjuicio económico sufrido.

VIII. SOBRE EL DEBER DE MITIGACIÓN DE SUELOPETROL VENEZUELA Y LA MALA FE DE SUELOPETROL COLOMBIA

Respecto al deber de obrar como buen hombre de negocios, como lo deben ser los comerciantes que como profesionales deben tener una particular diligencia como la de contratar un seguro, y al deber de mitigar los perjuicios, la Sentencia recurrida señaló que no se había pactado nada sobre el particular en el contrato celebrado entre SUELOPETROL Venezuela y SENCARGA, de manera que la primera no ostentaba obligación alguna para constituir una póliza que amparara la maquinaria durante su estadía en almacén en puerto libre Colón-Panamá, que por cierto era ilimitada.

No obstante, la providencia impugnada desatiende el hecho de que se tratan de deberes legales y constitucionales que se encuentran implícitamente pactados en toda relación contractual, de manera que no se requiere el pacto expreso de los mismos para que las

partes actúen de conformidad con estos.

Frente al incumplimiento de dicho deber, la doctrina ha señalado lo siguiente:

*"(...) se ha justificado **la inexistencia de obligación de indemnizar perjuicios provenientes del incumplimiento del deber de mitigar los daños sufridos**, a partir del rompimiento del vínculo de causalidad que se da como consecuencia de este incumplimiento. En efecto, **se ha considerado que es posible separar, y las normas que en Colombia regulan esta materia lo avalan**, los perjuicios que encuentran origen en el hecho dañoso, **de aquellos que se originan en la conducta omisiva de la víctima**, o del acreedor si se quiere (o incluso activa, aunque esta hipótesis es infrecuente), debiendo asumirse por parte del causante del daño solo los primeros, como es natural. En todo caso, esta circunstancia, más que servir de fundamento al deber o carga que se estudia, lo que explica es **la inexistencia de responsabilidad civil en relación con aquellos perjuicios que encuentran origen en la propia conducta de la víctima**. Este es un caso particular de rompimiento del vínculo de causalidad; no se podría decir que soporta la existencia del deber, pues bien podría la víctima asumir voluntaria y conscientemente las consecuencias de su inactividad.*

*En ese sentido, cuando el daño se ha ensanchado como consecuencia de **la no mitigación de quien lo padece, esa porción del perjuicio no puede ser considerada como indemnizable, razón por la cual, quien la debe soportar, es justamente la víctima que se abstuvo de mitigar**. Puesto en otros términos, el concepto de daño impide reparar, como perjuicio, aquel que fue posibilitado por la víctima y que, en consecuencia, no ha sido desatado por la actuación antijurídica de un tercero victimario"¹⁴.*

El fundamento de este deber también es la buena fe, la cual sigue considerándose como principio general de derecho presente en todas las relaciones entre particulares, así como las de estos con el Estado pues entraña *"un deber de cooperación y de solidaridad que deben acatar las partes, para proteger no sólo sus propios intereses, sino también los de aquellos que se benefician o perjudican con su actuar"¹⁵.*

En otras palabras, se identifica al principio de la buena fe con la lealtad, con la probidad, con la honestidad, e incluso con la necesidad de actuar o de abstenerse de hacerlo y, por ende, contradiría el principio de la buena fe¹⁶ quien está consciente de que cualquier omisión de su conducta le puede generar los perjuicios.

¹⁴ Maximiliano Rodríguez Fernández, Concepto y alcance del deber de mitigar el daño, Revista de Derecho Privado No 15, Universidad Externado de Colombia, 2008, Pp. 95. ISBN/ISSN: 0123-4366.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Sobre el particular, la jurisprudencia ha puesto de presente que "... dentro del ordenamiento civil patrio la noción de buena fe suele ser contemplada desde tres perspectivas distintas: en primer lugar, aquella que mira el interior de la persona y, por ende, toma en cuenta la convicción con la que ésta actúa en determinadas situaciones; en segundo lugar, como una regla de conducta, es decir como la exigencia de comportarse en el tráfico jurídico con rectitud y lealtad; y, finalmente, como un criterio de interpretación de los contratos, aspecto

Tal y como se encuentra acreditado en el caso concreto, aun cuando SENCARGA remitió a SUELOPETROL Venezuela la información sobre el límite de responsabilidad del almacén, mediante correo electrónico del 10 de enero de 2013, y pese al cuantioso valor de la maquinaria, esta última se abstuvo de constituir una póliza que amparara su permanencia en puerto libre Colón – Panamá, faltando así a las obligaciones legales que le corresponden.

En consecuencia, pese a la poca o nula importancia que se le dio en la sentencia objeto de recurso, debe ser un deber que debe tenerse en cuenta y valorarse en caso de que se persistiera condenar a SENCARGA.

Aunado a lo anterior y aun cuando le fue compartido a SUELOPETROL Venezuela y SUELOPETROL Colombia el concepto legal de la firma de abogados panameña FABREGA MOLINO MULINO¹⁷ respecto a que eran aquellas las legitimadas, por ser propietaria y expedidora de la maquinaria, respectivamente, a demandar a QUALITY FREIGHT y no SENCARGA, pues esta solo podría intervenir como un tercero más no como demandante principal, se negaron sin fundamento alguno -si quiera- a reclamar o negociar con QUALITY FREIGHT el reconocimiento de perjuicios.

Por el contrario, de mala fe, sin mediar contrato alguno ni asistirle interés o perjuicio, SUELOPETROL Colombia optó por demandar a SENCARGA por el supuesto incumplimiento de obligaciones que no le corresponden legalmente -por no estar habilitada-, que tampoco fueron pactadas contractualmente y a sabiendas de que no fue quien suministró el servicio de almacenamiento, sino que intermedió para el efecto en su rol de agente de carga.

Razón por la cual y en conjunto con los demás argumentos contenidos en este escrito, deberá sancionarse dicha conducta o actuación por quien ni siquiera está legitimado.

IX. SOBRE LAS SUPOSICIONES DE LA PROVIDENCIA OBJETO DE RECURSO

Debe recordarse que el contrato de agenciamiento de carga fue negociado y celebrado a través del uso de mensajes de datos, de manera que es el contrato la ley que regula las obligaciones de las partes y, por tanto, lo que no esté expresamente contemplado en el mismo no puede suponerse ni presumirse.

No obstante, en la providencia impugnada se hacen una serie de suposiciones ajenas a lo acordado, que no se encuentran acreditadas y, además, que desconocen la naturaleza, objeto y regulación del contrato de agenciamiento de carga, en los siguientes términos:

i) Se adujo la necesidad de que SENCARGA precisara por escrito la intermediación

que para este caso se dejará de lado ..." (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SENTENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN CIVIL DE 2 DE FEBRERO DE 2005 – REF. 110013103006-1997-9124-02). Así, la buena fe se constituye en un "... genuino hontanar de normas de comportamiento no formuladas positivamente, pero implícitas en el ordenamiento que, por consiguiente, ante una situación dada, le imponen al sujeto una conducta determinada con miras a no agravar los intereses jurídicos ajenos. Desde este punto de vista, la buena fe genera deberes y se califica cotejándola con un prototipo abstracto colocado en el contorno social de la persona ..." (Ibídem).

¹⁷ Ver Folio 57 del Cuaderno No. 3, Consecutivo 01 del expediente digitalizado.

realizada con QUALITY FREIGHT a efectos de contratar el almacenamiento de las maquinarias, pues no se encontraba acreditado que esta última sociedad hubiera asumido dicha obligación.

Sin embargo, como se ha indicado, dada la naturaleza, objeto y alcance del agenciamiento de carga, lo anterior implicaría entonces tener que acreditar la existencia de la regulación y costumbre aduanera que rige las relaciones comerciales entre el importador, el agente de carga y el depósito aduanero, lo cual evidentemente es desconocido en el referido fallo.

Téngase en cuenta que cuando se contrata el agenciamiento de carga la intermediación se presume no hay que informarla ni acreditarla, motivo por el cual no se pueden desconocer los efectos de la intermediación ni del mandato con representación y, por tanto, la relación existente entre QUALITY FREIGHT CORP y SUELOPETROL Venezuela como propietario y SUELOPETROL Colombia como expedidor.

- ii) Se adujo que SENCARGA era responsable por el hecho de no existir la póliza que amparara la maquinaria durante el periodo que durara almacenada.

No obstante, se advierte no solo que dentro del contrato de agenciamiento de carga no se pacto tal obligación o responsabilidad sino, además, que bajo la regulación aduanera SENCARGA solo encarga de coordinar y celebrar los contratos de transporte y, por tanto, requerir la constitución del seguro que amparaba la maquinaria durante la ejecución del mismo, lo cual efectivamente ocurrió.

En todo caso, se reitera, SENCARGA informó a SUELOPETROL Venezuela el límite de responsabilidad del almacén respecto a la maquinaria y fue está la que se abstuvo de contratar un seguro que cubriera cualquier siniestro que ocurriera durante la permanencia de estas en Panamá.

- iii) Se estableció una presunción de responsabilidad en cabeza de SENCARGA por la pérdida de la maquinaria en el almacén de QUALITY FREIGHT, en virtud de la selección y contratación efectuada en su rol de intermediación.

Al respecto, vale la pena señalar que dicha consecuencia no se puede derivar del mandato con representación y, mucho menos, del agenciamiento de carga, pues como se indicó, por ley, el agente de carga no se considera parte en ninguno de los contratos que celebra durante el desarrollo de su gestión. Además, ello tampoco se pacto ni acordó expresamente por las partes.

- iv) Se adujo que SENCARGA se había comprometido con Suelopetrol Venezuela a restituir la maquinaria a Colombia.

Sin embargo, no se encuentra acreditado que SENCARGA hubiera asumido dicha obligación, que la misma hubiera quedado incorporada en la propuesta de servicios

remitida a SUELOPETROL Venezuela el 8 de enero de 2013 y tampoco, que SUELOPETROL hubiera pagado de manera anticipada dicho transporte a SENCARGA para responsabilizarla de la restitución de la maquinaria.

Es más, arribada la maquinaria en el puerto de Panamá, SUELOPETROL Venezuela tenía la libertad de disponer de las mismas y contratar el agente de carga que a bien tuviera, máxime cuando se encuentra probado que aquella ni siquiera sabía si las quería o no retornar a Colombia o a otro país.

- v) Se presumió respecto a SENCARGA, la obligación de cuidar y custodiar los equipos, pese a que legalmente como agente de carga y mandatario con representación ello no está previsto y, tampoco, contractualmente se pactó o acordó nada sobre el particular.
- vi) Se afirmó que SUELOPETROL Colombia desconocía la relación entre SENCARGA y QUALITY FREIGHT porque no fue parte de dicho contrato, lo cierto es que, de acuerdo con las pruebas y la legislación aduanera, dicha afirmación carece de todo asidero jurídico pues como expedidora de la maquinaria evidentemente conocía la contratación adelantada.

Además, como se mencionó, para SUELOPETROL Venezuela era claro que se requería la contratación de un almacén In Bond en Panamá y, por ello, se designó a QUALITY FREIGHT quien no solo fue identificado como un aliado estratégico de SENCARGA para el efecto sino, además, respecto del cual se puso en conocimiento su Procedimiento Estándar de Operación (SOP) sin que se hubiera manifestado ningún reparo o requerido la designación de un almacén diferente.

Razón por la cual para SUELOPETROL Venezuela y la demandante no era desconocido que QUALITY FREIGHT era quien le suministraba el servicio de almacenaje, por ser el depósito aduanero autorizado y habilitado para el efecto en Panamá.

X. SOBRE LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO

En la providencia apelada se consideró que la supuesta falta de precisión en la oferta del 10 de octubre de 2012 conllevaba a que no resultara procedente la nulidad relativa del contrato, sin embargo, como se ha acreditado en el presente escrito, no solo se desconoció el acervo probatorio pues, la propuesta fue el transporte y logística, más no el almacenamiento, sino además, que la nulidad relativa se configura cuando se presenta alguno de los vicios de consentimiento, que para el caso concreto, se circunscribe al error pues si se llegó o llegare a entender que SENCARGA prestaba el servicio de almacenamiento -por una parte- y en cambio esta último no, claramente ello impidió que determinara una remuneración superior en virtud del supuesto riesgo que se le quiere equivocadamente imputar.

XI. SOBRE LA INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA

Pese a que el testimonio del señor Juan Carlos Henao ni siquiera fue tachado por la contraparte, el A quo optó por no tenerlo en cuenta para efectos de emitir el fallo recurrido porque consideró que el mismo solo se había referido a las obligaciones de SENCARGA para el transporte de la maquinaria.

Lo anterior deja en evidencia que ni siquiera, para efectos de expedir la Sentencia, llamó la atención del A quo el siquiera consultar la regulación aduanera y, ahí, determinar o no la procedencia del testimonio, todo lo contrario, no existe rigor jurídico ni justificación alguna para desechar dicha prueba.

Así mismo, la Sentencia hizo un análisis individual de algunos de los medios de prueba que dejan ver el desconocimiento de lo efectivamente acordado entre SENCARGA y SUELOPETROL Venezuela, es más, ni si quiera se advirtió que el contrato se habría dado con ésta última, pese que algunas contadas actuaciones las hubiera realizado la aquí demandante como sucursal de aquella y consignataria de la maquinaria.

El solo hecho de no tener claro el rol que desempeñaron cada uno de los sujetos involucrados en la operación, da cuenta que muchos de las pruebas documentales no fueron valorados en su conjunto con las pruebas y los testimonios.

Incluso, las particularidades propias de la contratación no sabían ni tenían como constarle al representante legal de SUELOPETROL Colombia, básicamente porque ni siquiera participó en las negociaciones, de allí sus evidentes contradicciones y dubitaciones sobre el particular.

XII. SOBRE LA NULIDAD DERIVADA DE LA SENTENCIA

En la sentencia apelada se resolvió no ordenar a QUALITY FREIGHT al pago de las sumas respecto de las cuales resultó condenada SENCARGA, bajo el argumento de que no se había encontrado acreditada la obligación de origen contractual respecto de la cual aquella estuviera obligada al pago y, además, por cuanto no era claro el tipo contractual que las vinculaba a efectos de establecer la legislación aplicable.

No obstante, resultan cuestionables dichas consideraciones si se tiene en cuenta que con base en ellas fue que se decidió admitir el llamamiento en garantía formulado dentro del proceso y, por tanto, conlleva a desconocer los efectos de una providencia debidamente motivada y ejecutoriada.

Es más, resulta particular el hecho de que el A quo tenga serias dudas sobre su competencia sobre el particular, cuando precisamente los hechos objeto de la demanda se circunscriben no solo al almacenamiento de los equipos contratados por cuenta y en nombre de SUELOPETROL Venezuela sino al lugar donde ocurrió el incidente, caso en el cual, particularmente resultó ser competente.

XIII. SOLICITUDES

En consecuencia, de lo precedentemente expuesto, solicito respetuosamente al Despacho lo siguiente:

- 13.1. Revocar la Sentencia proferida el 28 de marzo de 2022, por las razones arriba anotadas.
- 13.2. En su remplazo, declarar probadas las excepciones formuladas contra la demanda.

XIV. OPORTUNIDAD

El presente escrito se presenta dentro de la oportunidad legal prevista en el inciso 3º del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, toda vez que el auto por medio del cual se negaron las pruebas solicitadas por SENCARGA quedó ejecutoriado el 28 de julio de 2022, de manera que se concurre en tiempo.

Honorable Magistrado, con todo respeto.



LORENA MARTÍNEZ ARCOS
C.C. 53'911.582 de Chía
T.P. 185.530 del C. S. de la J.