

Fwd: PARA TRASLADO - RECURSO DE QUEJA 035-2021-00036-01 DRA GALVIS VERGARA

Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 25/08/2022 7:14 PM

Para: **GRUPO CIVIL** <grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Margarita Parrado Velasquez

<mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Obtener [Outlook para iOS](#)

De: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: Thursday, August 25, 2022 1:06:00 PM

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: PARA TRASLADO - RECURSO DE QUEJA 035-2021-00036-01 DRA GALVIS VERGARA

Cordial Saludo,

Me permito informarle que el presente proceso se recibió en el correo de reparto el 25 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 25 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 35 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto35bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 25 de agosto de 2022 9:23

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: OFICIO REMITE LINK EXP. QUEJA 21-036

 [11001 3103035 2021 00036 00](#)

JUZGADO 35 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

NOTA: Se informa que, en aplicación de la Ley de Desconexión Laboral, el Consejo Superior de la Judicatura dispuso el bloqueo de los correos electrónicos por fuera del horario laboral. Cualquier memorial enviado en ese lapso no ingresará a las bandejas de correo electrónico ccto35bt@cendoj.ramajudicial.gov.co ni a ningún otro correo institucional de este Despacho. Se advierte que tampoco llegará al día siguiente por lo que deberá ser reenviado, dentro de la hora hábil correspondiente.

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. ACOSTA BUITRAGO RV: Ref. PROCESO VERBAL RADICADO 11001310302420200005601 DEMANDANTE: FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO representado por la Fiduciaria Acción Sociedad Fiduciaria S.A.

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

Vie 19/08/2022 10:54

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ACOSTA BUITRAGO

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: JORGE ENRIQUE CUADROS MOJICA <jorgecuadros@cmestudiolegal.com>

Enviado: viernes, 19 de agosto de 2022 10:46 a. m.

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

Cc: Andrés Segura Segura <andres.segura@alicanto.legal>; Nicolas Gaitan <nicolasgaitan@mtabogados.com.co>; Claudia Rojas <claudiarojas@puravidafundacion.org>

Asunto: Ref. PROCESO VERBAL RADICADO 11001310302420200005601 DEMANDANTE: FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO representado por la Fiduciaria Acción Sociedad Fiduciaria S.A. DEMANDADO: PURA VIDA MEDICINA SINTERGÉTICA ALZHEIMER DEMENCIAS FUNDACIÓN SUSTENTACION RECU...

SEÑORES
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BOGOTÁ.
Atn: Magistrado RICARDO ACOSTA BUITRAGO.
Correo Electrónico: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
E.S. D.

Ref. PROCESO VERBAL RADICADO 11001310302420200005601
DEMANDANTE: FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO representado por la Fiduciaria Acción Sociedad Fiduciaria S.A.
DEMANDADO: PURA VIDA MEDICINA SINTERGÉTICA ALZHEIMER DEMENCIAS FUNDACIÓN SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDA POR EL JUZGADO 24 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA EL DIA 1 DE JULIO DE 2022.

JORGE ENRIQUE CUADROS MOJICA, actuando en calidad de apoderado de la demandada, cordialmente aporto documento de sustentación del recurso de apelación conforme lo dispuesto en auto de fecha 11 de agosto de 2022, respecto a los puntos Primero y Cuarto de la parte resolutive de la sentencia proferida por el A-quo en audiencia del 1 de julio de 2022, para que se revoquen y en su lugar prospere la excepción que en ese sentido se presentó.

Igualmente y de conformidad con lo dispuesto por la ley 2213 de 2022, igualmente se copia el presente correo a la contraparte, para los efectos previstos en el artículo 3 y 13 de la norma citada.

JORGE CUADROS M

T.P. 58251 C S DE LA J

--

Jorge Enrique Cuadros Mojica
CM estudio legal
Calle 90 # 11-13 Piso 5. Bogotá D.C.
Cel: 3153352953
jorgecuadros@cmestudiolegal.com

SEÑORES

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BOGOTÁ.

Atn: Magistrado RICARDO ACOSTA BUITRAGO.

Correo Electrónico: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S. D.

Ref. PROCESO VERBAL RADICADO 11001310302420200005601

DEMANDANTE: FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO representado por la Fiduciaria Acción Sociedad Fiduciaria S.A.

DEMANDADO: PURA VIDA MEDICINA SINTERGÉTICA ALZHEIMER DEMENCIAS FUNDACIÓN

SUSTENTACION RECURSO DE APELACION CONTRA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDA POR EL JUZGADO 24 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ EL DÍA 1 DE JULIO DE 2022.

JORGE ENRIQUE CUADROS MOJICA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, identificado como aparece junto a mi firma, actuando en calidad de apoderado de la demandada, por medio del presente escrito procedo a sustentar el recurso de apelación, conforme lo dispuesto en auto de fecha 11 de agosto de 2022, respecto a los puntos Primero y Cuarto de la parte resolutive de la sentencia proferida por el A-quo en audiencia del 1 de julio de 2022, para que se revoquen y en su lugar prospere la excepción que en ese sentido se presento.

RAZONES DE INCONFOMIDAD CON LA SENTENCIA APELADA.

1.- Expresó la Señora Juez A-quo, en resumen, como fundamento para no resolver favorablemente la excepción presentada por la demandada que represento, en torno a la pretensión relacionada con la supuesta entrega tardía del inmueble, derivándose de ella la clausula penal de los \$23.000.000,00Mcte, que el contenido del acuerdo para la terminación del contrato de cuentas en participación de fecha 5 de febrero de 2019, se convirtió en un nuevo acuerdo de voluntades, diferente al contrato de cuentas en participación, y además, al ser un nuevo acuerdo, frente al mismo no se probó ningún eximente de responsabilidad por el hecho de un tercero, para lo no entrega del inmueble en el termino establecido.

2. Al respecto debemos señalar, como someramente se señaló en la presentación de los reparos a la sentencia apelada por la parte que representó, que el documento de fecha 5 de febrero de 2019, no es un acuerdo de voluntades diferente e independiente al contrato de cuentas en participación, sino que por el contrario, se trata del documento que hace efectiva la forma de terminación de este. No se modificó con el mismo la naturaleza del negocio jurídico de aquel, sino que mas bien lo complemento para ese efecto.

3.- El contrato de cuentas en participación no previo una fecha cierta para la entrega del inmueble, y tampoco una fecha cierta para su terminación.

Por ello acudiendo a lo previsto en la clausula 15 del mismo (contrato de cuentas en participación), los contratantes se convocaron, llevando a cabo varias reuniones, todas ellas en las oficinas de Acción Fiduciaria, lo cual esta debidamente documentado en el expediente.

4. En resumen, el antecedente del documento de fecha 5 de febrero de 2019, debió valorarse por la A-quo, y no lo hizo. No existe una sola mención a estos hechos que explican la razón de ser del mismo, y con los cuales se desvirtúa la tesis sobre el supuesto surgimiento de un nuevo negocio jurídico.

5. Como está probado en el expediente, y además confirmado por la declaración de parte de Claudia Rojas, literalmente por años Pura Vida Fundación, estuvo requiriendo a su contraparte del contrato de cuentas en participación, con fundamento en su clausula 15, para definir sobre la continuidad del contrato debido a los incumplimientos a los acuerdos que se llegaron para que el Edificio estuviera acorde con el estándar que se necesitaba para explotar adecuadamente el contrato de cuentas en participación.

Pero estas reuniones siempre resultaron fallidas pues el Señor Jaime Garcés, titular fideicomitente de mas del 75% del fideicomiso, y por tanto quien dispone en el mismo, nunca asistió. Así está documentado y además expresado de manera precisa al ser preguntado en su testimonio el Sr Jaime Garcés.

Finalmente, en enero del año 2019, el Sr Jaime Garcés, nombra a través del Fideicomiso a los abogados con los cuales finalmente se entró a negociar la terminación del contrato de cuentas en participación, que es precisamente la única causa y objeto del documento de 5 de febrero de 2019 objeto material del presente recurso.

6.- Siendo lo anterior un hecho probado, no entendemos la mención sin sustentación de la A-quo, de tratarse el documento del 5 de febrero de 2019, como un nuevo acuerdo de voluntades independiente del contrato de cuentas en participación.

7.- Insistimos en nuestro argumento, pues de la simple lectura del documento del 5 de febrero de 2019, se llega fácilmente a la conclusión a la que llegamos para sustentar el presente recurso de apelación: Se trata del acuerdo para dar por terminado el contrato de cuentas en participación. No un nuevo negocio jurídico.

“...Las PARTES deciden dar por terminado el contrato de cuentas en participación que las vincula y que arriba se menciona, a partir de la entrega del inmueble conforme lo dispuesto en el presente documento...” (El subrayado es nuestro).

8.- En consecuencia, debió la Señora Juez A-quo analizar, bajo esta óptica, lo que ocurrió entre febrero de 2019 y 1 de agosto de 2019, y a su vez entre el 1 de agosto de 2019 y el 30 del mismo mes, puesto que el contrato de cuentas en participación continuaba vigente entre las partes hasta el momento de la entrega efectiva del inmueble y las consecuencias del mismo cobijaban a ambas partes y no solo a la

demandada.

9.- Debido a esta errónea apreciación del documento de 5 de febrero de 2019, por parte de la A-quo, es que ella además intenta explicar en su análisis que no hubo un hecho de un tercero que eximiera de responsabilidad a la demandada como así lo expuso, bajo la óptica que se trato de un negocio jurídico distinto y nuevo entre las partes.

Pero la realidad es que si el contrato de cuentas en participación continuaba vigente hasta el 30 de agosto de 2019, como esta probado, las eventuales ganancias o perdidas que se deriven del negocio, deben compartirse entre las partes, como es la esencia de un contrato de cuentas en participación.

10. No era necesario probar el hecho eximente de un tercero para un negocio jurídico nuevo entre las partes. Bastaba la simple aplicación del contrato de cuentas en participación que estuvo vigente. De continuarse con la tesis de la A-quo, nos llevaría a la insalvable confusión de coexistencia de dos contratos bajo el mismo objeto, pero con finalidades diferentes. Lo cual no tendría justificación legal ni practica alguna. Solicitamos al Ad-quem, evaluar el caso de forma que el contrato de cuentas en participación produzca efectos, y no bajo la nueva tesis de la A-quo por la cual se suprime de facto el mismo.

11.- De haberse analizado los antecedentes del documento de febrero de 2019, que la A-quo omitió, se hubiera establecido que la clausula penal que ahora se intenta imponer, tuvo como origen la preocupación de la demandante sobre que Pura Vida se mantuviera sin justificación en el Edificio. No por la permanencia de los residentes del contrato de cuentas en participación. De lo contrario, así se hubiera pactado y no se hizo, pues ninguna de las partes podría asumir semejante alea.

Pero como también quedo probado, un residente que genero ingresos en el contrato de cuentas en participación, y que los mismos igualmente fueron recibidos por la demandante hasta el 30 de agosto de 2019, no desocupo en tiempo. Este es un hecho propio del contrato de cuentas en participación que las partes asumieron desde su origen. Por tanto, es contrario a la ley y a la esencia del contrato de cuentas en participación, interpretar de manera diferente lo sucedido por la demora de un residente, no de Fundación Pura Vida en la entrega del edificio. En los anteriores términos dejamos sustentado el recurso de apelación.

Atentamente,



JORGE ENRIQUE CUADROS MOJICA

C.C.79.344.265

T.P. 58251 C S DE LAJ

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LOZANO RICO RV: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN - PROCESO RAD//. 11001319900220200015402

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 22/07/2022 17:00

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LOZANO RICO

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Dirección de Procesos Silva y Asociados <procesos.silvayasociados@gmail.com>

Enviado: viernes, 22 de julio de 2022 4:58 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>

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN - PROCESO RAD//. 11001319900220200015402

Bogotá D,C, 22 de julio de 2022

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

A/A Magistrada Aida Victoria Lozano Rico

Referencia:	Proceso Verbal
Radicado del proceso:	11001319900220200015402
Demandante:	Gwenda Hughes Baloco
Demandado:	Hywel Hughes González
Asunto:	Sustentación al recurso de apelación

PABLO TOMÁS SILVA MARIÑO, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.496.633 de Chía, abogado en ejercicio, acreditado con la tarjeta profesional número 88.882 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de la parte actora, por medio del presente correo me permito allegar sustentación del recurso de apelación en contra de la sentencia del 28 de febrero de 2022, conforme con lo ordenado en auto proferido por el Despacho el día 19 de julio de 2022.

Cordialmente,

PABLO TOMÁS SILVA MARIÑO

C.C. 80.496.633 expedida en Chía

T.P. 88.882 del C. S. de la J.

procesos.silvayasociados@gmail.com



Dirección de procesos

Av. Jiménez No. 4 - 90 Oficina 309

Tel. (1) 2823570 - 321 326 81 02

<http://silvayasociados.com.co/es/>

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ-SALA CIVL

A/A Magistrada Aida Victoria Lozano Rico

Referencia: Proceso verbal

Radicado del proceso: 11001319900220200015402

Demandante: Gwenda Hughes Baloco

Demandado: Hywel Hughes González

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN EN
CONTRA DE LA SENTENCIA DEL 28 DE FEBRERO DE
2022

1

PABLO TOMÁS SILVA MARIÑO, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.496.633 de Chía, abogado en ejercicio, acreditado con la tarjeta profesional número 88.882 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de la parte actora, por medio del presente escrito me permito allegar sustentación del recurso de apelación en contra de la sentencia del 28 de febrero de 2022 proferida por la Superintendencia de Sociedades, en los términos del numeral 3 del artículo 322 del Código General del Proceso, en los siguientes términos:

I. SUSTENTO LEGAL Y FÁCTICO

Sobre el asunto, la Corte Suprema de Justicia en auto del 28 de noviembre de 2012, al estudiar el artículo 322 del Código General del Proceso, indicó que este medio impugnativo de la adhesión al recurso de apelación, fue instituido a favor de la contraparte del apelante, la que podrá acudir a la misma sólo cuando la providencia de primera instancia le haya sido parcialmente favorable, esto es, que contenga decisiones que le causen un agravio, postura que también había sido acogida por la Corte Constitucional mediante sentencia C-165 de 1999.

Dicho esto, debe tenerse en cuenta que según lo previsto por el inciso 2 del artículo 328 del Código General del Proceso, se establece que la adhesión de una parte al recurso interpuesto por su contraparte tiene como efecto ampliar la competencia del fallador de segunda instancia, que en virtud de tal adhesión queda habilitado para decidir el asunto sin limitaciones.

2

Teniendo en cuenta lo anterior y remitiéndonos al caso que nos ocupa, es importante destacar que el objetivo de este litigio es poner de presente las irregulares actuaciones del Señor Hywel Hughes como administrador, que en efecto como se logró demostrar en el transcurso del proceso y como quedó plasmado en la sentencia objeto de apelación, el Señor Hywel Hughes en calidad administrador ha actuado de manera irresponsable y deshonesta sobrepasando los límites que establece la ley y los estatutos, en beneficio propio y de terceros, lo cual afectó el funcionamiento óptimo de la sociedad Desarrollo Urbanístico La Sierra.

Es así como el Señor Hywel Hughes ha incumplido sus deberes como administrador de la sociedad, por incurrir en toda clase de extralimitaciones en el ejercicio de sus funciones, situaciones que no fueron justificadas en debida forma y se discriminaron respectivamente en la sentencia encontrándose de esta manera probadas, generando así una responsabilidad directa por parte del Señor Hywel Hughes en su calidad de administrador por ir en contra de las disposiciones estatutarias y de la ley, actuaciones que llevan a que sea necesario interponer

la presente adhesión. Dichas actuaciones se discriminarán a continuación:

1. Frente a la inscripción irregular de cesión de acciones:

En este punto, la Superintendencia de Sociedades en la sentencia indica que “*no encontró suficientes pruebas que demuestren que Hywel Hughes González inscribió a Megan Hughes González en el libro de registro de accionistas de Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S.*”, y que adicionalmente “*debe recordarse que este proceso no está encaminado a determinar la calidad de accionista de la señora Hughes González en la sociedad*”.

Al respecto vale la pena mencionar que el demandado con sus irregulares decisiones ha afectado de manera significativa los derechos sociales de la demandante y del Señor Rolant Hughes, y como evidencia de esto se tiene que mediante asamblea del 30 de abril de 2019, el abogado del Señor Hywel Hughes, el Doctor Didier Yesid Ramírez, rindió explicaciones sobre la supuesta cesión de acciones a la Señora Megan Hughes **sin haber contado con la aprobación del representante legal principal**, suceso del cual no se ha tenido justificación alguna que sustente el actuar doloso del Señor Hywel Hughes, porque como se probó en su interrogatorio y en el testimonio del Señor Rolant Hughes, se manifestó que convertir a la Señora Megan en socia tan solo era una “**intención**” que en realidad no se materializó, por lo que dicha cesión de acciones fue registrada de manera irregular por parte del Doctor Didier Yesid Ramírez, en donde se evidenciaron ciertos errores como:

- En el contrato de cesión de acciones se estipuló que las acciones supuestamente cedidas por parte del Señor Rolant Hughes a la Señora Megan Hughes serían en total 6000, dato que resulta erróneo ya que el capital total de la sociedad es de 6000 acciones, de las cuales 2000 le corresponden a cada socio respectivamente, tal y como lo establecen los estatutos y como se puede evidenciar a continuación:

ACCIONISTA	ACCIONES	CAPITAL	%
GWENDA ELERY SARA HUGHES BALOCO	2000	\$215,000,000.00	33.34%
ROLANT HYWEL HUGHES WILLIAMS	2000	\$215,000,000.00	33.33%
HYWEL DAFYDD AP ROLANT HUGHES GONZALEZ	2000	\$215,000,000.00	33.33%
TOTAL	6000	645,000,000.00	100.00 %

-. ARTICULO No. OCTAVO - CARACTERÍSTICAS DE LAS ACCIONES : Las acciones de la sociedad en que se encuentra dividido su capital son de clase ordinaria:

OTORGANTE	TIPO ACCION	CANTIDAD
GWENDA ELERY SARA HUGHES BALOCO	Acción Ordinaria	2000
ROLANT HYWEL HUGHES WILLIAMS	Acción Ordinaria	2000
HYWEL DAFYDD AP ROLANT HUGHES GONZALEZ	Acción Ordinaria	2000

De la mencionada irregularidad posteriormente se realizó una nota aclaratoria por parte del Señor Hywel Hughes, donde aclara que las acciones supuestamente cedidas serian solamente 2000, registro que no contaba con la autorización del cedente, tal y como fue manifestado en la recepción de testimonio del Señor Rolant Hughes.

4

- De la supuesta cesión de acciones a la Señora Megan, no se expidió el respectivo título representativo o el certificado provisional, tal y como lo ordenan los estatutos y como se evidencia a continuación:

-. ARTICULO No. NOVENO - TÍTULOS DE LAS ACCIONES : A los accionistas se le expedirá un solo título representativo de sus acciones, a menos que prefieran tener varios por diferentes cantidades parciales del total que le pertenezca. El contenido y las características de los títulos se sujetarán a lo preceptuado en las normas legales correspondientes. Mientras el valor de las acciones no hubiere sido pagado totalmente, la sociedad sólo podrá expedir certificados provisionales. Para hacer una nueva inscripción y expedir el título al adquirente, será menester la previa cancelación de los títulos del tradente

Lo anterior también es soportado legalmente por el artículo 399 del Código del Comercio, el cual establece que “A todo suscriptor de acciones deberá expedírsele por la sociedad el título o títulos que justifiquen su calidad de tal”, situación que en el presente caso no sucedió.

- En el contrato de cesión de acciones no se estipuló de manera clara el **precio o valor de las acciones** que supuestamente iban a ser cedidas y tampoco la forma de pagarlas, omitiendo asu vez que el pago de los dividendos se debería hacer con dinero en efectivo proveniente del patrimonio del cesionario y mucho menos el tiempo en el que debería hacerse exigible cada pago, dejando al arbitrio del cesionario el pago de las mismas.
- El contrato solamente fue autenticado por parte de la Señora Megan, situación que quedó probada en su respectivo testimonio al mencionar que ella fue la única persona que llevó el contrato a notaria.

Lo anterior además de quedar probado con el testimonio del Sr. Rolant Hughes, en el cual de manera clara manifestó que no reconoce como socia a la Señora Megan Hughes, también quedó probado mediante correo electrónico de fecha del 31 de agosto de 2019 enviado por la Señora Francia Cancino a la Señora Megan Hughes, en donde le indica que por orden del señor Rolant Hughes Williams, las acciones aun no le han sido cedidas y por tanto deberán declararse ante la DIAN a nombre de su titular, correo que obra como prueba dentro del expediente, razón por la cual se solicita respetuosamente al despacho que tenga en cuenta las pruebas mencionadas y como consecuencia de eso declare que **la inscripción de las acciones mencionadas se realizó de manera ilegal y forzada.**

2. Frente al nombramiento de la Señora Francia Cancino como revisora Fiscal

Menciona la Superintendencia de Sociedades que *2dicho cargo no prospera toda vez que el Despacho pudo observar que en la reunión asamblearia celebrada el 26 de marzo de 2019, Hywel Hughes González nominó a Francia Helena Cancino de Guillen para el cargo de revisora fiscal de Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S. (vid. Folio 59 de la radicación n.º 2020-01-31412 del 3 de julio de 2020). Adicionalmente, la información consignada en el acta de la reunión extraordinaria del 25 de julio de 2019 da cuenta de que se aprobó, por unanimidad, el nombramiento de la señora Cancino de Guillen para el referido cargo)*. Al respecto, me permito reiterar que en el marco de su nombramiento el

Señor Hywel Hughes de manera irregular convocó a asamblea extraordinaria, citada mediante oficio del 05 de julio de 2019 y de la cual quedó registro en el acta de asamblea No. 6 del 25 Julio de 2019, lo que posteriormente llevó a que el Señor Rolant Hughes mediante oficio del 11 de junio de 2019 le informara al Señora Hywel Hughes que éste no estaba facultado para convocar a asamblea extraordinaria, asamblea en la cual se tomaron decisiones sin la presencia y autorización de los verdaderos socios, como lo fue el nombramiento de la Señora Francia Cancino como revisora fiscal.

En este punto es importante remitirnos al artículo 43 de la ley 1258 de 2008, el cual establece que los accionistas deberán ejercer el derecho de voto en el interés de la compañía, por lo que se considerará abusivo el voto ejercido con el propósito de causar daño a la compañía o a otros accionistas o de obtener para sí o para un tercero ventaja injustificada, así como aquel voto del que pueda resultar un perjuicio para la compañía o para los otros accionistas, por lo que quien abuse de sus derechos de accionista en las determinaciones adoptadas en la asamblea, responderá por los daños que ocasione.

En concordancia con lo anterior y teniendo en cuenta el artículo 204 del Código del Comercio es importante mencionar que la elección del revisor fiscal se hace por medio de la mayoría absoluta de la asamblea de accionistas, situación que no sucedió, toda vez que participó la Sra. Megan como socia sin haber ostentado dicha calidad, lo cual demuestra nuevamente el actuar desleal del Señor Hywel Hughes al realizar la asamblea sin la presencia de los verdaderos socios de la compañía, situación que como se mostró en su interrogatorio, no justificó en debida forma.

En ese sentido, el nombramiento de la Señora Francia Cancino como revisora fiscal de la sociedad Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra es irregular y no solo por lo mencionado anteriormente, sino también porque dicha profesional no podía ejercer este cargo en la sociedad por encontrarse inhabilitada, teniendo en cuenta que ha hecho parte de la nómina, ha ejercido labores de contabilidad en la compañías de la Familia Hughes y adicionalmente el día 16 de mayo de 2019 declaró en contra de la Señora Gwenda Hughes en el marco de un

proceso penal instaurado por el Señor Hywel Hughes, tal y como se probó en la recepción del testimonio de la Señora Francia Cancino, donde indica que efectivamente declaró contra la Señora Gwenda Hughes dentro del proceso penal referido, situación que resulta a todas luces incompatible con la función de revisoría fiscal y la objetividad para ejercerlo.

De todo lo dicho anteriormente y de lo probado hasta el momento, podemos concluir que el Señor Hywel Hughes ha actuado de manera arbitraria, irregular y desleal, contrariando a todas luces la ley y los estatutos, con la plena convicción de estar actuando de forma correcta, situaciones que llevan a que se concluya que el actuar del Señor Hywel Hughes ha afectado de manera significativa los derechos de los socios reconocidos y como consecuencia de esto el funcionamiento óptimo de la sociedad Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra, actuaciones que siempre tuvieron como fin último adquirir un beneficio propio en detrimento de los demás socios, razón por la cual procedo a realizar las siguientes solicitudes.

II. SOLICITUD

De lo anteriormente expuesto y en aras de velar por el bienestar de la compañía y de los socios, solicito respetuosamente a su despacho lo siguiente:

1. Que se revoque parcialmente la decisión de la Superintendencia de Sociedades únicamente **en lo referente a los cargos que no prosperaron**, específicamente la inscripción ilegal de las acciones mencionadas con ocasión de la supuesta cesión de acciones del Señor Rolant Hughes a la Señora Megan Hughes y el nombramiento irregular de la revisora fiscal Francia Cancino.
2. Que se decrete la suspensión de las funciones del Señor Hywel Hughes González como representante legal suplente, dados los manejos arbitrarios y abusivos que viene realizando como representante legal suplente y que a su vez rinda cuentas de todas sus actuaciones hasta el momento de entregar su cargo, decisión que resulta totalmente

necesaria en el presente proceso, **ya que con la sola declaratoria de responsabilidad del Señora Hywel Hughes no bastaría para poner fin a los diversos inconvenientes que se han venido presentando al interior de la sociedad**, esto en virtud del penúltimo inciso del artículo 328 del Código General del Proceso, el cual si bien es cierto señala que el juez no puede hacer más desfavorable la situación del apelante único, **si podrá modificarla si resulta indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con la apelación**, como lo es caso que nos ocupa.

3. En lo demás mantenga incólume la decisión de primera instancia.

Cordialmente,



PABLO TOMÁS SILVA MARIÑO
C. C. 80.496.633
T. P. 88. 882 del C. S. de la J.
procesos.silvasociados.com

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LOZANO RICO RV: Sustentación Rec. Apelación - Rad. 11001-3199-002-2020-00154-02.

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 26/07/2022 9:21

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LOZANO RICO

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Diego Fernando Ferreira Gómez <abogadoferreira2016@gmail.com>

Enviado: martes, 26 de julio de 2022 9:01 a. m.

Para: procesos.silvayasociados@gmail.com <procesos.silvayasociados@gmail.com>

Cc: 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>

Asunto: Fwd: Sustentación Rec. Apelación - Rad. 11001-3199-002-2020-00154-02.

----- Forwarded message -----

De: **Juridica-Asemco** <juridica@asemco.co>

Date: lun, 25 jul 2022 a las 15:24

Subject: Sustentación Rec. Apelación - Rad. 11001-3199-002-2020-00154-02.

To: <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: <abogadoferreira2016@gmail.com>, <hywel.hughes@outlook.com>, Pablo Alexis Patiño Mogollon <pablo@agenciatesla.com>

Doctora

AIDA VICTORIA LOZANO RICO

Magistrada Tribunal Superior Del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil.

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

DIEGO FERNANDO FERREIRA GÓMEZ mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 91.512.016 de Bucaramanga (Santander) y vecino de la misma localidad, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional número 196.077 del Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico inscrito en el Registro Nacional de Abogados abogadoferreira2016@gmail.com obrando en nombre y representación del Sr. HYWEL DAFYDD HUGHES GONZÁLEZ demandado en este proceso, por medio del archivo adjunto dentro del término legal, presento **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN**, contra la sentencia proferida dentro del proceso de asunto.

--

Agradezco la atención prestada,

Dirección Jurídica.

ASEMCO CONSULTORES

(+57) 315 3432189 (057) 6944943 - (051) 2866544

Cll. 56 No. 32-40 Bucaramanga-Santander

Cra. 6 No. 11-54 Of. 403 Bogotá-Cundinamarca

AVISO LEGAL: Este mensaje y sus anexos pueden contener información confidencial o legalmente protegida y no puede ser utilizada ni divulgada por personas diferentes a su destinatario. Si por error, recibe este mensaje, por favor avise inmediatamente a su remitente y destruya toda copia que tenga del mismo. Cualquier uso, divulgación, copia, distribución, impresión o acto derivado del conocimiento total o parcial de este mensaje sin autorización de ASEMCO CONSULTORES S.A.S, será sancionado de acuerdo con las normas legales vigentes. De otra parte, al destinatario se le considera custodio de la información contenida y debe velar por su confidencialidad, integridad y privacidad. Las opiniones contenidas en este mensaje electrónico no relacionadas con la actividad de ASEMCO CONSULTORES S.A.S, no necesariamente representan la opinión de ASEMCO CONSULTORES S.A.S.

--

Cordialmente,

Diego Fernando Ferreira Gómez.

Abogado Magister Derecho Comercial.

Especialista en Derecho Comercial.

Contador Financiero.

Tel: 3112200002.

Doctora

AIDA VICTORIA LOZANO RICO

Magistrada Tribunal Superior Del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil.

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ref. Proceso verbal de **GWENDA HUGHES BALOCO** contra **HYWEL HUGHES GONZÁLEZ**. (Apelación de sentencia). Rad. 11001-3199-002-2020-00154-02.

Asunto: Sustentación Recurso de apelación contra sentencia.

DIEGO FERNANDO FERREIRA GÓMEZ mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 91.512.016 de Bucaramanga (Santander) y vecino de la misma localidad, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional número 196.077 del Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico inscrito en el Registro Nacional de Abogados abogadoferreira2016@gmail.com obrando en nombre y representación del Sr. HYWEL DAFYDD HUGHES GONZÁLEZ demandado en este proceso, por medio del presente escrito estando dentro del término legal, presento **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN**, contra la sentencia proferida dentro del proceso de asunto, puntualmente los numerales primero, segundo y cuarto de la parte resolutive, en el cuál solicito revocar la decisión de primera instancia en estos puntos y en consecuencia desestimar los cargos formulados de extralimitación en el ejercicio de sus funciones y deberes de mi poderdante como administrador, por las razones y reparos que expongo a continuación:

1

Numeral primero de la parte resolutive de la Sentencia:

“Declarar que Hywel Hughes González, en su calidad de administrador de Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S., se extralimitó en el ejercicio de sus funciones al inmiscuirse en la modificación del libro de registro de accionistas de la compañía, (i) al convocar a una reunión extraordinaria de la asamblea general de accionistas para el 25 de julio de 2019, (ii) al modificar el correo electrónico para notificaciones judiciales, en dos oportunidades, ante el registro mercantil que lleva la Cámara de Comercio de Barranquilla respecto de esa sociedad y (iii) al desconvocar la reunión ordinaria del máximo órgano social citada para el 25 de marzo de 2020.” (referencias propias)

En cuanto la extralimitarse en el ejercicio de sus funciones. (Precisiones Generales)

En cuanto a este análisis general que se realiza en la sentencia recurrida, es oportuno e imperioso iniciar referenciando lo concerniente a los sistemas de valoración probatoria que el juez debe orientarse, en cómo se debe estimar de manera articulada y realizar la crítica de los diferentes medios de pruebas con el propósito de tener completa certeza de los hechos referidos dentro del proceso, esto de conformidad con lo señalado en el Art. 164 del CGP que indica que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso y de igual manera el Art. 176 del CGP al referir puntualmente que las pruebas deben ser analizadas en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica.

Y este prologo es necesario, toda vez, que esta decisión de primera instancia efectúa una equivocada y desarticulada valoración probatoria, al desatender las declaraciones completas rendidas por las señoras Francia Cancino y Megan Hughes y los señores Rolant Hughes Williams y Hywel Hughes González, que dan cuenta de la gestión del ente administrador de Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS, hecho de relevancia mayor y fundamental para el descubrimiento de la verdad de los hechos que interesan al proceso, esto, teniendo en cuenta, lo que referencia el Art. 11 del CGP, al indicar que el objeto del proceso es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial.

Ahora bien, no es para menos que el Art. 280 del CGP, establece que la motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas y a los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones

En palabras de la Corte Suprema de Justicia (Radicación n° 11001-31-03-039-2011-00108-01), la demostración lógica requiere *axiomas* y *reglas de inferencia*. Los axiomas son proposiciones básicas tan obvias que pueden afirmarse sin demostración. Las reglas de inferencia son los principios lógicos que justifican la obtención de verdades a partir de otras verdades. Entre las reglas de inferencia más comunes está el principio de identidad, que asegura que una cosa sólo puede ser lo que es y no otra. De éste deriva el principio de no contradicción, según el cual una cosa no puede ser **verdadera y falsa al mismo tiempo** y en el mismo sentido, como cuando un testigo declara haber visto a una persona en un lugar y tiempo determinados, entonces del mismo testimonio no se puede inferir que esta persona se encontraba en otro lugar al mismo tiempo. El principio de tercero excluido afirma que entre dos enunciados contradictorios uno de ellos tiene que ser verdadero, necesariamente; como cuando un experto afirma que un procedimiento médico siguió la *lex artis* y otro sostiene que la trasgredió, entre cuyas opciones una tiene que ser valorada como verdadera y la otra falsa. La otra gran regla de inferencia involucra la relación lógica de implicación (si...entonces), y está sustentada en el principio de razón suficiente, que indica que toda afirmación referida a la ocurrencia de un hecho tiene que estar sustentada en una hipótesis que la explique de manera consistente.

La valoración del significado individual de la prueba es un proceso hermenéutico, pues consiste en interpretar la información suministrada por el medio de prueba a la luz del contexto dado por las reglas de la experiencia, las teorías e hipótesis científicas y los postulados de la técnica. Para realizar tal labor, el juez debe contrastar la consistencia del contenido de la prueba, es decir su adecuación o correspondencia con la realidad, mediante el análisis de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, a partir de las cuales infiere la coherencia del relato, es decir su ausencia de contradicciones y su mérito objetivo.

La apreciación racional de la prueba en su singularidad se establece a partir de su consistencia y coherencia: una prueba es valiosa si la información que suministra explica la realidad a la que se refiere y no contiene contradicciones.

Por lo tanto, la valoración de las pruebas en este proceso, debe enfocarse en conocer más allá de la literalidad de los estatutos sociales, las circunstancias reales y de revelación del manejo de los negocios sociales de Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS, de lo manifestado por los accionistas mayoritarios de la compañía, sin pasar por alto el vínculo familiar que los atañe, lo expresado por el representante legal principal, el objeto social de la empresa, para lograr el descubrimiento de la verdad de los hechos en que se basa el conflicto jurídico

Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS, tiene dos representantes legales el Sr. Rolant Hughes Williams en la posición de principal y Hywel Hughes González en la posición de suplente, cuyo capital autorizado es de seiscientos cuarenta y cinco millones (\$ 645.000.000) divididos en 6.000 acciones ordinarias de igual valor nominal, a la fecha tiene tres accionistas con la misma cantidad de acciones, el Sr. Hywel Hughes González, la Sra. Megan Hughes González y la Sra. Gwenda Elerly Sara Hughes Baloco (Folio 21 del anexo AAA de la radicación n.º 2022-01-094457 del 25 de febrero de 2022), haciendo énfasis que a la demandante después de avanzado todo el proceso y su fase final se le reconoció la calidad de accionista con fundamento en la entrega digital del libro accionario por este extremos de la litis, en consecuencia, con la misma veracidad y contundencia se debe reconocer la calidad de accionista de la señora Megan Hughes González que se pretendió debatir equivocadamente en este proceso, de igual manera, los accionistas son todos hijos del señor Rolant Hughes Williams y en los últimos años el objeto social solo se ha ejecutado con las propiedades que han hecho parte del denominado “ Plan Parcial la Sierra – Galapa”. >todas estas afirmaciones están soportadas en pruebas documentales y testimoniales allegadas al proceso>.

Por lo tanto, es necesario tener estos referentes para poder analizar bajo esta óptica la figura del administrador general y de representante legal de Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS, lo señalado como ausencia temporal o permanente y la forma como se desenvuelve el ente administrador, todo esto con el propósito de refutar lo señalado en la decisión recurrida.

En cuanto a la figura de representante legal de una sociedad, el artículo 196 del estatuto mercantil colombiano, le atribuye las más amplias facultades de acción al administrador, de manera que puedan celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia o funcionamiento de la sociedad, es decir, salvo estipulación en contrario, el representante legal está habilitado para representar a la sociedad en todas las relaciones con terceros y en los términos del artículo 163 del código de comercio esta designación está sometida registro de la cámara comercio respectiva.

Ahora bien, en cuanto a la suplencia, es menester indicar que esta facilita la representación de la compañía ante terceros, pues evita interrupciones en el desarrollo del objeto social durante la ausencia del principal, el suplente está legitimado para actuar en cualquier tiempo y no se le exige la demostración de la ausencia o incapacidad del principal para que sus actos vinculen a la sociedad, en este mismo sentido el Consejo de Estado (Sent. Del 28 de mayo de 1988, sección tercera), ha indicado que no es necesario justificar que cuando el suplente asume la representación legal de la sociedad, lo hace por “algún tipo de ausencia del principal”, puesto que “sería como exigirle que de fe que no esta usurpando las funciones del principal, de que su actuar no es simultaneo al del principal”, estas ausencias, son variadas, pueden ser desde un viaje al exterior hasta un simple deseo de no asistir a una reunión, por consiguiente, la ausencia es una definición subjetiva y debe ajustarse a la realidad de la dirección estratégica del gobierno corporativo.

De igual manera, tanto el principal como el suplente cuentan con las mismas facultades y gozan de las mismas atribuciones que de acuerdo a la ley y los estatutos le competen a quienes ejerzan el cargo en carácter de principal, no obstante, la superintendencia de sociedades en oficio 220-18862 de 1999, al tener las mismas facultades tanto el principal como el suplente, establece la posibilidad que en el contrato social es dable pactar restricciones a los suplentes para ciertas diligencias”. En el mismo sentido que consagra el artículo 26 de la ley 1258 de 2008 se debe establecer y delimitar más allá de la generalidad cuándo se considera una ausencia temporal, esto para evitar que se deba acudir a la interpretación subjetiva como efectivamente sucede en Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS.

Dicho lo anterior, se debe en consecuencia realizar un análisis general del acervo probatorio para conocer en realidad como es el manejo de los negocios sociales de Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS, donde emerge la verdad material fehaciente que corrobora que en realidad es el señor Hywel Hughes González, quien tiene a su cargo la administración general y no se ha extralimitado en el ejercicio de sus funciones ni infringió sus deberes, por eso se especifican cuales pruebas también se debieron tener en cuenta al momento de emitir sentencia y en todo caso motivar las razones de su desestimación.

La señora Megan Hughes González, testigo de la parte demandante, que no fue tachado, y accionista de la sociedad en su declaración rendida en audiencia del 25 de febrero del 2022 (1:05:56) indicó al referirse en como se maneja la administración de Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS:

“Hywel siempre lo ha manejado muy bien, el es el que va y chequea los terrenos, o sea de verdad lo ha hecho muy bien, nunca ha habido ni una falla, todo lo ha llevado organizado, de verdad que ha hecho muy buen trabajo, no he visto que no se ha hecho nada que no se debe hacer, todo ha sido legal, honestamente no he visto nada malo”

La señora Francia Cancino de Guillen, testigo de la parte demandante, que no fue tachado y quien ejerció la revisoría fiscal de Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS entre el periodo de agosto de 2019 a mayo del 2020, señaló en la audiencia del 25 de febrero del 2022 (2:08:05 y 2:20:42), refiriéndose a la manera en como se maneja la administración:

“este manejo estaba en cabeza del señor Hywel Hughes, quien en mi concepto actuaba como administrador del negocio”

“En la práctica el señor Hywel Hughes fue el administrador de la sociedad, pues todos los manejos financieros recaían bajo su responsabilidad y fueron llevados a cabo”

En las respuestas del Sr. Rolant Hughes Williams, en la audiencia del 25 de febrero del 2022, realiza en varias oportunidades referencias al manejo de los negocios sociales que se extraen de la siguiente manera:

“todo se ha manejado bien “(9:30)

“Hywel Hughes, tenía poder en el banco.... no hay ninguna inconveniencia absoluta... es lo manejo muy bien (20:04)

“Hywel es quien está autorizado en el banco... el manejaba la chequera. (24:35)

Esto sumado a las respuestas del interrogatorio del señor HYWEL DAFYDD HUGHES GONZÁLEZ, se logra demostrar sin hesitación alguna, quien tiene a su cargo en la práctica la administración general de la sociedad, y esta asignación no es casualidad, es de inferencia razonable, que el señor HYWEL HUGHES GONZÁLEZ, sea la persona que maneja la totalidad de los negocios, se ha depositado una confianza legítima en él, pues el señor representante legal principal quien es además su padre tiene 88 años de edad, de la misma manera, Hywel Hughes administra el activo más importante de la sociedad denominado “Plan Parcial la Sierra – Galapa”, maneja las cuentas bancarias de la compañía, paga por intermedio de los bancos los salarios de los trabajadores, está a cargo de los lotes en su mantenimiento y vigilancia, es el demandado, que ha actuado en su deber y conocimiento, sin requerir en ninguno

de estos eventos una autorización especial o surtir un procedimiento especial que acredite una ausencia del representante legal principal, destacándose entonces que en Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS, las ausencias del cargo del representante legal no se daban por imposibilidades físicas o de distancia, esta ausencia esta asociada a la dirección estratégica de los negocios, apartándola de la literalidad y acercándola a la objetiva del manejo del negocio social.

Es decir, si la ausencia germinará exclusivamente en la literalidad de la palabra, también entonces debió cuestionársele, el manejar las cuentas bancarias de la compañía, pagar los salarios, presentar los tributos, dialogar y negociar con los clientes, vigilar las propiedades, entre otras funciones a cargo del señor Hywel Hughes González, pues su comportamiento en la sociedad para los otros aspectos evaluados se cimienta en el mismo argumento.

Esta afirmación es de vital relevancia pues como se ha dejado claro, para realizar estos comportamientos referidos en párrafo anterior, no se le concedió un poder especial o una autorización escrita, o se surtió un procedimiento especial para concederle la facultad, toda vez, que no existe, o existió al momento de los hechos, y mal podría señalarse como en efecto pretende la sentencia apelada, castigar afirmando que se ha incurrido en extralimitación de sus funciones por lo hechos descritos en la demanda, a una persona que no se le ha trazada una línea clara y contundente de división de tareas o de procedimientos especiales, quedando entonces a la suerte y deriva del análisis subjetivo.

De igual manera, el fallador de primera instancia desconoce y no valora el hecho que quien presenta la demanda no es el representante legal principal, quien seria en la falsa premisa del demandante a quien arbitrariamente se le usurparon las funciones y quien debería en nombre propio y de la sociedad presentar reclamación alguna, a contrario sensu, ha señalado que el comportamiento del demandado ha cumplido y superado exitosamente los retos propios del desarrollo de la actividad social.

Por lo tanto, este análisis integral de las pruebas logra demostrar que el señor Hywel Hughes González, no se extralimito en el ejercicio de sus funciones, al contrario, actuó en estricto cumplimiento de sus deberes, en cumplimiento de los intereses de la sociedad Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS, por lo tanto, se solicita desde este punto se revoque lo señalado en los numerales primero, segundo y cuarto de la parte resolutive de la sentencia impugnada.

En la misma forma, al hacer análisis de los comportamientos que condujeron a declarar la supuesta extralimitación de las funciones como administrador se hizo un incompleto análisis probatorio, conforme se detalla a continuación:

A - Sobre las modificaciones al libro de registro de accionistas

La modificación de libro de accionistas, obedece a una solicitud (marzo 21 y 22 de 2019) de la accionista Megan Hughes, quien haciendo uso de sus derechos, solicita la corrección en libros de la fecha de la compraventa, teniendo en cuenta que por error mecanográfico se indica que su adquisición fue efectuada en el año 2014 cuándo lo correcto era 2017, comunicación que dirige directamente al señor HYWEL DAFYDD HUGHES GONZÁLEZ, pues como se dejó claro en su declaración referida en la audiencia del 25 de febrero, ella lo reconoce a él como el administrador de la sociedad Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS.

La señora Megan Hughes González testigo de la parte demandante, que no fue tachado y accionista de la sociedad en su declaración rendida en audiencia del 25 de febrero del 2022 (48:39) explica los hechos que condujeron a la corrección:

“En el 2019, cuando yo volví, mi papá no estaba ahí, el estaba en España, yo pedí ver los libros, yo ví que había un error en la fecha, yo se lo comente a Hywel y en eso se revisaron los libros y se hizo la corrección... yo se lo comente a hywel y hywel enseguida fue y la corrigió”

De igual manera, el señor Hywel Hughes González, en su interrogatorio en la audiencia del 15 de febrero (52:57), de igual manera relató como se llevó a cabo la corrección, de la siguiente manera:

“sí se hizo una corrección de error, de transcripción.... Me explico, Megan viene de viaje, ella vive en estados unidos, viaja a Colombia, precisamente esto fue antes de una asamblea, y ella solicita revisión de los libros, ella además radica una petición, con la secretaria de gerencia, solicita los libros, se le facilitan los libros, se encuentra un error de transcripción como lo mencione ahora, se procede a cotejar con el abogado de la sociedad, el abogado hace su respectiva revisión, y en conjunto con el contrato de cesión de acciones entre ella y su papá, se procede a hacer la corrección de un dígito de la fecha, se hace esa corrección y se deja nota de la misma corrección a pie de página donde yo firmo este documento..... no se necesitaba de un permiso especial para esto.... No fue una inscripción del libro accionario, si no una corrección de lo que ya existía”

En este caso en particular es pertinente aducir que el administrador tiene la obligación de dar un trato equitativo a los socios y debe ser diligente, que como su nombre le indica, hace referencia a la necesidad de actuar con extrema diligencia en la gestión de los asuntos societarios, con el mismo cuidado que actuaría una persona prudente puesta en una posición semejante, por lo tanto, como lo menciona Megan Hughes, el Sr. Rolan (Rep. Legal Ppal) estaba en España para la época de la solicitud, el Sr. Hywel Hughes González, como se demostró es la persona que maneja los negocios sociales, y no se tiene establecido un procedimiento especial o permiso para actuar dentro de la sociedad, que la ausencia va más allá de la literalidad y que en el caso que la solicitud de la corrección se hubiera efectuado al Sr. Rolant, la respuesta o desenlace debía ser el mismo, pues como se deja descrito y comprobado en Folio 21 del anexo AAA de la radicación

n.º 2022-01-094457 del 25 de febrero de 2022, solo se corrigió un solo dígito en lo llamado documento fuente, a petición del accionista acreditado para hacerlo, por lo tanto, no se evidencia una extralimitación de sus funciones y, en virtud de sus deberes y debida diligencia realiza la corrección que era procedente.

En el mismo sentido, en este proceso aunque no se discute o debate la veracidad del contrato de compraventa, si se estableció que dicho documento existe y fue presentado a la sociedad, cumpliendo con los requisitos exigidos por la ley comercial, por lo tanto, la solicitud de inscripción en libro obedece a la legalidad de un comportamiento esperado de un hombre diligente y eficaz de negocios, tal cuál se le exige al administrador.

El señor HYWEL DAFYDD HUGHES GONZÁLEZ, actuó en cumplimiento de sus deberes, el contrato de compraventa existe y es legal con efectos jurídicos, se concluye que el Sr. Rolant fue quien inscribió esa novedad, y la corrección del libro era procedente, por lo tanto, no hay, ni hubo un comportamiento injurioso o lesivo, no se demostró daño directo a la demandante, por lo tanto, nuevamente se solicita respetuosamente al despacho revocar el numeral primero, segundo y tercero de la parte resolutive de la sentencia.

B. Sobre la convocatoria a la reunión extraordinaria celebrada el 25 de julio de 2019

Nuevamente en este pronunciamiento y motivación del fallo pasa por alto la valoración de cuatro pruebas documentales (Folios del 3 al 7 del anexo AAA de la radicación n.º 2022-01-094457 del 25 de febrero de 2022) y una testimonial (Interrogatorio de Hywel Hughes González en audiencia del 15 de febrero del 2022), que dejan entrever la motivación que tuvo el señor Hywel Hughes González, para llevar a cabo dicha convocatoria, no hace ningún tipo de referencia por lo menos de las razones que la llevaron a no considerar estas pruebas, toda vez, que ellas demuestran que en reiteradas oportunidades se le indica por parte de Hywel Hughes González a Rolant Hughes Williams, la necesidad imperiosa de llevar a cabo la reunión de socios, toda vez que a la fecha aún no se habían aprobado estados financieros de la compañía, cartas que detallo a continuación:

Carta escrita por el Sr. Hywel Dafydd Hughes González, fechada el 09 de mayo del 2019 y con sello de recibido en el mismo calendado, dirigida al Sr. Rolant Hughes Williams, Sra. Megan Hughes y Sra. Gwenda Huges, en el cual se expresa:

“Muy respetuosamente solicito que nos haga llegar una convocatoria formal en relación a la suspensión de asamblea celebrada a las 9:00 am de abril del corriente.....”

Copia de correo electrónico desde la cuenta hywel.hughes@outlook.com con asunto “convocatoria asamblea anual de socios” al buzón electrónico gerencia@cainglesa.com cuya administración pertenece al señor Rolant Hughes Williams, con copia a los buzones de correo megan_hughes@hotmail.com el cual

pertenece a la Sra. Megan Hughes y ghughes@cainglesa.com de propiedad de la Sra. Gwenda Huges, indicando en el cuerpo del correo:

“Estimado Don Rolant Muy respetuosamente solicito que nos haga llegar una convocatoria formal en relación a la suspensión de asamblea celebrada a las 9:00 am de abril del corriente, toda vez que no ha sido comunicada.....”.

Carta escrita por el Sr. Hywel Dafydd Hughes González, fechada el 14 de mayo del 2019, dirigida al Sr. Rolant Hughes Williams, Sra. Megan Hughes y Sra. Gwenda Huges, en el cual se expresa:

“me permito insistir que no he recibido una invitación formal a reunión / asamblea de socios...”.

Carta escrita por el Sr. Hywel Dafydd Hughes González, fechada el 15 de mayo del 2019 y con sello de recibido en el mismo calendado, dirigida al Sr. Rolant Hughes Williams, en el cual se expresa:

“me permito insistir que no he recibido una invitación formal a reunión / asamblea de socios”.

Por lo tanto, en la sentencia no se hace mención a estas pruebas relevantes debidamente incorporadas al proceso, y no se tuvieron en cuenta al momento de emitir la decisión, decantando en una inadecuada valoración integral probatoria, lo que conduce a concluir que el señor Hywel Hughes González estaba en cumplimiento de su deber de diligencia, velando por el interés de la sociedad al convocar a la reunión de socios.

De igual forma, los estatutos de la sociedad Desarrollo Urbanístico la Sierra SAS, no estipularon limitación o restricción alguna, a las facultades del representante legal suplente, por lo tanto, está legitimado para poder convocar a reuniones de asamblea de socios, no obstante, la convocatoria fechada el 5 de julio del 2019 para reunión del 25 de julio del 2019, tenía solo dos puntos en el orden del día, la aprobación de estados financieros y la designación del revisor fiscal.

Esta convocatoria a reunión extraordinaria, obedeció a la desatención del representante legal principal de cumplir con los deberes legales, que eran aprobación de estados financieros del ejercicio fiscal 2018 y la obligatoriedad de la designación del cargo de revisoría fiscal.

C. Sobre la modificación del correo electrónico en el registro mercantil

El correo electrónico de la sociedad y su modificación como se dejó expresado en el interrogatorio rendido por el señor Hywel Hughes González, en audiencia del 15 de febrero del 2022, obedece a una custodia de la información, pues no se conocía quien tenía acceso a dicho correo y de igual manera se le compartieron las claves de acceso al representante legal principal, al ser entregadas a su secretaria, por lo cual no existe una extralimitación de funciones a contrario sensu, obedece al cumplimiento de los deberes propios del administrador.

D. Sobre la retención del libro de registro de accionistas y del libro de actas de Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S.

Nuevamente la sentencia de primera instancia omite hacer referencia al oficio incorporado al proceso el 30 de noviembre del 2021 con radicado 2021-01-701136, donde el Sr. Rolant Hughes Williams, manifestó:

“ el libro de registro de accionistas se encontraba en manos de la entonces revisora Francia.. que los había entregado al primer suplente, quien en ese momento actuaba como representante legal y quien dice no haberlos recibido, por lo cual estamos haciendo la diligencia de búsqueda”

Es evidente que no se le puede indicar una extralimitación del ejercicio de sus funciones al señor Hywel Hughes González, cuando el mismo señor Rolant Hughes Williams (Rep. Legal. Ppal), reconoce de la no tenencia de estos libros y además el demandando tuvo la precaución de tomar copias digitales que fueron incorporadas al proceso y entregados en reiteradas oportunidades a la parte demandante.

E. Sobre la desconvocatoria a la reunión ordinaria del máximo órgano social de Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S.

10

En la sentencia se desconoce que el señor HYWEL DAFYDD HUGHES GONZÁLEZ, hizo cumplimiento de su deber y atendió la situación de emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, es por esto que se expidió el Decreto 434 del 2020, mediante el cual se establecieron plazos especiales para las reuniones ordinarias del máximo órgano social para ese año, de modo que podrían realizarse, a más tardar, dentro del mes siguiente a la finalización de la emergencia sanitaria.

De igual manera, la circular No 100-000004 de 24 de marzo de 2020, de la Superintendencia de Sociedades, en la que se refiere al alcance del Decreto y las instrucciones dadas mediante la Circular Externa de la misma entidad No. 100-00002 del 17 de marzo del 2020, indicó entre otras cosas que las sociedades que tuvieran para ese año una Convocatoria realizada a reunión ordinaria podrán en todo caso decidir aplazar la fecha de la reunión ordinaria y realizarla acogiéndose a lo previsto en el art. 5 del Decreto 434 de 2020. En ese sentido, deberán enviar una comunicación a los socios informando que la reunión se va a aplazar, situación que efectivamente el demandado hizo uso, por lo tanto, no se le puede buscar hacer responsable de este comportamiento cuando la situación sanitaria lo ameritaba y estaba permitida por el Gobierno Nacional y la misma Superintendencia de Sociedades.

F. Corolario

SOLICITUD

Dando cumplimiento a lo señalado en el Art. 322 del CGP y el Art. 14 del Decreto 806 del 2020, doy como sustentado el recurso de apelación, dentro del término legal, solicitando se revoque lo señalado en los numerales primero, segundo y cuarto de la parte resolutive de la sentencia apelada y en consecuencia **NO** se declare que Hywel Hughes González, en su calidad de administrador de Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S., se extralimitó en el ejercicio de sus funciones al inmiscuirse en la modificación del libro de registro de accionistas de la compañía, al convocar a una reunión extraordinaria de la asamblea general de accionistas para el 25 de julio de 2019, al modificar el correo electrónico para notificaciones judiciales, en dos oportunidades, ante el registro mercantil que lleva la Cámara de Comercio de Barranquilla respecto de esa sociedad y al desconvocar la reunión ordinaria del máximo órgano social citada para el 25 de marzo de 2020 y **NO** se declare que Hywel Hughes González, en su calidad de administrador de Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S., infringió los deberes que le correspondían al retener el libro de registro de accionistas y el libro de actas de la compañía, así como al desconvocar la reunión ordinaria del máximo órgano social citada para el 25 de marzo de 2020, y se condene en costas a la parte demandante.

11

SOLICITUD DE PRUEBAS

Según lo preceptuado en el artículo 327 del código general del proceso en su numeral me permito solicitar a su despacho se decreten las siguientes pruebas, teniendo en cuenta que versan sobre hechos ocurridos posteriores a la etapa probatoria y que buscan demostrar el centro del debate, que es el ejercicio soberano de las funciones del demandante como administrador social de los negocios y que no requirió una autorización especial o procedimiento surtido que lo facultará para actuar, toda vez, que Hywel Hughes González es quien efectivamente lleva el manejo corporativo de la sociedad Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S:

1. Escritura Pública No. 2981 del 2021 Notaria Sexta de Barranquilla junto con sus anexos, desglobe, declaración de parte restante y compraventa de predio de la sociedad Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S.
2. Comprobantes bancarios de pago de la nómina de la sociedad Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S, en los meses de Julio a diciembre de 2021, efectuado por el demandado en calidad de administrador.
3. Diversos pagos a proveedores del demandado a proveedores en calidad de administrador social de Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra S.A.S.

Cordialmente,


DIEGO FERNANDO FERREIRA GÓMEZ
T.P No. 196.077
C.C No. 91.512.016 de Bucaramanga.
juridica@asemco.co

Barranquilla 28 de diciembre del 2021

Mantenimiento bulldozer CAT D4 H

Reparación total de sistema eléctrico (arnés eléctrico)

Reemplazo de cableado general, indicadores del equipo, líneas de encendido, líneas de carga y luces \$ 1.700.000

Accesorios eléctricos y precliner de succión de aire \$ 600.900

Soldadura de pin de cadena \$ 120.000

Filtro de aire secundario \$ 213.300

Total presupuesto \$ 2.634.200

Nota: En el presupuesto de reparación del sistema eléctrico (\$ 1.700.000) va incluido cableado de varios calibres y colores, terminales, porta fusibles, fusibles, flexicon, sunchos plásticos, cintas aislantes y mantenimiento de alternador de carga.

Atte.



Hammer Beltrán Tovar

CC. 1.140.822.137

Cel. 3224047829



Autorización de lote completo

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

14/01/2022

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote

Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago a proveedores
Nombre del lote:	Abono reparacion electrica
Fecha de aplicación:	14/01/2022
Valor del lote:	\$1,000,000.00
Cantidad de registros:	1
Costo de la transacción:	\$11,067.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas

	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar

Imprimir

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

14/01/2022

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago a proveedores
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Abono reparacion electrica
Fecha de aplicación:	14/01/2022
Valor del lote:	\$1,000,000.00
Cantidad de registros:	1
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
1	Pendiente Envío	CTE 206000226	Manuel Beltran T.	c.c 72257806	BANCOLOMBIA	AHO	47400011482	\$1,000,000.00	Reparacion electrica

Itaú. Todos los derechos reservados.

Cliente: <i>Desarrolla urbanistico Hacienda</i> Dirección: <i>La Sierra SAS</i>	C.C. ó NIT: <i>900799409</i> Teléfono:	FECHA 11 02 22
--	---	-------------------

CANT.	INVERSIÓN	COSTO UNITARIO	COSTO TOTAL
1	<i>Carga de 4 Baterias 4D</i>	<i>15.000</i>	<i>60.000</i>

SIN EXCEPCIÓN PARTE ELÉCTRICA NO ADMITE GARANTÍA NI DEVOLUCIÓN

Aceptamos todas las TARJETAS



SUB - TOTAL	
IVA	
TOTAL	<i>60.000</i>

Ferid Vallejo Acosta Publicidad Nit: 72.264.054-2 - Cel: 301 564 9592



Autorización de lote completo
Hywel Dafydd Hughes Gonzalez
20/01/2022

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote	
Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago a proveedores
Nombre del lote:	Carga de baterias Buldozer
Fecha de aplicación:	20/01/2022
Valor del lote:	\$60,000.00
Cantidad de registros:	1
Costo de la transacción:	\$11,067.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas		
	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar

Imprimir

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

20/01/2022

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago a proveedores
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Carga de baterias Buldozer
Fecha de aplicación:	20/01/2022
Valor del lote:	\$60,000.00
Cantidad de registros:	1
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
1	Pendiente Envío	CTE 206000226	Manuel Beltran T.	c.c 72257806	BANCOLOMBIA	AHO	47400011482	\$60,000.00	Carga de baterias

Itaú. Todos los derechos reservados.

Liquete Sistema PPS
No. C3-36843

JUAN MINA CAMPESTRE
TERRACOM S. A. S.
NIT: 900087126-8
Tel: 3599688
VIA 11 N. 13 - 53
CORREGIMIENTO JUAN MINA
BARRANQUILLA - ATLANTICO

FECHA: 2022/01/19 HORA: 13:08:47
EQUIPO: 03
CARA: 2
MANGUERA: 1

ORIGINAL

Cliente: CONSUMIDOR FINAL
C.C./NIT: 222222222222

Codigo

Descripcion de Item

Cant. PPU Valor

N/A

A.C.P.M

21.737 GL. \$9020 \$196068 E

Discriminacion de Impuestos

	Base	Impuesto
E IVA 0%	\$196068	\$0

SUBTOTAL: \$196068

IVA: \$0

TOTAL: \$196068

INGENIERIA APROPIADA S. A. S.
NIT: 900.343.288-0
TERMINAL: PCCPII
VERSION: 9.5.7I
CODIGO: AED54F

Rslcn DIAN No. 18/64017083544
Del 2021/08/27
Al 2022/08/27
Autoriza de C3-32000
Al C3-1000000
Vigencia: 12 meses

Gracias por preferirnos
Regrese Pronto



Ingenieria apropiada



Autorización de lote completo

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

20/01/2022

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote

Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Otro tipo de pago
Nombre del lote:	Compra de combustible buldozer
Fecha de aplicación:	20/01/2022
Valor del lote:	\$196,068.00
Cantidad de registros:	1
Costo de la transacción:	\$6,545.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas

	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar

Imprimir

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

20/01/2022

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Otro tipo de pago
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Compra de combustible buldozer
Fecha de aplicación:	20/01/2022
Valor del lote:	\$196,068.00
Cantidad de registros:	1
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
1	Pendiente Envío	CTE 206000226	Gerardo Moreno F.	c.c 91227935	ITAU	AHO	205026231	\$196,068.00	Reembolso Sierra

Itaú. Todos los derechos reservados.

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - PRIMERA QUINCENA NOVIEMBRE 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORTE	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)				3,450,000
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
72.202.625	JOE CACERES	-	-	650,000	650,000	-	-		(39,000)	(6,500)	604,500

-

5,467,947

SERVICIOS	604,500
CESANTIAS	-
MONINA	4,863,447
TOTAL	5,467,947



Autorización de lote completo

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

26/11/2021

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote

Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Nombre del lote:	Nomina 11/15/2021
Fecha de aplicación:	26/11/2021
Valor del lote:	\$5,467,947.00
Cantidad de registros:	5
Costo de la transacción:	\$31,241.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas

	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar

Imprimir

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

26/11/2021

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Nomina 11/15/2021
Fecha de aplicación:	26/11/2021
Valor del lote:	\$5,467,947.00
Cantidad de registros:	5
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
33	Pendiente Envío	CTE 206000226	Hywel Dafydd Hughes	c.c 72218842	ITAU	CTE	206000069	\$3,450,000.00	Nomina Sierra
34	Pendiente Envío	CTE 206000226	Joe Martin Caceres	c.c 72202625	ITAU	AHO	205062869	\$604,500.00	Nomina Sierra
35	Pendiente Envío	CTE 206000226	Deiner Enrique Varelo	c.c 1129512455	ITAU	AHO	205057675	\$471,149.00	Nomina Sierra
36	Pendiente Envío	CTE 206000226	Javier Varelo F	c.c 8766802	ITAU	AHO	205030267	\$471,149.00	Nomina Sierra
37	Pendiente Envío	CTE 206000226	Javier Antonio Varelo	c.c 1129512454	ITAU	AHO	205057682	\$471,149.00	Nomina Sierra

Itaú. Todos los derechos reservados.

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - SEGUNDA QUINCENA NOVIEMBRE 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORT E	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)	(150,000)	(1,268,812)		2,031,188
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
72.202.625	JOE CACERES			650,000	650,000				(39,000)	(6,500)	604,500
											4,049,135
										SERVICIOS	604,500
										MONINA	3,444,635
										TOTAL	4,049,135



Autorización de lote completo

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

05/12/2021

Movimientos aprobados exitosamente por parte del cliente. En proceso de espera 13/12/2021. Transacciones Itaú aplica mismo día, transacciones otros bancos quedaran debitadas y listas para envío en el próximo día hábil

Resumen del lote

Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Nombre del lote:	Nomina 11/30/2021
Fecha de aplicación:	13/12/2021
Valor del lote:	\$4,049,135.00
Cantidad de registros:	5
Costo de la transacción:	\$31,241.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas

	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar

Imprimir

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

05/12/2021

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Nomina 11/30/2021
Fecha de aplicación:	13/12/2021
Valor del lote:	\$4,049,135.00
Cantidad de registros:	5
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
33	Autorizado	CTE 206000226	Hywel Dafydd Hughes	c.c 72218842	ITAU	CTE	206000069	\$2,031,188.00	Nomina Sierra
35	Autorizado	CTE 206000226	Deiner Enrique Varelo	c.c 1129512455	ITAU	AHO	205057675	\$471,149.00	Nomina Sierra
36	Autorizado	CTE 206000226	Javier Varelo F	c.c 8766802	ITAU	AHO	205030267	\$471,149.00	Nomina Sierra
37	Autorizado	CTE 206000226	Javier Antonio Varelo	c.c 1129512454	ITAU	AHO	205057682	\$471,149.00	Nomina Sierra
38	Autorizado	CTE 206000226	Joe Martin Caceres	c.c 72202625	ITAU	AHO	205062869	\$604,500.00	Nomina Sierra

Itaú. Todos los derechos reservados.

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - PRIMERA QUINCENA DIC 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORTE	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)				3,450,000
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
72.202.625	JOE CACERES	-	-	650,000	650,000	-	-		(39,000)	(6,500)	604,500

-

5,467,947



SERVICIOS	604,500
CESANTIAS	-
MONINA	4,863,447
TOTAL	5,467,947



Autorización de lote completo

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

15/12/2021

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote

Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Nombre del lote:	Nomina 12/15/2021
Fecha de aplicación:	15/12/2021
Valor del lote:	\$5,467,947.00
Cantidad de registros:	5
Costo de la transacción:	\$32,725.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas

	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar

Imprimir

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

15/12/2021

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Nomina 12/15/2021
Fecha de aplicación:	15/12/2021
Valor del lote:	\$5,467,947.00
Cantidad de registros:	5
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
33	Pendiente Envío	CTE 206000226	Hywel Dafydd Hughes	c.c 72218842	ITAU	CTE	206000069	\$3,450,000.00	Nomina Sierra
35	Pendiente Envío	CTE 206000226	Deiner Enrique Varelo	c.c 1129512455	ITAU	AHO	205057675	\$471,149.00	Nomina Sierra
36	Pendiente Envío	CTE 206000226	Javier Varelo F	c.c 8766802	ITAU	AHO	205030267	\$471,149.00	Nomina Sierra
37	Pendiente Envío	CTE 206000226	Javier Antonio Varelo	c.c 1129512454	ITAU	AHO	205057682	\$471,149.00	Nomina Sierra
38	Pendiente Envío	CTE 206000226	Joe Martin Caceres	c.c 72202625	ITAU	AHO	205062869	\$604,500.00	Nomina Sierra

Itaú. Todos los derechos reservados.

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - SEGUNDA QUINCENA DIC 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORT E	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)	(75,000)	(317,203)		
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				471,149
72.202.625	JOE CACERES			650,000	650,000				(39,000)	(6,500)	
											1,413,447
										SERVICIOS	-
										MONINA	1,413,447
										TOTAL	1,413,447



Autorización de lote completo
Hywel Dafydd Hughes Gonzalez
31/12/2021

Movimientos aprobados exitosamente por parte del cliente. En proceso de espera 03/01/2022. Transacciones Itaú aplica mismo día, transacciones otros bancos quedaran debitadas y listas para envío en el próximo día hábil

Resumen del lote	
Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Nombre del lote:	Nomina 12/30/2021
Fecha de aplicación:	03/01/2022
Valor del lote:	\$1,413,447.00
Cantidad de registros:	3
Costo de la transacción:	\$19,635.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas		
	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar

Imprimir

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

31/12/2021

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Nomina 12/30/2021
Fecha de aplicación:	03/01/2022
Valor del lote:	\$1,413,447.00
Cantidad de registros:	3
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
35	Autorizado	CTE 206000226	Deiner Enrique Varelo	c.c 1129512455	ITAU	AHO	205057675	\$471,149.00	Nomina Sierra
36	Autorizado	CTE 206000226	Javier Varelo F	c.c 8766802	ITAU	AHO	205030267	\$471,149.00	Nomina Sierra
37	Autorizado	CTE 206000226	Javier Antonio Varelo	c.c 1129512454	ITAU	AHO	205057682	\$471,149.00	Nomina Sierra

Itaú. Todos los derechos reservados.

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - PRIMERA QUINCENA AGOSTO 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORTE	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				pagado
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)				3,450,000
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				pagado
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				pagado
72.202.625	JOE CACERES	-	-	650,000	650,000	-	-		(39,000)	(6,500)	604,500
											-
											4,054,500

SERVICIOS	604,500
CESANTIAS	-
MONINA	3,450,000
TOTAL	4,054,500

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - SEGUNDA QUINCENA AGOSTO 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORTE	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				pagado
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)	(75,000)			3,450,000
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				pagado
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				pagado
72.202.625	JOE CACERES			650,000	650,000				(39,000)	(6,500)	604,500
											4,054,500

SERVICIOS	604,500
MONINA	3,450,000
TOTAL	4,054,500



Autorización de lote completo

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

26/11/2021

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote

Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Nombre del lote:	Nomina Agosto 2021
Fecha de aplicación:	26/11/2021
Valor del lote:	\$8,109,000.00
Cantidad de registros:	2
Costo de la transacción:	\$12,497.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas

	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar**Imprimir**

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

26/11/2021

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Nomina Agosto 2021
Fecha de aplicación:	26/11/2021
Valor del lote:	\$8,109,000.00
Cantidad de registros:	2
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
33	Pendiente Envío	CTE 206000226	Hywel Dafydd Hughes	c.c 72218842	ITAU	CTE	2060000069	\$6,900,000.00	Nomina Sierra
34	Pendiente Envío	CTE 206000226	Joe Martin Caceres	c.c 72202625	ITAU	AHO	205062869	\$1,209,000.00	Nomina Sierra

Itaú. Todos los derechos reservados.

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - PRIMERA QUINCENA JULIO 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORTE	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)				3,450,000
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
72.202.625	JOE CACERES	-	-	650,000	650,000	-	-		(39,000)	(6,500)	318,000

ABONO POR \$ 286500

3,768,000

SERVICIOS	318,000
CESANTIAS	-
MONINA	3,450,000
TOTAL	3,768,000

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - SEGUNDA QUINCENA JULIO 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORTE	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)	(75,000)	(317,203)		3,057,797
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
72.202.625	JOE CACERES			650,000	650,000				(39,000)	(6,500)	604,500
1.044.638.549	LISETH CASTAÑEDA BARRIOS	975,000	-		975,000	(39,000)	(39,000)				-

3,662,297

908526

1014980

SERVICIOS	604,500
MONINA	3,057,797
TOTAL	3,662,297



Autorización de lote completo
Hywel Dafydd Hughes Gonzalez
26/11/2021

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote	
Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Nombre del lote:	Nomina Julio 2021
Fecha de aplicación:	26/11/2021
Valor del lote:	\$7,430,297.00
Cantidad de registros:	2
Costo de la transacción:	\$12,497.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas		
	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar

Imprimir

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

26/11/2021

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Nomina Julio 2021
Fecha de aplicación:	26/11/2021
Valor del lote:	\$7,430,297.00
Cantidad de registros:	2
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
33	Pendiente Envío	CTE 206000226	Hywel Dafydd Hughes	c.c 72218842	ITAU	CTE	2060000069	\$6,507,797.00	Nomina Sierra
34	Pendiente Envío	CTE 206000226	Joe Martin Caceres	c.c 72202625	ITAU	AHO	205062869	\$922,500.00	Nomina Sierra

Itaú. Todos los derechos reservados.

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - PRIMERA QUINCENA OCTUBRE 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORTE	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)				3,450,000
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
72.202.625	JOE CACERES	-	-	650,000	650,000	-	-		(39,000)	(6,500)	604,500
											-
											4,054,500

pagado

pagado

pagado

SERVICIOS	604,500
CESANTIAS	-
MONINA	3,450,000
TOTAL	4,054,500

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - SEGUNDA QUINCENA OCTUBRE 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORTE	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)	(75,000)			3,375,000
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)				
72.202.625	JOE CACERES			650,000	650,000				(39,000)	(6,500)	604,500
											-
											3,979,500

pagado

pagado

pagado

SERVICIOS	604,500
MONINA	3,375,000
TOTAL	3,979,500



Autorización de lote completo

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

26/11/2021

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote

Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Nombre del lote:	Nomina Octubre 2021
Fecha de aplicación:	26/11/2021
Valor del lote:	\$8,034,000.00
Cantidad de registros:	2
Costo de la transacción:	\$12,497.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas

	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar**Imprimir**

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

26/11/2021

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Nomina Octubre 2021
Fecha de aplicación:	26/11/2021
Valor del lote:	\$8,034,000.00
Cantidad de registros:	2
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
33	Pendiente Envío	CTE 206000226	Hywel Dafydd Hughes	c.c 72218842	ITAU	CTE	2060000069	\$6,825,000.00	Nomina Sierra
34	Pendiente Envío	CTE 206000226	Joe Martin Caceres	c.c 72202625	ITAU	AHO	205062869	\$1,209,000.00	Nomina Sierra

Itaú. Todos los derechos reservados.

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - PRIMERA QUINCENA SEPTIEMBRE 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORTE	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR	
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)					pagado
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)				3,450,000	
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)					pagado
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)					pagado
72.202.625	JOE CACERES	-	-	650,000	650,000	-	-		(39,000)	(6,500)	604,500	

-

4,054,500

SERVICIOS	604,500
CESANTIAS	-
MONINA	3,450,000
TOTAL	4,054,500

NOMINA DESARROLLO URBANISTICO HACIENDA LA SIERRA - SEGUNDA QUINCENA SEPTIEMBRE 2021

NO. DE IDENTIFICACION	EMPLEADOS	SUELDOS	AUX TRANSPORTE	SERVICIOS	TOTAL DEVENGADO	DSCTO SALUD4%	DSCTO PENSION 4%	DSCTO FSP 1%	RETEFUENTE	RETEICA	NETO A PAGAR	
1.129.512.455	DEINER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)					pagado
72.218.842	HYWEL HUGHES GONZALEZ	3,750,000	-		3,750,000	(150,000)	(150,000)	(75,000)			3,375,000	
8.766.802	JAVIER VARELO FERRER	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)					pagado
1.129.512.454	JAVIER VARELO NIEBLES	454,263	53,227		507,490	(18,171)	(18,171)					pagado
72.202.625	JOE CACERES			650,000	650,000				(39,000)	(6,500)	604,500	

3,979,500

SERVICIOS	604,500
MONINA	3,375,000
TOTAL	3,979,500



Autorización de lote completo

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

26/11/2021

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote

Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Nombre del lote:	Nomina Septiembre 2021
Fecha de aplicación:	26/11/2021
Valor del lote:	\$8,034,000.00
Cantidad de registros:	2
Costo de la transacción:	\$12,497.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas

	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar**Imprimir**

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

26/11/2021

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago de nómina
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Nomina Septiembre 2021
Fecha de aplicación:	26/11/2021
Valor del lote:	\$8,034,000.00
Cantidad de registros:	2
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
33	Pendiente Envío	CTE 206000226	Hywel Dafydd Hughes	c.c 72218842	ITAU	CTE	2060000069	\$6,825,000.00	Nomina Sierra
34	Pendiente Envío	CTE 206000226	Joe Martin Caceres	c.c 72202625	ITAU	AHO	205062869	\$1,209,000.00	Nomina Sierra

Itaú. Todos los derechos reservados.

Cliente:	<i>Cotización</i>	C.C. 6 NIT:		FECHA	
Dirección:		Teléfono:		<i>17</i>	<i>0128</i>

CANT.	INVERSIÓN	COSTO UNITARIO	COSTO TOTAL
<i>1</i>	<i>Automatización Arreglos 24v.</i>		<i>\$ 250.000</i>

SIN EXCEPCIÓN PARTE ELÉCTRICA NO ADMITE GARANTÍA NI DEVOLUCIÓN

Aceptamos todas las TARJETAS



SUB - TOTAL	
IVA	
TOTAL	<i>\$ 250.000</i>



Autorización de lote completo

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

17/01/2022

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote

Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago a proveedores
Nombre del lote:	Reemplazo automatico motor arranque
Fecha de aplicación:	17/01/2022
Valor del lote:	\$250,000.00
Cantidad de registros:	1
Costo de la transacción:	\$11,067.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas

	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar**Imprimir**

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

17/01/2022

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago a proveedores
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Reemplazo automatico motor arranque
Fecha de aplicación:	17/01/2022
Valor del lote:	\$250,000.00
Cantidad de registros:	1
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
1	Pendiente Envío	CTE 206000226	Manuel Beltran T.	c.c 72257806	BANCOLOMBIA	AHO	47400011482	\$250,000.00	Reparacion arranque

Itaú. Todos los derechos reservados.

SERVICIO TÉCNICO ELÉCTRICO REYES

NIT: 7.375.833-3 - RÉGIMEN SIMPLIFICADO

Reparación y Adaptaciones Eléctricas, Arranques - Alternadores
Instalaciones Eléctricas en General * *Servicios dentro y fuera de la ciudad*

Luis Alberto Reyes S.

Técnico Electricista

Cra. 3B No.52-09 Urb. Marta Yicella -Soledad



FACTURA DE VENTA

CLIENTE:

Desarrollo Urbanístico Hacienda La Sierra SAS

NIT.:

900799748-4

DIRECCIÓN:

CIUDAD:

Barranquilla

0320

FECHA

DÍA MES AÑO

19 01 2022

DESCRIPCIÓN DEL ARTICULO

CANT.

VR. UNIT.

VR. TOTAL

buldozer D4H

Hacer instalación completa a
todo costo incluye material
cable varios colores y cobre
cinto aislante flexi conductos armados
plásticos terminales para fibra óptica

con mano de obra incluida

1500.000

Declaro haber recibido las mercancías descritas en esta factura

TOTAL \$

1500.000

Recibí Conforme y Acepto, Cliente - Comprador



Autorización de lote completo
Hywel Dafydd Hughes Gonzalez
20/01/2022

Su autorización fue ejecutada exitosamente

Resumen del lote	
Tipo de Lote:	Transferencias
Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago a proveedores
Nombre del lote:	Saldo Reparacion electrica
Fecha de aplicación:	20/01/2022
Valor del lote:	\$500,000.00
Cantidad de registros:	1
Costo de la transacción:	\$11,067.00
Estados:	Autorizado No Aplicado

Firmas		
	Requerido	Aplicado
Autorizador:	A	A

Cerrar

Imprimir

Itaú. Todos los derechos reservados.



Editor de Lotes

Hywel Dafydd Hughes Gonzalez

20/01/2022

Resumen del lote

Naturaleza:	Pagos
Categoría del Lote:	Pago a proveedores
Tipo de Lote:	Transferencias
Tipo de Carga:	
Nombre del lote:	Saldo Reparacion electrica
Fecha de aplicación:	20/01/2022
Valor del lote:	\$500,000.00
Cantidad de registros:	1
Estado:	Autorizado No Aplicado

Detalle de movimientos

Secuencia	Estado	Cuenta PG o RC	Nombre del tercero	Identificación	Banco	Tipo cuenta	Número cuenta	Valor	Referencia
1	Pendiente Envío	CTE 206000226	Jeffrey Roger Reyes	C.C 1143270195	BANCOLOMBIA	AHO	76900003679	\$500,000.00	Reparacion Buldozer

Itaú. Todos los derechos reservados.



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **29-SEP-1999**

BARRANQUILLA
(ATLANTICO)

LUGAR DE NACIMIENTO

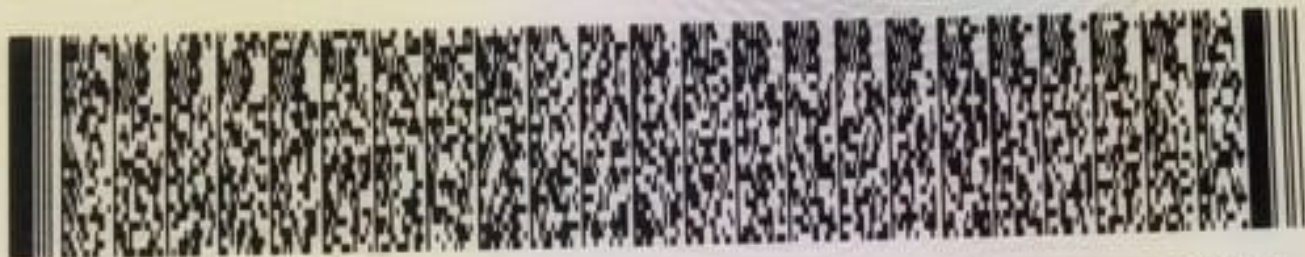
1.74
ESTATURA

A+
G.S. RH

M
SEXO

04-OCT-2017 BARRANQUILLA
FECHA Y LUGAR DE EXPEDICIÓN

Juan Carlos Galindo Vacha
REGISTRADOR NACIONAL
JUAN CARLOS GALINDO VACHA



R-0300150-01080596-M-1143270195-20190705

0066013303A 1

51233396

INstituto del Estado Civil

REPÚBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACIÓN PERSONAL
CÉDULA DE CIUDADANÍA

NÚMERO **1.143.270.195**

REYES VEGA

APELLIDOS

JEFFREY ROGER

NOMBRES

Jeffrey Reyes

FIRMA



MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. MUNERA VILLEGAS RV: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN - RAD: 110013199 003 2021 01996 02

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 22/08/2022 16:56

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. MUNERA VILLEGAS

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: Maria Fernanda Gómez <mfgomez@nga.com.co>

Enviado: lunes, 22 de agosto de 2022 4:50 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN - RAD: 110013199 003 2021 01996 02

Señor

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

ATN. Dr. Jesús Emilio Múnera Villega

Magistrado ponente

Ciudad

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO DE **RUTH MARIA SEPULVEDA CAMPO CONTRA SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. Y OTRO**

RADICADO: 110013199 003 2021 01996 02

ASUNTO: Sustentación del recurso de apelación

Cordial saludo,

Por medio del presente correo, dentro de la oportunidad pertinente para ello, el Dr. **JUAN CAMILO NEIRA** se permite radicar **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia de primera instancia, dentro de la oportunidad legal concedida.

RADICADO	110013199 003 2021 01996 02
ASUNTO	SUSTENTACIÓN APELACIÓN
DEMANDANTES	RUTH MARIA SEPULVEDA
DEMANDADOS	SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.

DESPACHO**TRIBUNAL SUPERIOR - SALA CIVIL**

El suscrito apoderado judicial recibirá notificaciones a través de los siguientes correos electrónicos: notificaciones@nga.com.co, y mfgomez@nga.com.co

Agradezco se acuse recibo del presente correo electrónico y de la documentación adjunta.

Cordialmente,

Maria Fernanda Gómez Garzón

Asociada

Neira & Gómez Abogados

PBX: [+57-1-6218423](tel:+5716218423)

[Carrera 18 No. 78-40, Piso 7](#)

[Bogotá, D.C. – Colombia](#)

mfgomez@nga.com.co | www.nga.com.co



Honorables Magistrados

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

ATN. Dr. Jesús Emilio Múnera Villegas

Magistrado ponente

Ciudad

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO DE **RUTH MARIA SEPULVEDA CAMPO** CONTRA **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. Y OTRO**
RADICADO: 110013199 003 2021 01996 02
ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

JUAN CAMILO NEIRA PINEDA, actuando en calidad de apoderado judicial de **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**, me dirijo a usted con el fin de presentar **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la sentencia de primera instancia proferida por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, en los siguientes términos:

I. OBJETO DEL RECURSO

Solicito a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá, D.C., **REVOCAR** la sentencia proferida por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia y, en su lugar, **ABSOLVER** de toda responsabilidad a mi mandante, en consideración a las razones que paso a exponer.

**II. RAZONES DE LA INCONFORMIDAD CON LA DECISIÓN ADOPTADA
EN PRIMERA INSTANCIA**

Desde este momento es preciso advertir que el fundamento por el cual me aparto del fallo proferido en primera instancia es que la sentencia se fundamenta en un absurdo absoluto, el señor delegado primero reconoció y encontró acreditada la reticencia en que incurrió el señor **MIGUEL SALOMON**

VARGAS al no informar a la aseguradora las patologías que padecía con anterioridad al ingreso a la póliza y después, inexplicablemente, se limita a tomar una cláusula de la póliza y una parte de la historia clínica de forma parcializada y descontextualizada para entender que no hay causalidad y por tanto el contrato no es inválido, supuestamente porque el señor **MIGUEL SALOMON VARGAS**, murió por un infarto y no por el cáncer.

Incorre en un grave error el señor delegado, en primer lugar, por cuanto la discusión que se ventila no se refiere a la cobertura del contrato si no a la invalidez de este por la reticencia, en segundo lugar, por cuanto niega la existencia de la causalidad aun cuando en la misma historia clínica señala como causa de la muerte el infarto y a renglón seguido el cáncer, que valga destacar para ese momento ya era metastásico como se desprende de la historia clínica leída en su conjunto.

Ahora bien, aun cuando en todo el material probatorio aportado y practicado se acreditó sin lugar a duda la reticencia en que incurrió el señor **MIGUEL SALOMON VARGAS**, es pertinente destacar que desacierta nuevamente el señor delegado de la Superintendencia al entender, sin mayor análisis, que **SEGUROS DE VIDA ALFA** tuvo acceso a la historia clínica del señor Vargas sin autorización. Nada mas alejado de la realidad por cuanto, como podrán constatar los Honorables Magistrados, en la declaración de asegurabilidad suscrita por el asegurado se autorizó de forma expresa el acceso a dicha información, documento que valga recordar forma parte integral del contrato de seguro.

Sumado a todo lo anterior, el señor Delegado desatiende todos los demás argumentos expuestos y debidamente sustentados y probados, básicamente por no comprender en debida forma como opera la figura del codeudor solidario y la legitimación en la causa en los seguros de vida grupo deudores.

Así las cosas, fundamento las razones de inconformidad con la decisión adoptada en los siguientes reparos:

1. INVALIDEZ DEL CONTRATO DE SEGURO

La delegatura de la Superintendencia Financiera incurre en un grave error al confundir la cobertura con la invalidez del contrato de seguro. En el caso que nos ocupa no se discute si hay lugar o no a una exclusión, como si se discute en otros procesos que se ventilan ante la Superintendencia, acá el objeto de la litis es verificar la validez del contrato.

El fundamento de la nulidad relativa que fue invocada como medio exceptivo en el proceso, se encuentra expresamente plasmada en la Ley aplicable a la relación aseguraticia y, más especialmente, en el artículo 1058 del Código de Comercio, el cual a su letra indica lo siguiente:

“ARTÍCULO 1058. EL TOMADOR ESTÁ OBLIGADO A DECLARAR SINCERAMENTE LOS HECHOS O CIRCUNSTANCIAS QUE DETERMINAN EL ESTADO DEL RIESGO, SEGÚN EL CUESTIONARIO QUE LE SEA PROPUESTO POR EL ASEGURADOR. LA RETICENCIA O LA INEXACTITUD SOBRE HECHOS O CIRCUNSTANCIAS QUE, CONOCIDOS POR EL ASEGURADOR, LO HUBIERAN RETRAÍDO DE CELEBRAR EL CONTRATO, O INDUCIDO A ESTIPULAR CONDICIONES MÁS ONEROSAS, PRODUCEN LA NULIDAD RELATIVA DEL SEGURO.

Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo.

Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1060.

Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta tácitamente.” (Subraya y negrilla fuera de texto)

El precepto legal encuentra su génesis en la naturaleza misma del contrato de seguro que, como ha sido definido por la jurisprudencia nacional, de antaño, es un contrato de escrupulosa buena fe. Ha dicho sobre el particular la Corte Suprema de Justicia, en uno de los múltiples y reiterativos pronunciamientos sobre la materia, lo siguiente:

“Así las cosas, teniendo en cuenta que el deber informativo o de comunicación a que se ha hecho mención –mejor aún, carga informativa-, está permeado y determinado a ultranza por el axioma dela

buena fe, de mayor calado y penetración, como que es emanación –o aplicación- suya, la Sala se ocupará de él, con mayor énfasis, en ordena examinar los cargos enrostrados por el censor, de cara a su especial significado y concreta extensión en el seguro, en donde su rutilante presencia se traduce en nota que lo caracteriza, en grado sumo, al punto que para revelar en su justa medida el alcance del prenotado principio informador, de antiguo se ha puntualizado que el seguro, en sí mismo considerado, es un negocio jurídico de uberrimae bona fidei, vale decir un acuerdo en donde la buena fe –per se vigente en todos los tipos negociales- ocupa un protagónico y, de suyo, más intenso rol, al punto que se erige en su núcleo, a la vez que en la ratio que fundamenta un apreciable número de figuras que estereotipan la singular institución del seguro (Vid: cas. civ. De 30 de noviembre de 2000)”¹

Así, menciona la Corporación que la declaración veraz del estado del riesgo, además de sanear el consentimiento –requisito esencial para la validez del contrato- (artículo 1502 del Código Civil), se compadece con el carácter aleatorio del contrato de seguro, **ya que solo de tal manera, la aseguradora podrá contar con criterios objetivos y suficientes, para el cálculo de probabilidades que el riesgo asumido le genera**, así:

*“No revelar a otro lo que le resulta útil para que el consentimiento expresado haga perfecta ecuación con su voluntad interna, enrarece el ambiente negocial y lo hace brumoso (...) Si, pues, el de la buena fees un principio general, ¿qué de particular es lo que tiene el seguro? (...) en el seguro, esa buena fe sube de punto, y que ella ha de serpletórica (...) Lo que de veras viene acontecer es que, dado que de lo que se trata es de colocar a cargar a otro un riesgo ajeno, de todaobviedad es que ese otro quiera y deba conocer de cerca el mayornúmero de detalles y circunstancias que incidan en el riesgo que asume. Y para ello se ha ideado lo que se conoce como declaraciónde asegurabilidad (...) **La declaración de asegurabilidad es en principio, de acuerdo con estas nociones, el vehículo por el cual el conocimiento de las circunstancias que definen el riesgo llega al asegurador; de ésta extrae los elementos que le permitirán hacer las evaluaciones que con arreglo a los postulados de la ley de los grandes números lo conducirán bien a asumirlo ora a rehusarlo**” (Subrayas y negrilla fuera de texto).*

La obligación del tomador de pronunciarse sinceramente frente al cuestionario que le formula la aseguradora, esto con el fin de poder establecer el estado del

¹ Corte Suprema de Justicia; Sala civil; Sentencia de 2 de agosto de 2001; M.P. Dr. CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO. Exp. 6146.

riesgo, opera en la fase previa de la celebración del contrato de seguro y tiene como objeto garantizar la voluntad del asegurador de consentir en dicho vínculo, de abstenerse de hacerlo, o de contraerlo pero bajo condiciones más onerosas, cumpliendo con ello su deber de diligencia, pues se entiende que el tomador declarará de forma honesta y fidedigna el real estado del riesgo sobre el cual se le está inquiriendo. Sobre este punto a indicado la H. Corte Suprema de Justicia:

*“Ahora bien, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que **la información suministrada en los cuestionarios de declaración del estado de riesgo permite tener conocimiento de los riesgos que serán asumidos, por lo cual “Cuando el asegurador, en esos cuestionarios, hace una pregunta, ésta tiene el sentido de que el hecho a que se refiere es considerado por él como esencial para determinar su consentimiento en el contrato (...)”***²

*“No importan, por tanto, los motivos que hayan movido al adquirente para comportarse sin fidelidad a la verdad, incurriendo con ello en grave deslealtad que a su vez propicia el desequilibrio económico en relación con la prestación que se pretende de la aseguradora, **cuando se le ha inquirido para que dé informaciones objetivas y de suficiente entidad que le permitan a ésta medir el verdadero estado del riesgo; sea cual haya sido la razón de su proceder, con intención o con culpa; lo cierto es que la consecuencia de su actuar afecta la formación del contrato de seguro, por lo que la ley impone la posibilidad de invalidarlo desde su misma raíz.***

*Es palmario que el legislador quiso arropar la falta de sinceridad del contratante y su obrar contrario a la buena fe, bajo la sanción de la nulidad relativa, con lo cual, en ejercicio de una actividad que le es propia y para la cual se halla facultado, construyó un régimen particular que inclusive alcanza a superar en sus efectos el ordenamiento común de los vicios del consentimiento, frente al que, tal como fue instituido en el citado artículo 1058, no puede el intérprete hacer distinciones, observándose que el vicio se genera independientemente de que el siniestro finalmente no se produzca como consecuencia de los hechos significativos, negados u ocultados por quien tomó el seguro.”*³

Ahora bien, no puede pasarse por alto que, tratándose de seguros colectivos de vida, en los que se contrata por cuenta de un tercero determinado o determinable, la obligación de declarar el «estado del riesgo» la tiene el asegurado, de conformidad con el artículo 1039 del Código de Comercio,

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil: Sentencia del 1o de septiembre de 2010. Rad:05001-3103-001-2003-00400-01 (MP Edgardo Villamil Portilla).

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 1o de junio de 2007, Exp. No. 00179-01

puesto que es él quien sabe sobre las afecciones o la inexistencia de ellas al momento de adquirirlo.

En consecuencia, La carga de declarar veraz y certeramente el estado del riesgo recae exclusivamente en la parte asegurada, por ser esta la que está en contacto directo y permanente con el interés que va a asegurar y con los riesgos que lo amenazan. Para llegar a esta conclusión, es necesario resaltar que el artículo 1058 del Código de Comercio establece que el incumplimiento de dicha carga acarrea un vicio de la voluntad que, por tal, produce la nulidad del contrato de seguro.⁴

En el caso que nos ocupa, la delegatura de la Superintendencia Financiera encontró debidamente acreditada la existencia de la reticencia alegada, la cual se constata a partir de las historias clínicas allegadas, así como del interrogatorio de parte rendido por la señora **RUTH MARIA SEPULVEDA**.

Lo anterior, permite concluir que el asegurado presentaba alteraciones en su salud, relacionadas con las patologías enunciadas en la objeción y estudio del médico, con tratamiento frente a los mismos lo que no solo permite acreditar la existencia de los padecimientos de salud, sino el conocimiento por el asegurado al menos con anterioridad al diligenciamiento del seguro, por lo que encuentra la Delegatura

acreditada la existencia de una reticencia en la información suministrada en su oportunidad.

En efecto, como podrán constatar los Honorables Magistrados, se encuentra acreditado que el señor **MIGUEL SALOMON VARGAS QUEPD**, sufría de las siguientes patologías con anterioridad del ingreso a la póliza:

- Tumor maligno de colon descendente diagnosticado el 06 abril de 2017.
- Adenocarcinoma moderadamente diferenciado ulcerado e infiltrante diagnosticado desde el mes de abril del año 2017.

Igualmente se encuentra plenamente acreditado en la declaración de asegurabilidad suscrita por el señor **MIGUEL SALOMON VARGAS SOCHA (qepd)** que, al momento de ingresar al crédito, **OMITIÓ INFORMAR A LA ASEGURADORA TODAS LAS GRAVES COMPLICACIONES DE SALUD QUE PRESENTABA**, es más deliberadamente decidió mentir acerca de la existencia de las mismas manifestando – **falsamente** – que se encontraba en buen estado de salud.

⁴ Andrés Ordóñez Ordóñez, Las obligaciones y cargas de las partes en el contrato de seguro y la inoperancia del contrato de seguro, Lecciones de derecho de seguros No. 3, Universidad Externado de Colombia, 2008, p. 26

Expresamente el señor **MIGUEL SALOMON VARGAS SOCHA (qepd)** respondió negativamente a las siguientes preguntas:

¿Ha padecido o está en tratamiento de alguna enfermedad o incapacidad relacionada con lo siguiente?: corazón, **CANCER**, enfermedades psiquiátricas, presión arterial, diabetes, infección por HV, enfermedades neurológicas, enfermedades hepáticas, trastornos mentales, riñones, pulmones.

Por lo anterior, resulta incomprensible que la Superintendencia, pese a encontrar acreditada la existencia de la reticencia no declarara la nulidad del contrato de seguro por considerar que, supuestamente, aun si se hubiesen conocido las patologías se habría celebrado el contrato. Nada más alejado de la realidad, y es que es precisamente este el motivo por el cual se firman declaraciones de asegurabilidad, de no importarle a la aseguradora el estado de salud de la persona se prescindiría simplemente de dicho requisito, y así mismo lo sostuvo el representante legal de la compañía quien declaró que, de haber conocido el estado de salud del señor **MIGUEL SALOMON VARGAS**, no se habría celebrado contrato de seguro o se habría celebrado en condiciones completamente diferentes.

Señores Magistrados, resulta claro que la falta a la buena fe objetiva en que incurrió el señor **MIGUEL SALOMON VARGAS** agredió la libertad contractual de mi representada quien celebró un contrato de seguro sin conocer el real estado del riesgo en que se encontraba el asegurando, lo cual conlleva un vicio del consentimiento y la consecuente nulidad del contrato conforme lo señala el artículo 1058 del Código de Comercio.

La consecuencia de la referida y extensamente acreditada nulidad del contrato, conforme lo señala el artículo 1746 del Código de Comercio, es precisamente que da derecho a las partes para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo como se solicitó e indebidamente se negó en la sentencia de primera instancia.

Por lo tanto, no solo no debió condenarse a la aseguradora al pago del saldo insoluto de la deuda en tanto el contrato de seguro es invalido, sino que también debió restituirse a **SEGUROS DE VIDA ALFA** el pago de los \$200.0000.000 que efectuó como consecuencia de los errores en los que la indujo las omisiones del señor **MIGUEL SALOMON VARGAS**.

Ahora bien, incurre el señor delegado en una falacia en sentido estricto al afirmar que la cláusula de causalidad y de cobertura especial permiten concluir que el asegurador, aun de haber conocido el real estado del riesgo, habría celebrado el contrato. Nada más alejado de la realidad, del material probatorio y de la lógica, por cuanto resultaba por completo imposible para el momento de celebración del contrato conocer cuál sería la causa de la muerte, por lo que en el momento de formación del contrato, en esta etapa primigenia, el señor **MIGUEL SALOMON VARGAS** engañó a la aseguradora y por tanto vició su consentimiento, sin que las propias cláusulas de un contrato invalido puedan subsanar los vicios en los que se indujo, de mala fe, a la aseguradora.

Ahora bien, aun si operara la causalidad, que no lo hace porque como se expuso este es un tema de invalidez, resulta claro que la causa de muerte del señor **MIGUEL SALOMON VARGAS** se encuentra íntimamente relacionada con las patologías no informadas, en tanto en la historia clínica se consigna:

28/05/2020 10:40	Dr(a) RADA NIEBLES ADRIANA PAOLA
TIPO ALTA	:FALLECIDO
Hora	:08:40 Hrs.
Fecha	:28/05/2020
DIAGNOSTICO(S) DE ALTA	
• I21.9 INFARTO AGUDO DEL MIOCARDIO, SIN OTRA ESPECIFICACION [H]	
• IML INSTITUTO MEDICO LEGAL	
• C34.8 LESION DE SITIOS CONTIGUOS DE LOS BRONQUIOS Y DEL PULMON [H]	
• D37.6 TUMOR DE COMPORTAMIENTO INCIERTO O DESCONOCIDO DEL HIGADO, DE LA VESICULA BILIAR Y DEL CONDUCTO BILIAR [H]	
[FALLECIDO]	

Como se puede fácilmente constatar, el señor delegado no Leyó la historia clínica de manera adecuada – pareciendo una intención de querer desatender el párrafo siguiente de la historia clínica – ya que en ella claramente se señala que la causa del deceso del señor **MIGUEL SALOMON VARGAS** no fue solamente el infarto agudo de miocardio sino que también se debió al cáncer que, como podrá constatarse en líneas anteriores en la historia clínica, ya se encontraba metastásico.

Ahora bien, omite el señor delegado el hecho de que el cáncer y su tratamiento conlleva para el paciente una mayor probabilidad de fallas orgánicas entre ellas cardiacas. Respecto a la relación existente entre el cáncer, su tratamiento y los problemas cardiacos el Instituto Nacional del Cáncer ha indicado:

Determinados tratamientos del cáncer pueden dañar al corazón y aparato circulatorio. Estos efectos secundarios, como hipertensión, ritmo cardíaco anormal e insuficiencia cardíaca,

pueden ser causados o exacerbados por la quimioterapia y la radioterapia, así como por las modalidades más nuevas de tratamiento del cáncer, por ejemplo, las terapias dirigidas y las inmunoterapias.

"Las terapias del cáncer afectan a varios órganos y sistemas orgánicos, incluido el corazón", dijo el doctor Saro Armenian, en la reunión.⁵

También indica:

"Los investigadores hallaron que, dentro de los 5 años posteriores al diagnóstico de cáncer, el riesgo de insuficiencia cardíaca fue tres veces mayor en personas tratadas por cáncer (...)"

Por su parte, La Sociedad Americana de cáncer⁶ indicó:

"Un estudio en el que se analizó a más de 3 millones de pacientes con cáncer encontró que alrededor de 1 de cada 10 pacientes murieron de enfermedad cardiovascular, principalmente cardiopatía. El estudio descubrió que los pacientes diagnosticados con cáncer antes de los 55 años de edad presentaban un riesgo 10 veces mayor de morir de enfermedad cardiovascular que las personas que no padecían cáncer."⁷

Como pueden fácilmente concluir los señores Magistrados, el cáncer y su tratamiento desencadenan la afectación de varios órganos y sistemas orgánicos, siendo dichas fallas orgánicas las que generan el deceso del paciente. Como es bien sabido, el fallecimiento de pacientes con cáncer no se da propiamente por dicha enfermedad, si no por las fallas orgánicas que de esta se derivan, al igual que sucede con otro tipo de enfermedades como el VIH, en las cuales los pacientes no fallecen por la enfermedad propiamente comprendida si no por las fallas orgánicas que ocasiona la inmunodeficiencia adquirida.

En el presente caso el señor **MIGUEL SALOMON VARGAS** era un paciente que había sido diagnosticado con cáncer desde 2017, que fue sometido a

⁵ Instituto Nacional del Cáncer – de los Institutos Nacionales de la Salud de EE.UU., Problemas Cardíacos: investigación de los efectos secundarios cardíacos de tratamientos del cáncer, <https://www.cancer.gov/espanol/noticias/temas-y-relatos-blog/2018/cancer-tratamiento-corazon-efectos-secundarios>

⁶ Organización líder a nivel mundial representada por más de 45000 profesionales en oncología.

⁷ American Cancer Society, Proteja su corazón durante el tratamiento del cáncer, <https://www.cancer.org/es/noticias-recientes/proteja-su-corazon-durante-el-tratamiento-del-cancer.html>

quimioterapia y tenía, para la fecha de ocurrencia de los hechos, Cáncer metastásico, por lo tanto, el fallecimiento del señor Miguel no resultó ser un hecho sorpresivo y aislado, sino consecuencia del cáncer que padecía, existiendo por tanto causalidad entre la causa de la muerte y las patologías no informadas a la aseguradora.

Por lo anterior, resulta claro que existe una causalidad entre la reticencia y el motivo del fallecimiento, no es que la causa de la muerte del señor **MIGUEL SALOMON VARGAS** hubiese sido un accidente de tránsito que fuera un infarto sorpresivo en un joven atleta de 20 años, era una persona con cáncer metastásico del cual derivó un infarto por las fallas funcionales y orgánicas que derivan de dicha enfermedad.

Lo que se debe tener en cuenta Señores Magistrados, y que el señor delegado omitió, es que la causa adecuada de la muerte no solo es el evento médico por el que se entiende que la persona falleció, reitero no fue una muerte sorpresiva de una persona en un correcto estado de salud, fue la muerte de un hombre con graves antecedentes médicos que tienen incidencia en el motivo final del deceso, tanto así, que en las causas de la muerte se incluye el cáncer como una de ellas, factor que fue determinado por un profesional médico.

2. AUSENCIA DE SINIESTRO – SOLIDARIDAD EN EL CREDITO

El segundo reparo por el cual me aparto de la decisión adoptada por el señor Delegado es la evidente ausencia de siniestro con ocasión de la solidaridad existente en el crédito, argumento extensamente expuesto en los alegatos de conclusión y que evidentemente la Delegatura no comprendió al asimilar el planteamiento con el valor asegurado, aspectos que no tienen nada que ver.

Es tan claro que el señor delegado no comprendió lo alegado, fallando en consecuencia respecto de conceptos completamente diferentes, que incluso señala “Sin que se pueda asimilar valor asegurado con siniestro **como se creería de lo expuesto** por la parte demandada en sus alegatos.”

Es dicha falta de comprensión la que llevó a que la delegatura no se pronunciara respecto de la ausencia de siniestro con ocasión de la solidaridad en el crédito, que, de haberse estudiado en debida forma habría implicado una decisión completamente diferente de la adoptada.

Como bien conocen los Señores Magistrados cuando se toma un crédito con

una entidad bancaria se exige un seguro para que, en el evento en que el crédito no se pueda pagar, sea la aseguradora la que proteja el patrimonio de la entidad financiera reparándola respecto de ese crédito que no se pudo pagar.

Para mayor claridad es pertinente recordar el objeto del seguro de vida grupo deudores que, en palabras del doctrinante Felipe Tabares Cortes es:

“El seguro de vida grupo deudores protege la entidad bancaria asegurada contra el riesgo de pérdida que puede causar el deceso o incapacidad del deudor, asegurando entonces el reembolso de la deuda. En este esquema, el tomador es el banco que al mismo tiempo tiene la calidad de beneficiario.”⁸

Como se desprende de la anterior definición la finalidad del contrato de seguro grupo vida deudores es precisamente la de proteger a la entidad bancaria contra el riesgo de pérdida de patrimonio con ocasión de la incapacidad o fallecimiento del deudor, asegurando el reembolso de la deuda ante la imposibilidad de pago.

Sin embargo, en los eventos en los que el titular del crédito es compuesto, existiendo solidaridad por pasiva, cada uno de los obligados responderá por el total de la deuda, es decir, a los ojos del acreedor cada deudor responde como si fuera el único que se encuentra en el extremo pasivo del vínculo negocial, por lo tanto, en este evento si solo uno de los deudores fallece no se materializará el riesgo, en tanto la deuda continúa siendo exigible respecto de los demás deudores solidarios. En un caso de connotaciones similares la Corte Suprema de Justicia sostuvo que:

“(…)distinto es que los demandantes o uno de ellos, hayan pagado la obligación como codeudores solidarios del causante, caso en el que el pago realizado no les otorga la calidad de beneficiarios del seguro de vida grupo deudores que tomó el acreedor inicial, porque con motivo de la solidaridad pasiva, el banco, ante la dificultad del cobro del seguro, por las circunstancias que fueren, bien había podido exigir el pago de la obligación al codeudor o codeudores solidarios sobrevivientes, efectuado el cual, sin más, quedaría extinguida la obligación para todos los deudores solidarios, sin perjuicio de la subrogación legal, contra los herederos del obligado solidario fallecido, en el caso en que fuera el

⁸ Tabares Cortes, Felipe, Naturaleza jurídica del seguro de vida grupo Deudores, 48 Rev.Ibero-Latinoam.Seguros, 63-104 (2018). <https://doi.org/10.11144/Javeriana.ris48.njsv>

*interesado en la deuda*⁹

Igualmente, respecto del seguro de vida grupo deudores, como el del caso, la Corte Suprema de Justicia indicó:

“(...) en el que se verifica que el acreedor beneficiario del seguro quiso hacer efectivo este para aplicarlo a la deuda, mas no obtuvo el resultado positivo por causas ajenas a su voluntad, cuando fue la aseguradora quien propuso una objeción que determinó en ultimas que el otro deudor solidario procediera a efectuar el pago de la deuda; y en el que, además, median las relaciones internas de la solidaridad entre quien hizo ese pago y los herederos del codeudor, los que por causa de la extinción de la obligación pasaban a ser beneficiarios del seguro; debe concluirse que no hay lugar a que el demandante pueda tomar para si igual título, beneficiario, por vía de la subrogación.”¹⁰

En similar sentido mediante la sentencia SC5698 del 15 de diciembre de 2021, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia señaló que existe la posibilidad de que se produzca la figura de la subrogación del acreedor en el contrato de seguro, la cual tiene como efecto transferir los derechos, acciones y privilegios a un tercero que paga, según los artículos 1666 y 1670 del Código Civil. Sin embargo, enfatizó que **ésta no se configura cuando quien paga la obligación crediticia es un codeudor solidario del asegurado, “caso en el que el pago realizado no les otorga la calidad de beneficiarios del seguro de vida grupo deudores que tomó el acreedor inicial”**.¹¹

Así las cosas, en el caso que nos ocupa se encuentra acreditado que los señores **RUTH MARIA SEPULVEDA** y **MIGUEL SALOMON VARGAS** eran deudores solidarios de la obligación de leasing habitacional No. 180134758, por tanto, cada uno de los deudores respondería por el total de la deuda, es más la señora **RUTH MARIA SEPULVEDA** en el interrogatorio de parte reconoció que era ella en principio quien iba a tomar el crédito sola, afirmación que fue igualmente soportada por el testimonio de la señora Silvana Giraldo Villa; igualmente, la señora **RUTH MARIA SEPULVEDA** confirma que quien pagaba el crédito con su salario era ella.

⁹ Sentencia del 25 de mayo de 2005, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Exp. 7198.

¹⁰ Sentencia No. 025 del 23 de marzo de 2004, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Exp. 14576.

¹¹ Sentencia del 16 de diciembre de 2021, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Francisco Ternera Barrios, Exp. SC5698-2021.

Por lo tanto, en el caso que nos ocupa resulta evidente la ausencia absoluta de siniestro, en tanto uno de los titulares del crédito, deudora solidaria del mismo, sigue viva. Cuando se habla de siniestro en este tipo de seguros es porque ya no hay quien pague el crédito, pero esa no es la situación aquí, es claro que la titular de la deuda continua viva y no se encuentra con pérdida de capacidad laboral, si la señora **RUTH MARIA SEPULVEDA** hubiese fallecido ahí si se configuraría un siniestro, entenderlo de otra forma sería tanto como desnaturalizar el contrato de seguro grupo vida deudores, resultaría tan incoherente que implicaría que si en un crédito existiesen 10 deudores solidarios y solo uno de ellos muriera la aseguradora tuviese que pagar aun existiendo otros 9 deudores solidarios que soportan la obligación.

Ahora bien, como se desprende de la extensa jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre el tema, resulta claro que la aseguradora NO se compromete a pagar la deuda como si fuera deudor en igual grado. Para el caso concreto, para efectos de la solidaridad pasiva bien podría el banco cobrar la totalidad del crédito a la deudora solidaria, esto es la señora **RUTH MARIA SEPULVEDA**. Por lo tanto, al no ser la aseguradora una deudora solidaria, responderá solo cuando no se puede pagar el crédito por la muerte, una decisión en contrario liberaría a la demandante de una deuda de forma equivocada constituyendo un enriquecimiento sin justa causa.

3. FALTA DE LEGITIMACION PARA DEMANDAR

Con respecto a la legitimación para pedir el cumplimiento de la obligación en un contrato de seguros de vida grupo deudores, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que:

"(...) los causahabientes del deudor fallecido o las personas afectadas indirectamente con el seguro no son los beneficiarios del mismo, pues la vida se asegura para bien del acreedor, hasta la concurrencia del saldo insoluto de la obligación. De ahí que, en el caso, el banco demandado sería el único llamado a exigir las consecuencias directas del seguro contratado"¹²

No obstante lo anterior, la alta corte ha aceptado que los terceros interesados,

¹² Sentencia del 15 de diciembre de 2008, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Exp. 2001-01021-01

cuyos patrimonios pueden verse afectados por la inejecución del acto jurídico (seguro), puedan exigir a la aseguradora que pague lo que debe a quien corresponda. Al respecto, a renglón seguido en la referida sentencia se precisó:

«Con todo, como el principio de la relatividad de los contratos no es absoluto, en consideración a que la ejecución o inejecución de un negocio jurídico puede beneficiar o afectar indirectamente otros patrimonios, se tiene aceptado que los terceros interesados se encuentran facultados para velar por la suerte del mismo. Es el caso, entre otros, del cónyuge sobreviviente o de los herederos del asegurado, inclusive del socio o vocero de una sociedad, cuya vida estaba amparada, quienes en defensa de la sociedad conyugal, de la herencia o del patrimonio social, pueden exigir a la aseguradora que pague lo que debe y a quien corresponde.»

Como se desprende de lo anterior, la Corte Suprema ha reconocido la posibilidad de que se produzca la figura de la subrogación del acreedor en el contrato de seguro, la cual tiene como efecto transferir los derechos a un **tercero que paga**. Sin embargo, lo que desconoce el señor delegado, es que dicha legitimación **NO** opera cuando quien pretende el pago es el codeudor solidario, quien no es un tercero respecto de la relación contractual, siendo una parte respecto de quien resulta exigible el total de la obligación, al respecto la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 16 de diciembre de 2021, señaló:

4. Como se sabe, la Sala ha reconocido la posibilidad de que se produzca la figura de la subrogación de acreedor en el contrato de seguro, la cual tiene como efecto transferir los derechos, acciones y privilegios a un *“tercero que paga”*, según las reglas traídas en los artículos 1666 y 1670, ambos del Código Civil. Sin embargo, se ha dejado claro que tal instituto no se configura cuando se paga la obligación como codeudor solidario del causante, *«caso en el que el pago realizado no les otorga la calidad de beneficiarios del seguro de vida grupo deudores que tomó el acreedor inicial, porque con motivo de la solidaridad pasiva, el banco, ante la dificultad del cobro del seguro, por las circunstancias que fueren, bien había podido exigir el pago de la obligación al codeudor o codeudores sobrevivientes, efectuado el cual, sin más, quedaría extinguida la obligación para todos los deudores solidarios, sin perjuicio de la “subrogación legal”, contra los herederos del obligado solidario fallecido, en el caso en que fuera el interesado en la deuda»* (SC del 25 de mayo del 2005, exp. C-7198).

En efecto, tratándose de un seguro de vida grupo deudores, como el del caso, y no un seguro de crédito, se reitera, se explicó que en las circunstancias especiales que ofrecía el litigio, *«en el que se verifica que el acreedor beneficiario del seguro quiso hacer efectivo éste para aplicarlo a la deuda, mas no obtuvo el resultado positivo por causas ajenas a su voluntad, cuanto fue la aseguradora quien propuso una objeción que determinó en últimas que el otro deudor solidario procediera a efectuar el pago de la deuda; y en el que, además, median las relaciones internas de la solidaridad entre quien hizo ese pago y los herederos del codeudor, los que por causa de la extinción de la obligación pasaban a ser beneficiarios del seguro; debe concluirse que no hay lugar a que el demandante pueda tomar para sí igual título, beneficiario, por vía de la subrogación»* (sentencia No. 025 de 23 de marzo de 2004, expediente 14576).

(...)

8. Finalmente, con respecto al crédito No. 9019600023911, incluido en la póliza VGD. 110043, se le halla razón al Colegiado cuando aseguró que *«el pago que hizo la demandante no la tornó en subrogataria del Banco BBVA, como que, en estrictez, solventó una obligación propia y no una deuda ajena, sin que tampoco pueda ampararse en la subrogación que opera en favor del obligado solidario, en la medida en que el seguro de vida grupo deudores no es una garantía más, ni la aseguradora es un garante»*. En efecto, a folio 399 a 402 obra el aludido pagaré, suscrito por la señora Elvia Rosa Mateus, por lo que ésta adquirió la calidad de codeudora de la obligación. Entonces, al haber efectuado el pago, para esta Corte es claro que lo hizo en su condición de obligada directa por lo que, al tenor del inciso 1° del canon 1625 del Código Civil, se produjo la extinción de la deuda, *«sin adquirir quien la satisface, la calidad de “beneficiario” del aludido negocio jurídico y tampoco opera la “subrogación”, porque ésta en principio favorece al tercero que cumplió aquel acto, según el precepto 1666 ibidem, y no al obligado»* (sent. cas. civ. de 16 de mayo de 2011 exp. 2000-09221-01).

En consecuencia, los únicos legitimados, diferentes al beneficiario, serían los herederos del causante, por ser terceros que se verían obligados al pago con ocasión de la masa sucesoral, debiendo asumir una carga que no tenía.


Pero esta **NO** es la hipótesis que nos ocupa aquí, la señora **RUTH MARIA SEPULVEDA** no es un tercero que de forma sorpresiva se ve obligada al pago de una obligación crediticia con ocasión del fallecimiento del deudor, la señora **RUTH MARIA SEPULVEDA** no es heredera, es la **CODEUDORA SOLIDARIA**, no es un tercero, es parte pasiva en la relación contractual, por lo tanto NO se le está imponiendo el pago de una obligación que antes no tenía, no se le impuso una carga con ocasión del fallecimiento del señor **MIGUEL SALOMON**, por la elemental razón de que la carga ya era de ella al ser deudora solidaria, y tan es así que ella misma confesó en su interrogatorio que quien efectuaba el pago de los créditos era ella con su salario.

En conclusión, la sentencia de primera instancia incurrió en graves errores jurídicos y de análisis probatorio al desconocer la invalidez del contrato pese a encontrar probada la reticencia y no declarar la falta de legitimación en la causa de la señora **RUTH MARIA SEPULVEDA** por contar con la calidad de codeudora solidaria. Crasos errores que no deben ser pasados por alto, una cosa es propender por la protección del consumidor y otra completamente diferente es beneficiar irregularmente al consumidor siendo esto último lo que

aquí ocurre al pasar por alto la normatividad, la jurisprudencia y el material probatorio.

En consideración de lo expuesto, reitero mi solicitud respetuosa al Honorable Tribunal para que se sirva **REVOCAR** la sentencia de primera instancia y, en su lugar, proferir decisión por medio de la cual se exonere a **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.** declarando la nulidad del contrato de seguro y la consecuente restitución del valor pagado.

Atentamente,



JUAN CAMILO NEIRA PINEDA
C.C. No. 80.166.244 de Bogotá D.C
T.P 168.020 del C.S.J

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ACOSTA BUITRAGO RV: 2020-00056-01.
SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA DE PRIMERA
INSTANCIA**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Miércoles 24/08/2022 15:01

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

 1 archivos adjuntos (384 KB)

Sustentación recurso de apelación sentencia de primera instancia Fideicomiso.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ACOSTA BUITRAGO

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: Andrés Segura Segura <andres.segura@alicanto.legal>

Enviado: miércoles, 24 de agosto de 2022 2:55 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: JORGE ENRIQUE CUADROS MOJICA <jorgecuadros@cmestudiolegal.com>

Asunto: 2020-00056-01. SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Respetados funcionarios del Tribunal:

Me permito aportar el memorial del asunto, con destino al expediente 2020-00056-01.

Cordialmente,

Andrés Segura Segura
Socio
Alicanto Legal
www.alicanto.legal
+57 (1) 325 1130
Carrera 7 n.º 71-21, torre B oficina 1512
Bogotá D.C., Colombia

Tabla de contenido sustentación recurso de apelación interpuesto por la demandante Fideicomiso Santamaría del Retiro. 2020-00056-01

I. PROBLEMAS JURÍDICOS	1
II. RESUMEN DE LOS HECHOS	2
III. ARGUMENTOS	4
a. La cláusula penal pactada por las partes era de carácter sancionatorio o de coacción y no de tasación anticipada de perjuicios y , además, permitía su cobro simultáneo con la indemnización de perjuicios (reparo n.º 1)	4
b. El acta de entrega de la lavadora y la secadora industriales se elevó en vigencia y en cumplimiento del contrato de cuentas en participación, a pesar de que la sentencia apelada concluyera otra cosa (reparo n.º 2).....	6
c. Los auditores designados en ejecución del contrato certificaron que, durante los periodos de su gestión, la habitación 204 estaba siendo ocupada por PURA VIDA FUNDACIÓN, pero dichas pruebas no fueron tenidas en cuenta infundadamente en la sentencia apelada (reparo n.º 3)	9
d. El aumento del precio del contrato de cuentas en participación estaba sujeto a plazo, mas no a la decisión o existencia de un auditor (reparo n.º 4).....	10
IV. SOLICITUD	13

Honorables magistrados:

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

M.P. Ricardo Acosta Buitrago

secctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: PROCESO VERBAL
DEMANDANTE: FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO
DEMANDADO: PURA VIDA FUNDACIÓN
RADICADO: 2020-00056-01
ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Respetados magistrados:

ANDRÉS SEGURA SEGURA —identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma—, actuando en calidad de apoderado judicial especial de FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO, por medio del presente escrito me permito **sustentar** oportunamente¹ el **recurso de apelación** —interpuesto en audiencia del 1º de julio de 2022 y cuyos reparos se propusieron tanto en audiencia como por escrito— contra la sentencia proferida por el Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá en el marco del proceso de la referencia.

I. PROBLEMAS JURÍDICOS

Con el fin de resolver los reparos contra la sentencia de primera instancia, es indispensable dar respuesta, al menos, a los siguientes cuestionamientos:

1. Las cláusulas penales no solo son de tasación anticipada de perjuicios, sino que también pueden ser un mecanismo sancionatorio de coacción para el cumplimiento de obligaciones y, si las partes lo acordaron así, es viable que se persiga el pago tanto de la cláusula penal como de la indemnización de perjuicios. Las partes acordaron una cláusula penal en caso de incumplimiento en la restitución de un inmueble, donde expresamente pactaron que la misma era de carácter sancionatorio y sin perjuicio de la persecución de la indemnización de daños y perjuicios ¿era procedente que la parte cumplida persiguiera tanto el monto de la cláusula penal sancionatoria como la indemnización de los perjuicios derivados del incumplimiento?

¹ El inciso 3º del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 determina que, ejecutoriado el auto que admite el recurso de apelación, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco días siguientes. En el caso concreto, el auto del 11 de agosto del 2022 que admitió la apelación fue notificado por estado del 12 de agosto del 2022, razón por la cual el auto quedó ejecutoriado el 18 de agosto de 2022 y los cinco días referidos corrieron los días 19, 22, 23, 24 y 25 de agosto del 2022, lapso dentro del cual se presenta este escrito. En consecuencia, es oportuna la sustentación del recurso de apelación.

Si se quisiera plantear el **problema jurídico** bajo el esquema clásico, la pregunta a resolver sería: ¿si las partes así lo acuerdan, es procedente el cobro pactado en una cláusula penal sancionatoria o de coacción, junto con la indemnización de perjuicios que se logren probar en un proceso?

2. Las partes de un contrato son libres para determinar los bienes que deben entregarse en ejecución de dicho negocio jurídico y el procedimiento para acreditar tal entrega. En ejecución de una de las obligaciones contractuales del contrato de cuentas en participación se acreditó, conforme a lo pactado, la entrega de una lavadora y secadora industriales. ¿Era procedente que se le restara valor jurídico y probatorio a un acta de entrega realizada con posterioridad a la fecha de celebración del contrato de cuentas en participación que dio origen a la necesidad y contenido del acta en comento?

Si se quisiera plantear el **problema jurídico** bajo el esquema clásico, la pregunta a resolver sería: ¿es procedente considerar, sin prueba alguna que así lo acredite o sin tacha propuesta, que el contenido de unas actas de entrega no corresponde en fecha y en contenido a lo establecido en tales actas?

3. En ejercicio de la autonomía de la voluntad, las partes de un contrato tienen plena libertad de determinar la manera en que una obligación es exigible, bien con el cumplimiento de un plazo o de una condición. Las partes acordaron el incremento de un precio conforme el cumplimiento de ciertos hechos futuros y ciertos: el cumplimiento de unas fechas. ¿Era procedente que, a pesar de lo pactado por las partes, el juzgado concluyera que el nacimiento de la obligación estaba sujeto a una condición?

Si se quisiera plantear el **problema jurídico** bajo el esquema clásico, la pregunta a resolver sería: ¿es procedente que el juez varíe la verdadera voluntad de las partes para hacer que una obligación sujeta a plazo termine siendo una obligación sujeta a condición?

II. RESUMEN DE LOS HECHOS

1. El 28 de enero de 2016 se celebró un contrato de cuentas en participación entre PURA VIDA FUNDACIÓN y FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO, con el fin de explotar económicamente un inmueble a través de su operación en beneficio de personas con Alzheimer.

2. En ese contrato de cuentas en participación, FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO se obligó a entregar a PURA VIDA FUNDACIÓN el edificio debidamente dotado, frente a lo cual se elevarían las respectivas actas de entrega.
3. El 1º de febrero de 2016 FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO le entregó a PURA VIDA FUNDACIÓN una lavadora y una secadora industriales de marca HUEBSCH, de lo cual quedó un acta suscrita por las partes.
4. El 27 de febrero de 2016 FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO le entregó a PURA VIDA FUNDACIÓN las “*garantías, manuales de operación y mantenimiento de lavadora y secadora*” de la lavadora y una secadora industriales de marca HUEBSCH.
5. El 25 de febrero de 2016 las partes celebraron el otrosí n.º 1 al contrato de cuentas en participación, en el que incluyeron el parágrafo de la cláusula 6.3., en el que se acordó entre las partes un aumento que tenía como plazo el 8 de abril de 2016.
6. El 21 de noviembre de 2016 las partes celebraron una nueva modificación al contrato de cuentas en participación, en virtud del cual pactaron un nuevo aumento de precios y una nueva forma de determinar el aumento anual conforme a la variación del IPC.
7. Durante la ejecución del contrato de cuentas en participación, los auditores Gustavo Rodríguez y Gina Ferrucho certificaron que, durante los periodos en los que ellos ejercieron esa función, se estaba utilizando sin autorización la habitación 204 y, además, que los aumentos de precio no se habían materializado conforme a lo pactado.
8. El 5 de marzo de 2019 las partes acordaron la terminación del contrato de cuentas en participación, la cual se daría el 1º de agosto de 2019, fecha en la que consecuentemente debía restituirse lo entregado en ejecución del contrato de cuentas en participación, incluido el edificio. Adicionalmente, se pactó una cláusula penal sancionatoria entre ellos, mas no de tasación anticipada de perjuicios.
9. Llegado el 1º de agosto de 2019, PURA VIDA FUNDACIÓN no restituyó el inmueble. Dicha restitución apenas tuvo lugar el último día de agosto de 2019 y, en todo caso, no incluyó la lavadora y secadora industriales que FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO había entregado en febrero de 2016. Por cuenta de lo anterior, FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO no pudo explotar económicamente el edificio a través de la entrega a terceros a título de arrendamiento.

III. ARGUMENTOS

A continuación se realizará la sustentación de los argumentos que fundamentan los reparos que oportunamente fueron planteados en contra de la sentencia de primera instancia. Cada sustentación se presenta bajo la argumentación silogística, así: el numeral 1º contiene la premisa mayor, el numeral 2º contiene la premisa menor y, finalmente, el numeral 3º contiene la conclusión.

a. La cláusula penal pactada por las partes era de carácter sancionatorio o de coacción y no de tasación anticipada de perjuicios y , además, permitía su cobro simultáneo con la indemnización de perjuicios (reparo n.º 1)

1. La jurisprudencia ha concluido que las cláusulas penales pueden o no ser una tasación anticipada de perjuicios, dependiendo de la finalidad de las partes. Así, se pueden destacar dos clases de cláusula penal: la de tasación anticipada de perjuicios y la sancionatoria o de coacción. En el segundo evento, se ha determinado que la cláusula penal no persigue tasar anticipadamente ninguna indemnización de perjuicios, sino que se trata de un mecanismo de coacción que el acreedor puede utilizar para *presionar* el cumplimiento de una obligación a cargo de su deudor. De esta manera, el deudor querrá cumplir su obligación para evitar el pago de la pena pactada en la cláusula respectiva. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado lo siguiente:

*“la cláusula penal no puede reconducirse franca y exclusivamente a una mera convención resarcitoria antelada, toda vez que su contenido y función son variables porque comprenden aspectos de muy diverso calado, tampoco es posible aplicarle a rajatabla todas las reglas y principios que gobiernan la indemnización de perjuicios como si fuera este su único designio; desde luego que si ese ejercicio se emprendiera, muchos de ellos, y esto es innegable, resultarían abiertamente incompatibles con su naturaleza, entre otras razones, porque **el concepto de indemnización es antagónico al de pena**, toda vez que aquella comporta la reparación de los daños que se han ocasionado a otros y, en esa virtud, corresponde a la satisfacción pecuniaria enderezada a remediarlos, existiendo de por medio, hasta donde sea posible, una cierta relación de equivalencia. La **penalidad**, por el contrario, encierra, en lo medular, las nociones de **coacción psicológica** sobre el deudor (al momento de acordarse), y la de **castigo** cuando sobreviene el incumplimiento”².*

Por su parte, el artículo 1600 del Código Civil no solo reitera las dos modalidades de cláusula penal referidas, sino que realiza una distinción en cuanto a su cobro. Así, según dicha norma, la parte cumplida de un contrato solo podrá pedir o la indemnización de los perjuicios causados por el incumplimiento o la pena pactada, salvo que se haya pactado otra cosa. De

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 18 de diciembre de 2009, Expediente N.º 68001 3103 001 2001 00389 01. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena. Negrilla ajena al texto original.

manera que, si las partes previeron y pactaron que el cobro de una —la indemnización— no era obstáculo de la otra —la pena—, ambos rubros se pueden exigir.

2. En el caso concreto, las partes acordaron una cláusula penal de tipo coactivo, sancionatorio o de castigo y, adicionalmente, resolvieron que el cobro de dicha modalidad de cláusula penal no restringía la posibilidad de que la parte cumplida persiguiera una indemnización de perjuicios. En concreto, la cláusula cuarta del acuerdo de fecha 5 de marzo de 2019 (prueba documental 13 de la demanda) consignó lo siguiente:

*“En el evento en que alguna de las partes incumpla con la obligación de entrega y/o recibo prevista en la cláusula primera de este acuerdo, y **con el fin de sancionar dicho incumplimiento**, dará lugar a la imposición de una pena equivalente a VEINTITRÉS MILLONES DE PESOS [...]. Lo anterior **sin perjuicio de la indemnización por daños y perjuicios** causados a la parte cumplida”³.*

Como se puede observar, la voluntad de las partes estableció expresamente la finalidad de esta cláusula penal: sancionar el incumplimiento. Es decir que, al sancionarse un incumplimiento, se estaba castigando dicha conducta patológica de la obligación para que, así, las partes sintieran una coacción que los llevara a cumplir plenamente sus obligaciones. No en vano, expresamente se dijo que la cláusula penal en comento se pactaba “*con el fin de sancionar dicho incumplimiento*”.

Adicional a lo anterior, debe destacarse cómo las partes, expresamente, resolvieron apartar la indemnización de perjuicios derivados de un incumplimiento. Al referirse a que se pactaba la cláusula penal “*sin perjuicio de la indemnización por daños y perjuicios*”, las partes quisieron hacer dos distinciones trascendentales. De un lado, persiguieron reiterar que una cosa era la indemnización de perjuicios y otra, muy distinta la penalidad por el incumplimiento. De otro lado, al pactarse una cláusula penal “*sin perjuicio de*” la indemnización, fácilmente puede concluirse que se acordó entre las partes que se podría perseguir tanto la penalidad de coacción como la indemnización de perjuicios, pues cuando algo se pacta “*sin perjuicio de*” es porque se realiza sin la exclusión de otro derecho u obligación a cargo de las partes. En este caso, la indemnización sin perjuicio de la pena.

Así, adicional a la cláusula penal sancionatoria, era procedente una condena al pago de la indemnización de perjuicios causados por el incumplimiento, los cuales se acreditaron durante el trámite. En concreto, el simple hecho de que PURA VIDA FUNDACIÓN no restituyera el edificio en los términos pactados impidió que FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO pudiera explotarlo económicamente desde la fecha en que esperaba esa restitución: el 1º de agosto de 2019. Ese lucro cesante, causado con la imposibilidad de explotar económicamente el inmueble, tuvo una cuantía también acreditada en el proceso.

³ Negrilla ajena al texto original.

En primer lugar, se tuvo la referencia de lo que venía pagando PURA VIDA FUNDACIÓN y que dejó de pagar; en segundo lugar, se aportó la oferta comercial mensual que un tercero había realizado a FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO para tomar en arrendamiento el referido edificio; en tercer lugar, la cuantía del lucro cesante se acreditó con el juramento estimatorio, que no fue objetado en los términos exigidos por la ley para que la objeción tuviera validez.

3. Por lo tanto, la sentencia apelada omitió que la cláusula penal pactada era sancionatoria, mas no de tasación anticipada de perjuicios. Por ello, era procedente que se realizara una condena a cargo de la parte demandada tanto en la indemnización de perjuicios que se acreditó en el proceso, como en la cláusula penal sancionatoria o de castigo, por haberse pactado esa posibilidad entre las partes.

b. El acta de entrega de la lavadora y la secadora industriales se elevó en vigencia y en cumplimiento del contrato de cuentas en participación, a pesar de que la sentencia apelada concluyera otra cosa (reparo n.º 2)

1. El artículo 1602 del Código Civil establece el principio del *pacta sunt servanda*, en virtud del cual “*todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales*”.

En el mismo sentido, el artículo 1494 del mismo código contempla el contrato como fuente de las obligaciones. Según la norma en comento, “*las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; [...]*”.

Por su parte, debe destacarse **la obligación de ejecutar los contratos de buena fe**. Según el artículo 871 del Código de Comercio, “*los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural*”.

Por otro lado, en los contratos en los que se da la entrega de una cosa sin transferir el dominio, va inmersa la obligación de restituirla una vez se termine el contrato. El ordenamiento jurídico contempla ejemplos de lo anterior. Así, el artículo 2005 del Código Civil determina la obligación de restituir la cosa arrendada, pues establece que “*el arrendatario es obligado a restituir la cosa al fin del arrendamiento. Deberá restituir en el estado en que le fue entregada, tomándose en consideración el deterioro ocasionado por el uso y goce legítimo [...]*”⁴. Otro de esos ejemplos es el artículo 2200 del mismo código, el cual determina que “*el comodato o préstamo de uso es un contrato en que la una de las partes entrega a la*

⁴ Negrilla ajena al texto original.

*otra gratuitamente una especie mueble o raíz, para que haga uso de ella, y con cargo de **restituir** la misma especie después de terminar el uso”⁵.*

2. En el caso concreto, el contrato de cuentas en participación que dio origen a esta controversia se suscribió por las partes el día 28 de enero de 2016. En dicho contrato, se acordó que el socio oculto —FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO— estaba en la obligación de entregar al socio gestor —PURA VIDA FUNDACIÓN— ciertos bienes requeridos para la operación del edificio, incluidas la lavadora y la secadora industriales. En efecto, la cláusula 5.2. del contrato de cuentas en participación estableció las siguientes obligaciones a cargo de FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO y que tenían relación con las referidas lavadora y la secadora industriales, tal y como se transcribe a continuación:

*“[...] 5.2.7. Entregar el EDIFICIO a EL PARTÍCIPE GESTOR en el plazo acordado y en **condiciones de poder ser operado.***

[...]

*5.2.13. **Entregar inventario** y contratar la identificación de **activos fijos** siguiendo las recomendaciones indicadas por EL PARTÍCIPE GESTOR.*

[...]

*5.2.16. **Entregar debidamente dotado y equipado el EDIFICIO**, para lo cual se suscribirá el **acta de entrega** correspondiente [...]”⁶.*

Fue, precisamente en ejecución de esas obligaciones, que FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO le entregó a PURA VIDA FUNDACIÓN una lavadora y secadora industriales. Tal y como lo declaró Lina Montesino en su declaración recibida el 1º de julio de 2022, fue ella la persona encargada de entregar la lavadora y secadora industriales a PURA VIDA FUNDACIÓN, lo cual hizo expresamente por solicitud de esta fundación: según Lina Montesino, la necesidad de la lavadora y secadora industriales surgió por requerimiento expreso de la Secretaría de Salud de Bogotá y que consta en acta exhibida en dicha diligencia judicial, que exigía tal equipamiento para poder operar.

Como el FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO se obligó a entregar el edificio “*en condiciones de poder ser operado*” y “*debidamente dotado y equipado*”, el 1º de febrero de 2016 procedió a adquirir los dos equipos en comento, de marca HUEBSCH, por un predio de \$43.500.000⁷. El acta de entrega de tales equipos⁸ fue suscrita por el vendedor, por el comprador en representación del FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO y por Claudia Rojas, representante legal PURA VIDA FUNDACIÓN, **quien no desconoció** su firma en este proceso: todo lo contrario, la ratificó. Adicional a lo anterior, en acta del 27 de febrero de

⁵ Negrilla ajena al texto original.

⁶ Negrillas ajenas al texto original.

⁷ Prueba documental n.º 9 de la demanda.

⁸ Prueba documental n.º 8 de la demanda.

2016⁹ Claudia Rojas, representante legal PURA VIDA FUNDACIÓN, suscribió el acta de entrega de las “*garantías, manuales de operación y mantenimiento de lavadora y secadora*” ya que, claramente, había recibido la lavadora y la secadora industriales. La suscripción de todas estas actas se hizo, nuevamente, en cumplimiento de las obligaciones contractuales, pues el numeral 5.2.16. del contrato de cuentas en participación exigía tales actas. Así las cosas, terminado el contrato de cuentas en participación, era una obligación natural de PURA VIDA FUNDACIÓN restituir la lavadora y secadora industriales que recibió en ejecución del referido contrato.

A pesar de lo anterior, la sentencia apelada incurrió en dos graves errores de valoración probatoria. En primer lugar, simplemente optó por descartar el contenido del acta 1º de febrero de 2016 que daba fe de la entrega de la lavadora y secadora industriales a Claudia Rojas, representante legal PURA VIDA FUNDACIÓN, pues consideró que el acta en comento era anterior a la celebración del contrato de cuentas en participación. Sin embargo, lo cierto es que si el contrato de cuentas en participación era del 28 de enero de 2016 y el acta en comento era del 1º de febrero de 2016, era imposible llegar a la conclusión a la que llegó la juez de primera instancia. En cambio, al ser el acta posterior al contrato que refería a la necesidad de actas de recibo, fácilmente podría concluirse que el acta nació por razón del contrato en sí mismo considerado.

En segundo lugar, la sentencia apelada resolvió descartar los efectos que las reglas de la experiencia podrían atribuirle al contenido del acta del 27 de febrero de 2016, que da fe de la entrega de “*garantías, manuales de operación y mantenimiento de lavadora y secadora*”. En una argumentación absolutamente falaz, se concluyó sin premisa alguna que firmar el acta de recibo no necesariamente implicaba haber recibido. En la sentencia apelada se descartó por completo el contexto que, en aplicación de la lógica, hubiera hecho concluir el recibo de la lavadora y secadora industriales por parte de PURA VIDA FUNDACIÓN: (a) habiéndose recibido la lavadora y secadora industriales, era normal que se entregaran también las “*garantías, manuales de operación y mantenimiento de lavadora y secadora*”; (b) nadie recibiría unas “*garantías, manuales de operación y mantenimiento de lavadora y secadora*” de una lavadora y secadora que no ha recibido. Ninguno de estos análisis de valoración probatoria se realizó en la sentencia apelada y, por el contrario, se llegó a conclusiones sin sustento fáctico en el expediente.

3. Por lo tanto, la lavadora y la secadora industriales se entregaron a PURA VIDA FUNDACIÓN durante la vigencia y en ejecución del contrato de cuentas en participación de fecha 28 de enero de 2016, pues así consta en las actas de entrega de fecha 1º de febrero de 2016 y 27 de febrero de 2016, ambas firmadas por Claudia Rojas, representante legal de PURA VIDA FUNDACIÓN.

⁹ Prueba documental n.º 7 de la demanda.

c. Los auditores designados en ejecución del contrato certificaron que, durante los periodos de su gestión, la habitación 204 estaba siendo ocupada por PURA VIDA FUNDACIÓN, pero dichas pruebas no fueron tenidas en cuenta infundadamente en la sentencia apelada (reparo n.º 3)

1. El artículo 176 del Código General del Proceso establece que los jueces deben valorar las pruebas en conjunto y de conformidad con las reglas de la sana crítica. En concordancia, el artículo 164 del mismo código determina que *“toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”*. Por lo anterior, el artículo 280 de la misma compilación determina que la sentencia deberá *“limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas”*.

2. En el caso concreto, la sentencia apelada resolvió negar las pretensiones relacionadas con el uso no autorizado de la habitación 204 con fundamento en una impertinente razón: la falta de auditor desde febrero de 2016. Para ser más exactos, dicha providencia sostuvo que el contrato de cuentas en participación, en su cláusula sexta, previó la necesidad de un auditor encargado de certificar la ocupación efectiva de habitaciones y, con ello, poder liquidar el precio que debía pagar PURA VIDA FUNDACIÓN —socio gestor— a FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO —socio oculto—. Como no existía constancia que acreditara la contratación de un auditor desde febrero de 2016, simplemente resolvió desechar la pretensión.

Al respecto, deben destacarse las declaraciones de los señores Gustavo Rodríguez y Gina Ferrucho, **ambos auditores** del contrato de cuentas en participación celebrado por PURA VIDA FUNDACIÓN y FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO. En el primer caso, el señor Gustavo Rodríguez sostuvo que fungió como auditor durante el periodo comprendido entre marzo y julio del año 2019¹⁰. En el segundo caso, la señora Gina Ferrucho aseveró bajo juramento que había hecho las veces de auditora en el periodo comprendido entre el año 2016 y el mes de agosto del año 2017¹¹. Inclusive, en el caso de la señora Gina Ferrucho, junto con la demanda se aportaron los informes que ella rindió en el mes de agosto de 2017.

De todas maneras, los dos auditores y testigos fueron certeros y coincidentes en sus declaraciones: durante el término en el que ellos fungieron como auditores y visitaron el edificio, la habitación 204 estaba siendo utilizada por PURA VIDA FUNDACIÓN como una habitación de planchado y doblado de ropas, función que no estaba pactada en el contrato y que representaba la imposibilidad de rentar esa habitación a terceros. Por ello, no resulta

¹⁰ Video audiencia del 1º de julio de 2022. Minuto 1:55:57.

¹¹ Video audiencia del 1º de julio de 2022. Minuto 4:46.

explicable cómo la sentencia resolvió negar las pretensiones derivadas del uso de la habitación 204 con fundamento en una supuesta inexistencia de auditores, cuando ante ella tuvo la declaración de dos de ellos, que claramente manifestaron lo relativo al uso indebido y extracontractual de ese espacio.

Adicional a lo anterior, la sentencia apelada concluyó —sin premisa alguna que lo sustentara— que no se había acreditado el daño alegado en la demanda por el uso de la habitación 204. Al respecto, debe echarse mano del contenido del contrato, de su función y de la lógica —como parte de la sana crítica— para llegar a una conclusión fundada, sea cual sea. En el evento particular, la habitación 204 se encontraba dentro de las que estaban destinadas, según el contrato de cuentas en participación, a ser explotadas económicamente a través de su entrega a terceros por parte de PURA VIDA FUNDACIÓN. Sin embargo, esa entrega a terceros no se pudo materializar por una causa imputable a PURA VIDA FUNDACIÓN: dicha fundación se encontraba ocupándola para labores ajenas al contrato y, con ello, impidiendo su utilización por parte de terceros. Eso, sin mencionar que ese uso no era parte de lo pactado en el contrato y, en todo caso, le estaba reportando un beneficio a PURA VIDA FUNDACIÓN —utilizar una habitación sin pagar un peso por ella— en desmedro de los dineros que debía y podía recibir el FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO —al no poder ver esa habitación dentro de la relación de habitaciones que liquidaban el precio final—. Precisamente, este último es el daño causado al FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO que la sentencia de primera instancia no quiso ver: la habitación 204, que era parte de las liquidables para determinar el precio que debía recibir el FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO, estaba siendo utilizada sin autorización por alguien que no pagaba lo que debía pagar: PURA VIDA FUNDACIÓN.

3. Por lo tanto, la sentencia apelada incurrió en un grave error probatorio al concluir que la inexistencia de auditores no podría dar lugar a la prosperidad de la pretensión relacionada con la habitación 204, como quiera que fueron **dos** los auditores que fueron llamados a declarar al proceso y que confirmaron que la habitación 204 estaba siendo utilizada sin autorización por PURA VIDA FUNDACIÓN, razón por la cual ese uso no podía ser incluido en el precio que debía liquidarse mensualmente a favor de FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO.

d. El aumento del precio del contrato de cuentas en participación estaba sujeto a plazo, mas no a la decisión o existencia de un auditor (reparo n.º 4)

1. Las obligaciones pueden ser puras y simples o pueden estar sujetas a un plazo o a una condición. Así, el artículo 1530 del Código Civil define la obligación condicional como aquella que “*depende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro, que puede suceder o*

no”. Por su parte, el artículo 1551 del mismo código establece que el plazo “*es la época que se fija para el cumplimiento de la obligación; puede ser expreso o tácito. Es tácito, el indispensable para cumplirlo.[...]*”. Es claro que se trata de dos categorías obligacionales distintas: por un lado, “*son condicionales aquellas cuyo nacimiento pende de un hecho futuro e incierto, vale decir, de un hecho posterior a la fuente, pero que no se puede saber si habrá de ocurrir o no*”¹² y, por el otro, “*las obligaciones a plazo son aquellas cuyo solo cumplimiento pende de un hecho futuro y cierto, esto es, de un hecho posterior que se sabe que habrá de ocurrir*”¹³

En ese sentido, tratándose de obligaciones sujetas a un plazo o a una condición, estas pueden ser suspensivas de obligaciones. El artículo 1536 contempla que “*la condición se llama suspensiva si, mientras no se cumple, suspende la adquisición de un derecho; y resolutoria, cuando por su cumplimiento se extingue un derecho*”. Adicionalmente, el artículo 1539 del Código Civil prevé que puede considerarse como fallida una condición suspensiva “*cuando ha expirado el tiempo dentro del cual el acontecimiento ha debido verificarse y no se ha verificado*”.

2. En el caso concreto, la sentencia recurrida concluyó que no era procedente que el FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO reclamara los aumentos de precios pactados en el contrato y en sus otrosíes ya que, en su criterio, “brillaban por su ausencia” los informes mensuales de auditoría. En su sentir, la cláusula sexta del contrato de cuentas en participación —más exactamente la cláusula 6.8.— establecía que el auditor debía revisar los libros de PURA VIDA FUNDACIÓN —partícipe gestor—. Al no estar en el expediente la constancia de la revisión por parte de los auditores, la pretensión de falta de pago de los aumentos de precios pactados no era procedente. Al respecto, deben destacarse las siguientes circunstancias que ponen de presente los múltiples yerros de interpretación contractual y fáctica en los que incurrió dicha sentencia recurrida:

- Los aumentos de precio pactados entre FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO y PURA VIDA FUNDACIÓN estaban sujetos a un **plazo**, mas no a una condición. La existencia o no de un auditor y de sus informes no era un requisito para que se aplicaran los aumentos de precio por habitación pactados entre las partes. En cambio, dichos aumentos estaban sujetos al cumplimiento de un **plazo**, de un hecho futuro y cierto. Así, el otrosí n.º 1 de fecha 25 de febrero de 2016¹⁴, se incorporó el **parágrafo de la cláusula 6.3.**, en el que se acordó entre las partes un aumento que tenía como plazo el 8 de abril de 2016. Por su parte, en el otrosí de fecha 21 de noviembre de 2016¹⁵

¹² OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. *Régimen General de las Obligaciones*. 8º Edición. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A., 2016. p. 23.

¹³ Ibid.

¹⁴ Copia n.º 4 de la demanda.

¹⁵ Copia n.º 5 de la demanda.

se pactó un nuevo aumento de precio, que tenía como plazo de referencia el 1º de diciembre de 2016 y ningún condicionamiento de cara a obligaciones a cargo de FIDEICOMISO SANTAMARÍA DEL RETIRO. El aumento del precio por habitación no dependía de ninguna condición relacionada con informes de auditoría y, aun así, la sentencia apelada erró al concluir otra cosa.

Adicional a lo anterior, las partes pactaron un aumento anual conforme a la variación del IPC, el cual —nuevamente— no dependía de una informe de auditoría. El párrafo segundo de la cláusula sexta del contrato de cuentas en participación original, previó un aumento del precio inicialmente pactado, el cual sería equivalente al 100% de la variación del IPC del año inmediatamente anterior. Ese aumento se haría exigible con el cumplimiento de un plazo: **cada año de vigencia** del contrato de cuentas en participación. Nuevamente, el condicionamiento del informe de auditoría para el aumento del precio que vio la sentencia apelada **no fue pactado por las partes**. Luego, en el otrosí n.º 2 del 21 de noviembre de 2016, las mismas partes acordaron el aumento del IPC, precisando que el aumento conforme al IPC se realizaría por cada año de ocupación de las habitaciones, mas no por cada año de vigencia del contrato de cuentas en participación.

- La sentencia apelada desconoció la conducta desobligante de PURA VIDA FUNDACIÓN para con los auditores designados en el marco del contrato de cuentas en participación y, como si fuera poco, la premió. Los dos auditores que comparecieron a declarar en el marco de este proceso —Gustavo Rodríguez y Gina Ferrucho— coincidieron en que PURA VIDA FUNDACIÓN no les permitió, nunca, ver los estados financieros propios del contrato de cuentas en participación. Ambos fueron tajantes en poner de presente las talanqueras que PURA VIDA FUNDACIÓN les ponía para cumplir su trabajo, pues no les mostraban ninguna documentación financiera relacionada con el contrato. De ahí la recompensa inmerecida que la sentencia de primera instancia le dio a PURA VIDA FUNDACIÓN, al negar la prosperidad de la pretensión del aumento de precios con base en el IPC por cuenta de la falta de informes de auditoría que se refirieran a los estados financieros del proyecto, cuando la misma deudora PURA VIDA FUNDACIÓN se rehusó dolosamente a mostrar tales estados financieros.

Así, la labor aritmética de liquidar los IPC anuales que debía aumentar el precio que recibiría FIDEICOMISO PURA VIDA FUNDACIÓN no requiere de ningún conocimiento científico o técnico, pues simplemente debían verificarse los informes de ocupación que obran en el expediente, su precio y aumentarles el porcentaje del IPC que debía ajustarse anualmente, según lo pactado. Lo anterior, siempre y cuando se cumpliera el **plazo** acordado por las partes: el cumplimiento de un año calendario, bien del contrato de cuentas en participación

o bien de ocupación de cada habitación, según el momento temporal en que tal circunstancia se diera, conforme a los otrosíes.

3. Por lo tanto, la sentencia apelada incurrió en un yerro al condicionar los aumentos del precio por habitación y su ajuste al IPC a un informe de auditoría, cuando eso no fue lo pactado por las partes. Los aumentos debían realizarse automáticamente, una vez se cumplieran los **plazos**, hechos futuros y ciertos, acordados por las partes.

IV. SOLICITUD

La omisión de una indemnización de los perjuicios por incumplimiento de la obligación de restitución del inmueble por la confusión de la modalidad de cláusula penal pactada, la indebida valoración probatoria para concluir la fecha de la entrega de una lavadora y secadora industriales y la creación de condiciones para el nacimiento de obligaciones sujetas únicamente a plazo hacen viable la prosperidad del presente recurso de apelación.

En consecuencia, muy respetuosamente solicito al Tribunal proceder de la siguiente forma:

1. **Revocar** la sentencia proferida en primera instancia en lo que hace a la negativa de las pretensiones de la QUINTA a DECIMO OCTAVA de la demanda.
2. Como consecuencia de lo anterior, **declarar** la prosperidad de las pretensiones de la QUINTA a DECIMO OCTAVA de la demanda, así como de cualquier otra contenida en la demanda y que tenga relación con las mismas —indemnización de perjuicios, precio de la lavadora y secadora industriales entregadas, y omisión en el aumento de los precios que debían aumentarse con el cumplimiento de ciertas fechas—.

Respetuosamente,



ANDRÉS SEGURA SEGURA

C.C. N.º 1.018.436.588 de Bogotá D.C.

T.P. N.º 233.445 del C. S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GARCIA SERRANO RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION # 2014-00551

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 19/08/2022 15:09

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>
MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GARCIA SERRANO

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: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota
<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 19 de agosto de 2022 3:06 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION # 2014-00551

De: BLANCA CECILIA CANTOR MALDONADO <blacejuri@hotmail.com>

Enviado: viernes, 19 de agosto de 2022 14:22

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota
<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION # 2014-00551

Buenas tardes: Con la presente estoy enviando sustentación del Recurso de Apelación dentro del proceso de reivindicación de BIBIANA HERRERA BOLIVAR Vs. YURY MARCELA RAMIREZ NOVOA, radicado 2014-00551 que conoció el Juzgado 1 Civil del Circuito de Bogotá, y que fue repartido a su Honorable despacho a la PONENTE Doctora MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO.

Cordialmente,

BLANCA CECILIA CANTOR M.

SEÑORES

000 TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA

Dra. MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

PONENTE - SALA CIVIL.

E. S. D.

REF: PROCESO DE PERTENENCIA DE YURY MARCELA RAMIREZ NOVOA

Vs. BIBIANA HERRERA BOLIVAR.

DEMANDA DE RECONVENCION DE BIBIANA HERRERA BOLIVAR

VS. YURY MARCELA RAMIREZ NOVOA

No. 2014-00551

BLANCA CECILIA CANTOR MALDONADO, obrando en mi calidad de apoderada judicial de la señora **BIBIANA HERRERA BOLIVAR** dentro del proceso de reconvención, por medio del presente escrito manifiesto a su Despacho que procedo de presentar la sustentación al Recurso de apelación interpuesto ante su despacho, en los siguientes términos a saber:

Para el señor Juez 1 del circuito le hace dudar que sea mi representada **BIBIANA HERRERA BOLIVAR** la propietaria del inmueble a reivindicar, aduciendo una venta simulada.

Así como lo establece nuestra legislación el Legitimado para ejercer la reivindicación no es más que la propietaria del inmueble es decir mi representada del dominio de la cosa reclamada, no existe otra forma pues se trata que se reivindique que es la dueña y que no quien la posee en la actualidad.

Corresponde a mi representada demostrar su derecho a la propiedad como lo es el justo título de dominio que se encuentra plenamente demostrado en los anexos de la demanda en el folio real, título que se inscribió en la Oficina de instrumentos públicos y Privados – Zona sur en el folio real No. 50S-40345444 que se incorporó al expediente. E igualmente que se cumplan los presupuestos según lo afirma la sala civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC15644-2016 con ponencia del magistrado Álvaro Fernando García:

QUE EL BIEN OBJETO DE LA MISMA SEA DE PROPIEDAD DEL ACTOR, que en caso que nos asiste la propietaria es mi representada **BIBIANA HEERRERA BOLIVAR**, teniendo en cuenta la existencia del justo título de dominio como medio probatorio admitido por nuestra legislación.

QUE ESTE SIENDO POSEIDO POR EL DEMANDADO, que si bien es cierto la señora demandada YURY MARCELA RAMIREZ junto con su esposo HENRY MELO han ocupado el inmueble de mi representada desde el 20 noviembre del 2009 tal como fue aceptado en el hecho 5 de la contestación de la demanda de reconvención, es decir 11 días después de haber adquirido el justo título de dominio del bien mi representada BIBIANA HERRERA BOLIVAR, siendo este el 9 de noviembre del 2009 Sin olvidar un aspecto importante que el fallecimiento del señor HENRY MELO se suscitó en el año 2014 teniendo en cuenta que no cumplió con los presupuestos para la prescripción adquisitiva de dominio, toda vez que no supera los 5 años

QUE CORRESPONDA A AQUEL SOBRE EL QUE PRIMERO DEMOSTRO DOMINIO Y EL SEGUNDO SU APREHENSION MATERIAL CON ANIMO DE SEÑOR Y DUEÑO. Téngase en cuenta que mi representada adquirió el inmueble el 9 de noviembre del 2009 y el fallecimiento del señor HENRY MELO se produjo en el año 2014, no siendo posible llamado a prosperar una prescripción por parte de La demandada YURY MARCELA RAMIREZ. Mi representada BIBIANA HERRERA BOLIVAR en calidad de propietaria del inmueble y que demanda por reivindicación demuestra claramente el derecho de dominio a partir del 9 de noviembre del 2009, tiempo anterior a la posesión pretendida por la Parte demandada YURY RACELA RAMIREZ, prevaleciendo indudablemente el tiempo anterior de dominio del bien a restituir.

QUE SE TRATE DE UNA COSA DETERMINADA O DE CUOTA SINGULAR DE ELLA.

QUE EL TITULO DE PROPIEDAD EXHIBIDO POR EL DEMANDANTE SEA ANTERIOR AL INICIO DE LA POSESION DEL DEMANDADO. Reitero nuevamente que el justo título de dominio se encuentra plenamente demostrado a partir del 9 de noviembre del 2009, es decir señores Magistrados es anterior a lo pretendido por la parte demandada toda vez que la posesión que pretende argumentar la parte demandada un reúne los presupuestos exigidos. Ello es así porque quien demanda la reivindicación de un bien corre con el reto de destruir la ventajosa presunción del artículo 762 del Código Civil establece a favor del poseedor, de reputarlo como dueño, mientras otra persona no justifique serlo.

Por tal razón y con fundamento en el artículo 348 del Código Civil mi representada tiene derecho de gozar y disponer de la propiedad sin más limitaciones que las exigidas por la ley.

Con estos presupuestos analógicos de la acción reivindicatoria tienen carácter acumulativo, pues faltando uno de ellos la gestión fracasa con la consecuencia inexorable de la desestimación de las pretensiones de la demanda, situación que no se ajustaría dentro del presente proceso ya que los presupuestos se han cumplido a cabalidad, por esta razón el propietario no poseedor haga efectivo su derecho a exigir la restitución de la cosa en contra del poseedor no propietario por carecer de título para poseer.

Otro Punto de gran importancia es el valor de compra del inmueble por parte de mi representada BIBIANA HERRERA BOLIVAR y que para el señor Juez de primera instancia, ha manifestado que existen ciertas dudas de donde obtuvo el dinero. Sin apartarnos de la tradición socio cultural, a pesar que mi representada con mucho esfuerzo y como se dice usualmente de peso en peso ahorro con su trabajo, muchas veces informal, como también con vinculación a empresas, e igualmente en la actualidad como lo manifestó con producto de arriendo de apartamento en su casa de habitación como se pudo determinar en la diligencia de inspección judicial de fecha 3 de diciembre del 2021 atrás de 10 años aproximadamente como producto de arrendamiento se contribuyó al ahorro para la obtención del dinero que fue encontrado en la inspección judicial. Nótese señores Magistrados que a pesar de los años transcurridos aún sigue la tradición socio cultural desde sus padres y abuelos, y que para concepto del despacho fue **una tradición, pero hoy en día ya no es**, siendo esta una manifestación netamente personal para la primera instancia. No necesariamente para poder adquirir una vivienda debo de tener el dinero en el Banco, existen otras formas como el AHORRO del dinero DEBAJO DEL COLCHON, no existe impedimento legal para guardar el dinero que desee. Por tal razón concluye en sentencia de primera instancia que se trata de una **venta simulada**.

En cuanto al dinero del préstamo de los TREINTA MILLONES DE PESOS. – Se dice que el apartamento fue cancelado por el esposo HENRY MELO de la demandada YURI MARCELA RAMIREZ con préstamo del Banco Davivienda. Aduciendo el juez de primera instancia (minuto 044.39) de la audiencia de fallo...manifiesta ..VENGA A SACAR UN CREDITO QUE NO SE SABA A DONDE VA A PARAR..., e igualmente se hace mención del crédito que le hizo la empresa donde él trabajaba, y que para el señor Juez se encuentra plenamente demostrado, situación totalmente ERRADA ya que la parte demandada allega prueba de los préstamos de los dineros desembolsados al señor HENRY MELO, certificación expedida el 30 de noviembre del 2016 a la demandada YURI MARCELA RAMIREZ, del Fondo de Empleados de la empresa elite Flower con préstamos posteriores a la compra del apartamento, esto es, 12 de noviembre del 2009, 9 de febrero del 2010, 20 de octubre del 2010 y 5 de noviembre del 2010, no se encuentra plenamente probado como lo aduce el señor Juez 1 del Circuito y un préstamo por parte del padrastro que no se encuentra igualmente probado. Es decir, señores Magistrados se carece de plena prueba las manifestaciones para llegar a desestimar las pretensiones del proceso reivindicatorio, ya que carecen de vacíos jurídicos, en todos los aspectos planteados en la presente sustentación del recurso.

Otro aspecto de gran relevancia es la inspección judicial surtida el 3 de diciembre del 2021, donde se encuentra plenamente demostrado la costumbre tradicional familiar de guardar LA PLATA DEBAJO DEL COLCHON, por parte de mi representada, situación que pone en duda el Señor Juez afirmando "ese dinero no es de ella" Nótese igualmente que no se encuentra plenamente probado para aseverar tal afirmación de esa magnitud. La gente humilde y

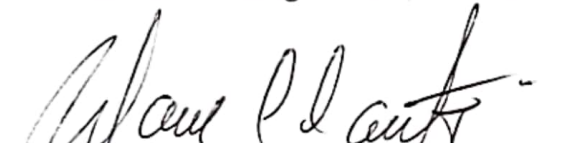
4

trabajadora lucha por sus sueños con esfuerzos inesperados, sacrificando muchas necesidades para que en un futuro pueda cumplir sus sueños. Si bien es cierto GUARDAR el dinero en casa es LEGAL mas no puede ser seguro. Quizás para el Señor Juez aduce que , **esa fue una tradición, pero hoy en día ya no lo es así como lo manifestó**, que a mi modo ver es un concepto netamente personal mas no jurídico, nada impide guardar el dinero en casa en vez de un Banco.

Según lo planteado en mi presente sustentación, son muchos los aspectos que ponen en duda el proceder del señor Juez de primera instancia donde afirma que las pruebas están demostradas, no siendo así; el desconocimiento del aspecto socio cultura y la forma de ahorro debajo del colchón por parte de mi representada; la duda de que el dinero sea de mi representada, igualmente afirmación que no se encuentra probada, con llevando a desestimarme las pretensiones del proceso reivindicatorio y el desconocimiento total de lo pretendido.

Por lo anteriormente expuesto solicito a su Honorable Despacho revocar la sentencia proferida por el juez primera Instancia en razón a mis planteamientos sustentados, teniendo en cuenta los presupuestos que conllevan la restitución del bien, por poseer el justo título de dominio y la adquisición del dominio del bien anterior a ser ocupado por la demandada.

De Los señores Magistrados, atentamente,


BLANCA CECILIA CANTOR MALDONADO
C.C. No. 41.613.551 de Bogotá
T.P. No. 38.675 del C. S. de la J.

Doctor:
Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Honorable Magistrado Tribunal Superior de Bogotá.
E.S.D.

REF: ACCIÓN POPULAR

RADICADO No.: 2020-198

DE: Libardo Melo Vega.

CONTRA: Compañía Nacional de Chocolates

correspondenciasnch.domesa@serviciosnutresa.com giovaniiorrego@gmail.com

Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá.

ASUNTO: SUSTENTAR RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA.

LIBARDO MELO VEGA, identificado como aparece al pie de mi firma, como parte actora en el proceso de la referencia, respetuosamente me dirijo a este Despacho con el fin de sustentar el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia emitida por el Juzgado 38 Civil del Circuito, en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD.

Teniendo en cuenta que el auto que admite el recurso de apelación fue notificado por estado del día 12 de agosto de 2022, estoy sustentando el mencionado recurso dentro del término legal.

II. SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS REALIZADOS FRENTE A LA DECISIÓN Y FUNDAMENTOS DEL RECURSO.

Acorde con lo ordenado en el art. 322 del Código General del Proceso, a continuación sustento los reparos que de forma breve expuse al interponer el recurso de apelación, con el fin de que sea REVOCADA la sentencia de primera instancia:

1. RESPECTO DE LA APLICACIÓN DEL REGLAMENTO TÉCNICO INVOCADO - RESOLUCIÓN 16379 DE 2003.

- a. La señora Juez enfocó el caso hacia un hecho que NO era objeto de discusión, omitiendo aplicar en debida forma el reglamento técnico aplicable al caso, como es la Resolución 16379 de 2003 vigente para el momento de presentación de la demanda, norma de orden público con la que se pretende proteger a los consumidores de conductas que puedan inducirlos a error, norma que fue interpretada y aplicada de

forma manifiestamente errada en perjuicio de los intereses colectivos de los consumidores a recibir información precisa, idónea, clara, suficiente y veraz.

Basta con ver los reiterados pronunciamientos de la entidad encargada de vigilar los derechos violados por la accionada, para concluir que tan errada estuvo la señora juez al darle un enfoque errado a su análisis:

Daño causado a los consumidores. Existe un potencial engaño causado frente a los consumidores, debido a que se los induce a error, ya que no existe una relación entre el volumen del preempacado y el contenido que se entrega.

Esta Dirección ha tomado en consideración que el producto "FAB QUITAMANCHAS COLOR; Presentación: FRASCO; Contenido Nominal: 420 g; Número de Lote (Muestra):18/07/2018; Fecha de Vencimiento: 18/07/2018", presenta un empaque que resulta engañoso como quiera que, la forma del empaque aparenta visualmente mayor cantidad de producto al que verdaderamente se le entrega al consumidor, toda vez que presenta deficiencia de llenado y, como consecuencia de ello, no se le informa al consumidor este hecho; induciendo en error a los consumidores respecto de su contenido.

Superintendencia de Industria y Comercio - Resolución 82533 de 2020.

- b. Conforme a lo expuesto en el punto anterior, se observa como la señora Juez enfocó el caso de forma inexplicable y errada hacia el hecho de que, si el producto objeto de la presente demanda contenía o no contenía los 1.000 gramos anunciados en la etiqueta, **hecho que NO era objeto de discusión por NO haber sido planteada en la demanda tal situación.**
- c. La señora Juez omitió aplicar en debida forma lo que ordena la Resolución 16379 de 2003, dejándose llevar por los argumentos de la accionada quien desde un principio trató de desviar la atención hacia el hecho de que el producto contiene y entrega la cantidad anunciada, cuando, **desde la presentación de la demanda y hasta los alegatos finales la parte actora aclaró una y otra vez que lo que estaba en discusión era el hecho de que la accionada puso en circulación un PREEMPACADO ENGAÑOSO que presenta una ENORME DEFICIENCIA DE LLENADO que NO es anunciada a los consumidores, dejando bien claro que esta acción NO estaba**

enfocada hacia el hecho de que si el envase contiene o no los 1.000 gramos anunciados.

- d. La señora juez **OMITIÓ** tener en cuenta que la Resolución 16379 de 2003 en su art. 4.7 OBLIGA a “...**suministrar al consumidor las advertencias del caso...**”, y a comunicar “...**claramente a los consumidores...**”, acerca de la deficiencia de llenado que puede llegar a presentar un preempacado en caso de ser necesaria.

4.7 Disposiciones de preempacados engañosos

(...)

c) **Sin perjuicio de suministrar al consumidor las advertencias del caso**, la deficiencia de llenado puede ser necesaria para los siguientes propósitos:

i. *Protección del producto;*

ii. *Requerimientos de las máquinas utilizadas para acomodar el contenido de los preempacados;* iii. *Asentamiento inevitable del producto durante el manejo y transporte; y*

iv. *Necesidad de que el preempacado desempeñe una función específica (por ejemplo dónde el preempacado desempeña una función específica en la preparación o consumo de un alimento), dónde tal función es inherente a la naturaleza del producto y se comunica claramente a los consumidores.*

2. RESPECTO DE LA OMISIÓN DE APLICAR LOS PRECEDENTES APLICABLES AL CASO.

- a. Unas de las garantías que materializan las garantías de un debido proceso, las cuales no se observaron al decidir el presente caso, es la **coherencia y congruencia del sistema judicial**, lo que significa que los ciudadanos esperamos que nuestras pretensiones sean resueltas con base en decisiones anteriores en las que se han fijado reglas claras al decidir casos semejantes cuya *ratio decidendi* sea aplicable al caso.
- b. Ahora bien, las expectativas de los ciudadanos acerca de que se respete la coherencia y congruencia del sistema judicial, como garantía de un debido proceso, adquieren más relevancia si la autoridad judicial que ha definido las reglas de decisión es el órgano de cierre, como en este caso, el Tribunal Superior de Bogotá, sin dejar de lado los precedentes emitidos

por la Superintendencia de Industria y Comercio y demás Despachos judiciales, precedentes que están obligados a seguir los jueces de inferior (o igual) jerarquía.

- c. En línea con lo anterior, en la presente acción constitucional tenemos que la señora Juez omitió tener en cuenta los **precedentes horizontales y verticales** aplicables al caso que nos ocupa, precedentes cuya *ratio decidendi* evidentemente es aplicable al presente caso, desviando el asunto hacía unos hechos que NO eran objeto de la acción popular.
- d. Por otra parte, en el presente caso existe un “**DEFECTO SUSTANTIVO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL**”, teniendo en cuenta que la señora Juez desconoció sin una debida justificación los precedentes horizontales y verticales aplicables al caso emitidos por la Superintendencia de Industria y Comercio y por el Tribunal Superior de Bogotá, precedentes emitidos en casos similares **en los que se ha aplicado en debida forma la Resolución 16379 de 2003** y que debió respetar la señora juez, habida cuenta que es una OBLIGACIÓN de todas las autoridades judiciales aplicar los precedentes, “...*en virtud de los principios del debido proceso, igualdad y buena fe*”.

SENTENCIA T-102/14

DEFECTO SUSTANTIVO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL

El desconocimiento sin debida justificación del precedente judicial configura un defecto sustantivo, en la medida en que su respeto es una obligación de todas las autoridades judiciales –sea éste precedente horizontal o vertical-, en virtud de los principios del debido proceso, igualdad y buena fe.

PRECEDENTE HORIZONTAL Y VERTICAL-Diferencias.

*Esta Corporación ha diferenciado entre **dos clases de precedentes, el horizontal y el vertical**, de conformidad con quién es el que profiere la providencia previa. **El primero hace referencia a aquellas sentencias fijadas por autoridades de la misma jerarquía** o el mismo operador judicial, y **el segundo se relaciona con los lineamientos sentados por las instancias superiores encargadas de unificar jurisprudencia dentro de la respectiva jurisdicción** o a nivel constitucional. Así, para la mayoría de asuntos, el precedente vertical que deben seguir los funcionarios judiciales es determinado por la Corte Suprema de Justicia o por el Consejo de*

Estado, como órganos de cierre dentro de su respectiva jurisdicción. En los casos en los que no son susceptibles de ser revisados por las autoridades mencionadas, **son los tribunales los encargados de establecer criterios hermenéuticos para los operadores judiciales inferiores**

En el precedente que se cita a continuación, el investigado, al igual que en este caso, expuso como argumento de defensa que el preempacado cumplía con entregar la cantidad anunciada, argumento que NO fue aceptado por la Superintendencia de Industria y Comercio, sancionando a la investigada, debe tenerse en cuenta que “...es diferente la verificación de un **preempacado por contenido** y la verificación de un **preempacado por engañoso...**”:

“Al respecto, esta Dirección considera que el hecho de cumplir con el **contenido** del producto objeto de la investigación **no es un elemento cierto, por sí solo, para desvirtuar la existencia de un preempacado engañoso**, se debe tener en cuenta que es diferente **preempacados** y otra la verificación en relación con **preempacados engañosos**, aun cuando los dos temas se encuentren regulados en la misma Resolución 16379 de 2003, incorporada en el Título VI, Capítulo Cuarto de la Circular Única de esta Superintendencia y tengan un mismo propósito que es evitar “la inducción a error de los consumidores sobre el contenido del mismo”, es diferente la verificación de un **preempacado por contenido** y la verificación de un **preempacado por engañoso**.

En efecto, **el argumento de defensa del representante legal de la sociedad investigada no está llamado a prosperar** ya que si bien el empaque primario y secundario indican el contenido neto de 48 gramos y está conforme su contenido, el empaque primario del producto Dove Clinical Original 48 g induce a error al consumidor medio o racional, como quiera que su forma aparenta visualmente una mayor cantidad de producto al que verdaderamente le entregan al consumidor, el empaque en su estructura y presentación no se ajusta a la realidad del contenido del producto 48 gramos; resultando sin lugar a dudas un preempacado engañoso.” (Resaltado fuera de texto original)

“Precisado lo anterior, se considera que en materia de preempacados engañosos el contexto que analiza esta Dirección corresponde a lo que observa un **consumidor promedio o racional, que es la persona que generalmente asocia la cantidad de un producto con el tamaño de su empaque, determinando siempre la deducción e interpretación natural, superficial, desprevenida y común, que establece la premisa: Empaque grande mayor contenido; empaque pequeño menor contenido**. Lo anterior, es la interpretación natural de un consumidor medio o racional, que surge de un análisis rápido y no detallado del producto y su

empaques, propio de una persona que no tiene un conocimiento especializado del producto o servicio anunciado, en relación con la diferencia conceptual y técnica que pueda existir entre peso, volumen, medidas o características técnicas del producto preempacado.

*Es por ello, que el empaque de un producto en su estructura y presentación deben ser lo más ajustado posible a la realidad del contenido del producto, estableciéndose así mismo que en lo posible exista una íntima relación entre el peso del producto y el volumen de lo que se empaqueta y entrega al consumidor; pues de la percepción desprevenida de un consumidor medio o racional que haga sobre un empaque y **tamaño del producto, se determina generalmente su elección de consumo, aspecto que se encuentra protegido legalmente, prohibiéndose indiscutiblemente el uso de preempacados engañosos, tal y como lo define la norma: "Aquel que ha sido elaborado, formado, presentado, marcado, llenado o empacado, de forma que pueda inducir en error al consumidor sobre el contenido del mismo".***

RESOLUCIÓN 85584 DE 2016 - SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO.

En otro precedente aplicable al presente caso, dijo la Superintendencia de Industria y Comercio, en aplicación de la Resolución 16379 de 2003, la cual estaba siendo violada por la aquí accionada en iguales condiciones que en el caso decidido por esta entidad:

...no es necesario que se materialice el engaño al consumidor para determinar que es procedente la imposición de sanciones, pues precisamente las disposiciones de preempacados engañosos, buscan evitar que el mismo se cause, por lo que independientemente de que el producto ya no se comercialice en Colombia o que su comercialización haya durado muy poco tiempo, habrá lugar a la imposición de las sanciones que legalmente proceden, máxime cuando quedó probado que la sociedad UNILEVER COLOMBIA SCC SAS en calidad de importadora y distribuidora, del producto identificado como: "FAB QUITAMANCHAS COLOR; Presentación: FRASCO; Contenido Nominal: 420 g; Número de Lote (Muestra):18/07/2018; Fecha de Vencimiento: 18/07/2018", incumplió lo previsto en el literal b) del sub numeral 4.7.1 del numeral 4.7 de la Resolución 16379 de 2003 contenida en el Título VI Capítulo cuarto de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, en el entendido de que el producto preempacado inspeccionado induce en error al consumidor, toda vez que está hecho, formado y/o llenado de forma que puede inducir en error al consumidor presentando una deficiencia de llenado y, además, no es anunciado a los

consumidores. - Superintendencia de Industria y Comercio - Resolución 82533 de 2020.

En el siguiente precedente, al igual que en este caso, el producto objeto de la demanda presentaba una enorme deficiencia de llenado, siendo obligado el fabricante por el **Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil** a advertir e informar a los consumidores acerca de la deficiencia de llenado que presentaba el empaque del producto objeto de tal acción:

*En consecuencia, **la protección de los consumidores se extiende a los posibles engaños relacionados con “productos” preempacados que se les ofrece, por esto deben cumplir no solo con la regulación general del Estatuto del Consumidor en relación con la información mínima que deben contener y anunciar al público, sino también las normas de control metrológico que se establecen gracias a las Recomendaciones que realiza la Organización Internacional de Metrología Legal (OIML), y que han sido incorporadas al ordenamiento colombiano a través de la resolución No. 16379 de 2003, en el Título VI Capítulo Cuarto de la Circular Única de la SIC.***

Ahora bien, dicha Resolución, en su numeral 4.2., define el concepto de preempacado como la unidad de “producto” que se presenta al consumidor y que incluye tanto el “producto” (“empaque primario”) como el material de “empaque” dentro del cual es puesto antes de ser ofrecido a la venta (“empaque secundario”). Este cumple con una función de información, ya que incluye además de la etiqueta, instrucciones, recomendaciones para utilizar la “mercancía” e influye en la selección que realiza el consumidor, pues al no tener conocimiento especializado sobre el mismo, asocia la cantidad de un “artículo” con el tamaño de su “empaque”, es decir, establece una relación entre el peso de la “cosa” y el volumen de lo que se envasa...” (Resaltado fuera de texto original.)

(...)

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Séptima Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de ley.

RESUELVE.

(...)

Tercero. Declarar que Tecnoquimicas S.A. trasgredió la garantía colectiva de los consumidores, consagrada en el literal n) del artículo 4° de la ley 472 de 1998.

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ. Sentencia de fecha 28 de agosto de 2017. Acción popular No. 2007-132 de: LIBARDO MELO VEGA contra: TECNOQUIMICAS S.A. Magistrado Ponente Dr. MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA.

En el siguiente precedente el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL indicó que “...**es necesario velar por que se cumplan todas las formalidades impuestas por la ley para evitar que se les cause un perjuicio**” a los consumidores.

*“Es evidente que el producto “Gelatina 1 con sabor a fresa” incumple algunas de las disposiciones que regulan el tema de rotulado y empaque de alimentos para consumo humano, y **por tratarse de un tema que tiene directa relación con los derechos de los consumidores, que constituyen un colectivo que puede verse afectado con tal deficiencia en la información que debe constar en los productos que se expenden al público, y en la presentación de la misma, es necesario velar por que se cumplan todas las formalidades impuestas por la ley para evitar que se les cause un perjuicio.**”*

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL, Magistrado Ponente Dr. **GERMAN VALENZUELA VALBUENA**, Acción Popular No. 2008-371, JUNIO 8 de 2.010.

En otro precedente aplicable a este caso, el **JUZGADO CUARENTA CIVIL CIRCUITO** concluyó respecto de la aplicación de la resolución 16379 de 2003, lo siguiente:

*Bajo este panorama, el amparo constitucional rogado tiene vocación de prosperidad, toda vez que el solo desconocimiento de normas que son de obligatorio cumplimiento constituye la afectación social que se pretende evitar o desvanecer con la interposición de esta acción popular. Frente a este aspecto, el Tribunal Superior de Bogotá sostuvo que “[e]n consecuencia, era procedente como lo hizo el a quo, el rechazo de las defensas exceptivas propuestas, y la confirmación de la providencia apelada como en efecto se hará por la sala ya que la afectación social que se quiere evitar con la acción popular no requiere que aparezca demostrado el impacto o daño efectivo, que no es medible ni visible **y que se concreta con el incumplimiento de las normas que constituyen en sí mismo el daño colectivo porque no es el particular el que puede calificar sus actos y decidir si obedece o no la norma sino que le es aplicable de pleno derecho, cuando se presenta el hecho del incumplimiento, el cual debe ser prevenido, corregido y sancionado por las autoridades administrativas, o en su caso por las judiciales**”¹⁶ (se resalta).*

(...)

De esta manera se acreditó la subsistencia del preempacado engañoso que las empresas fabricante y comercializadora accionadas efectúan respecto del producto “yodora desodorante crema clásico”, **sin que para el efecto alegaran y demostraran que en las etiquetas de tales productos o de cualquier otra forma, se dio a conocer a los consumidores tan si quiera las advertencias del caso**, es decir, la existencia de fondo y paredes falsos en los envases. Además, tampoco se adujo, ni se justificó, que estas deficiencias se derivaban de alguno o varios de los propósitos a que refiere el numeral 4.7 del artículo 1º de la Resolución No. 16379 de 2003, a saber: i) “[p]rotección del producto”; ii) [r]equerimientos de las máquinas utilizadas para acomodar el contenido de los preempacados; iii) [a]sentamiento inevitable del producto durante el manejo y transporte; y iv) [n]ecesidad de que el preempacado desempeñe una función específica (por ejemplo dónde el preempacado desempeña una función específica en la preparación o consumo de un alimento), dónde tal función es inherente a la naturaleza del producto y se comunica claramente a los consumidores”.

JUZGADO CUARENTA CIVIL CIRCUITO Bogotá, D.C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020) **RAD. No. 11001310304020170071300**
ACCIÓN POPULAR Demandante: LIBARDO MELO VEGA Demandado: TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUÍMICAS S.A. TQ S.A.

Por otra parte, el TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. SALA CIVIL al CONFIRMAR la sentencia antes mencionada indicó lo siguiente:

*En ese sentido, como medida tendiente a proteger el consumidor, se adicionará la orden de primera instancia para que la parte demandada acate lo dispuesto en la providencia impugnada o la aquí adicionada, esto es, que garantice que los productos materia de controversia **“en el empaque el consumidor sea informado de manera clara, precisa y sin lugar a equívocos sobre las condiciones del empaque en las que se ofrece el contenido”**.*

Lo anterior porque ambas órdenes permiten cesar con la vulneración o amenaza de los derechos colectivos de los consumidores analizados en este litigio. Recuérdese, “en consideración a los fines que persigue la acción popular, es posible afirmar que el juez tiene la obligación de analizar todos los hechos que se deriven de las pruebas portadas al proceso. Entonces, en caso de que el material probatorio permita advertir la amenaza o vulneración del derecho colectivo invocado, el operador judicial deberá adoptar las medidas que considere pertinentes para protegerlo,

incluso si la circunstancia que se probó en el proceso no fue expresamente alegada por el actor popular”.

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. SALA CIVIL Bogotá D.C., Magistrado Ponente Iván Darío Zuluaga Cardona Bogotá D.C., veintiuno (21) octubre de dos mil veintiuno (2021) RAD. No. 11001310304020170071300 ACCIÓN POPULAR Demandante: LIBARDO MELO VEGA Demandado: TECNOFAR TQ S.A.S y TECNOQUÍMICAS S.A. TQ S.A.

En este último precedente aplicable a este caso, la Superintendencia de Industria y Comercio indicó que la deficiencia de llenado deber ser debidamente “...**informada, advertida, anunciada, descrita y explicada claramente al público dentro del producto objeto de la deficiencia, estableciendo la necesidad técnica de la misma**”.

...debe cumplir y probar dentro de su actuación con los siguientes requisitos fundamentales:

1. Que la deficiencia de llenado descrita en la norma como excepción a la regla general de preempacados engañosos sea **informada, advertida, anunciada, descrita y explicada claramente al público dentro del producto objeto de la deficiencia**, estableciendo la necesidad técnica de la misma. Lo anterior, tal como lo determina la misma norma en su literal c) que señala: c) **sin perjuicio de suministrar al consumidor las advertencias del caso...** (Resaltado y/o subrayado en texto original)

Resolución 11301 de 2017 de la Superintendencia de Industria y Comercio.

III. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA.

- a. Debido al errado enfoque que la señora juez le dio al caso, prácticamente fueron desestimadas las fotografías aportadas como prueba por el actor, cuando con las mismas lo que se pretendía demostrar era la ENORME DEFICIENCIA DE LLENADO que presenta el preempacado que nos ocupa (**hecho que además fue confesado y aceptado por la accionada**), hecho que quedaba demostrado con las fotografías y **cuyo objetivo NO era probar que el envase contenía la cantidad anunciada**, porque, REPITO, es diferente la verificación de un **preempacado por contenido** y la verificación de un **preempacado por engañoso, siendo este último el objeto de la presente acción**, dada

la deficiencia de llenado que presenta el preempacado que nos ocupa.

En palabras de la Honorable Corte Constitucional, los errores cometidos por la señora juez se constituyen en un defecto factico que lleva a dejar sin efectos la errada decisión:

Sentencia SU129/21

DEFECTO FACTICO-Dimensión positiva por indebida apreciación probatoria

El defecto fáctico, en su dimensión positiva, puede acreditarse en dos escenarios. Primero, respecto de aquellas pruebas que pueden ser valoradas de manera libre y amplia, el funcionario judicial incurre en tal defecto cuando actúa contra la razonabilidad. Caso en el que (i) no respeta las reglas de la lógica deóntica al establecer la premisa fáctica, (ii) resuelve la controversia acudiendo a su propio capricho, (iii) no valora íntegramente el acervo, o (iv) funda su convencimiento en pruebas impertinentes, inconducentes o ilícitas. Segundo, si el legislador establece que del elemento probatorio p debe seguirse q, incurre en un defecto fáctico si concluye algo distinto sin ofrecer una justificación para ello (v. gr. la probada falsedad del documento). En cualquiera de los dos eventos antedichos, el juez desconoce el derecho al debido proceso de las partes y, en consecuencia, vía tutela, la decisión podrá dejarse sin efectos.

Dijo la señora Juez soportando su errado enfoque del caso:

*En el presente trámite, si bien el accionante allega unas fotografías donde aparece abierto el producto objeto de acción, con una regla insertada para determinar la existencia de un vacío de un poco más de 5 centímetros entre el producto y el borde del tarro que lo contiene, **no obra prueba que determine que el contenido neto no corresponde a los 1000 gramos que el fabricante manifiesta contener.***

*En efecto, **no se demostró por medio de báscula o algún elemento que mida el peso del producto, que éste en realidad no contiene los 1000 gramos que señala el fabricante en su etiqueta.***

Tampoco se acreditó por parte del actor popular, que el envase que contiene el producto, tenga una capacidad de 1000 gramos cuando es llenado hasta que se rebose y que por tanto se presenta un llenado no funcional, sino que se limitó únicamente a medir la distancia que hay entre el producto y el filo del tarro que lo

contiene, **lo cual es insuficiente para acreditar que no se está cumpliendo por la parte accionada con el peso ofrecido en venta.**

- b. Solicito respetuosamente que se tenga en cuenta que las fotografías son un medio idóneo de prueba, tal como lo ha decidido acertadamente el Consejo de Estado, **más aún cuando la conclusión a la que llega la señora Juez está relacionada con unos hechos que NO son objeto de la demanda:**

Las fotografías son instrumentos de convicción objetivos que despliegan efectos jurídicos en el marco de un proceso judicial. Esto es, permiten probar un hecho presente o del pasado, por ser representativos de la realidad que en ellos se registra, lo que le aporta al juzgador una mayor y mejor representación de las circunstancias fácticas sobre las que tiene que resolver en derecho, con pleno valor probatorio -como parte del conjunto de pruebas allegadas al expediente y recaudadas por la autoridad judicial-, sin perjuicio de su contradicción.

Es cierto que no son un medio de prueba directo, como tampoco lo son los demás medios de convicción. Incluso cuando el juez practica la prueba testimonial, la aplicación del principio de inmediación no supone, ni puede implicar que el fallador se encuentre directamente ante el hecho objeto de la prueba, sino ante la representación que del mismo exterioriza el testigo.

En ese horizonte, las fotografías son documentos que registran una representación de los hechos y se consideran pruebas reales. Se trata de objetos materiales que ingresan al proceso, bien porque las partes las aportan o porque el juez las ordena en el marco de una diligencia de inspección judicial o se allegan en desarrollo de la prueba pericial.

Además, así no permitan establecer su origen e, inicialmente, tampoco pueda determinarse con certeza las circunstancias de tiempo, modo y lugar sobre las que dan cuenta, las fotografías bien pueden contribuir con el conocimiento de los hechos objeto de prueba en un proceso judicial, en cuanto reflejen o representen con exactitud la realidad que registran.

Así, en la medida en que su autenticidad no sea controvertida por la parte contra la que se pretenden hacer valer y no pueda verificarse que han sido adulteradas u, obedecen a montajes, lo cierto es que contribuyen, de manera efectiva, a la comprobación de los supuestos de hecho y, en tal sentido, deben ser valorados dentro del proceso judicial, junto con el acervo probatorio en su totalidad, de conformidad con el principio de la sana crítica.

Desde luego, es claro que una fotografía de la que no se conoce su origen o a partir de la cual no resulta factible determinar el lugar o la época en que fue tomada, goza, prima facie, de un valor probatorio restringido que debe ser fortalecido a la luz de los demás medios de convicción obrantes en el expediente. En otras palabras, si bien las partes pueden aportar al expediente fotografías a partir de las cuales no sea fácil identificar “su origen ni el lugar, ni la época en que fueron tomadas o documentadas”¹⁵³, de ello no se sigue que toda fotografía carece de valor probatorio.

Como ya se señaló, en el caso concreto las fotografías tomadas y luego aportadas por el actor popular al radicar la demanda dieron cuenta de que el elemento visual censurado estuvo instalado en el Palacio de la Cultura de Medellín y no fueron tachadas de falsas en momento alguno por la defensa. De igual forma, pudo comprobar la Sala que si el pendón censurado fue desmontado –y de ello también quedó registro fotográfico–, esto no obedeció, como ya antes se indicó, a que la entidad demandada se allanó a cumplir con la ley, sino a que, con la desinstalación del elemento visual censurado durante el término de traslado de la demanda, se pretendió configurar una carencia actual de objeto por hecho superado, pretensión que, como también se señaló, se puso en evidencia cuando tiempo después –más exactamente el 15 de mayo de 2008– el actor popular registró fotográficamente la presencia de pendones que cubrían gran parte de la fachada del Palacio de la Cultura, situación que se repitió el 23 de octubre de 2008, cuando el actor popular registró como novedad la instalación de pendones, esta vez en la puerta principal del edificio.

CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO Bogotá, D. C., cuatro (4) de septiembre de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 05001-33-31-004-2007-00191-01(AP)SU Actor: BERNARDO ABEL HOYOS MARTÍNEZ Demandado: DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, PALACIO DE LA CULTURA RAFAEL URIBE URIBE DE LA CIUDAD DE MEDELLÍN.

Finalmente, a pesar de que la accionada aceptó y confesó que el preempacado presenta deficiencia de llenado y que quedó totalmente demostrado que tal deficiencia NO se anunciaba a los consumidores, la señora Juez omitió el valor de estas pruebas, sin tener en cuenta todos estos hechos, lo que, repito, en palabras de la Honorable Corte Constitucional, tal situación se constituye en un defecto factico que lleva a dejar sin efectos la errada decisión.

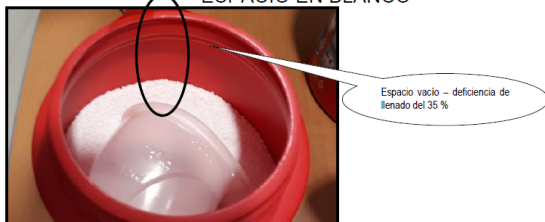
Basta con observar los precedentes aplicables al caso, como el que se indica a continuación y los emitidos por este Honorable Tribunal (ya citados), para concluir que la señora Juez evidentemente se equivocó:

RESOLUCIÓN NÚMERO 82533 DE 2020 HOJA N.º 10

Por la cual se pone fin a un procedimiento administrativo sancionatorio.

Los argumentos técnicos presentados por el representante legal de la sociedad investigada junto con las pruebas aportadas¹⁰, relacionadas con la protección del producto, advierten que la fórmula química $2\text{Na}_2\text{CO}_3 + 3\text{H}_2\text{O}_2 \rightarrow 2\text{Na}_2\text{CO}_3 + 3\text{H}_2\text{O} + 1.5 \text{O}_2 + \text{Calor}$ Percarbonato de sodio \rightarrow Carbonato de sodio + Agua + Oxígeno calor que compone el producto contiene percarbonato de sodio que se activa y acelera por diferentes factores que libera oxígeno activo en forma de gas, motivo por el cual resulta necesario un espacio vacío dentro del preempacado para permitir que el producto "respire". **Con este argumento y acervo probatorio, la investigada reconoce de manera expresa la deficiencia de llenado que presenta el producto bajo análisis, argumentando que se encuentra justificada tal deficiencia en un espacio del 35% toda vez que técnicamente sirve para compensar la presión de gas que puede llegar a generarse y evitar una explosión y/o una liberación presurizada del producto. En consecuencia, se encuentra probada la deficiencia de llenado. Pese a ello, tal deficiencia de llenado no se le está informando al consumidor, según lo exige la norma.**

ESPACIO EN BLANCO



Espacio vacío - deficiencia de llenado del 35%

...quedó probado que la sociedad UNILEVER COLOMBIA SCC SAS en calidad de importadora y distribuidora, del producto identificado como: "FAB QUITAMANCHAS COLOR; Presentación: FRASCO; Contenido Nominal: 420 g; Número de Lote (Muestra):18/07/2018; Fecha de Vencimiento: 18/07/2018", incumplió lo previsto en el literal b) del sub numeral 4.7.1 del numeral 4.7 de la Resolución 16379 de 2003 contenida en el Título VI Capítulo cuarto de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, en el entendido de que el producto preempacado inspeccionado induce en error al consumidor, toda vez que está hecho, formado y/o llenado de forma que puede inducir en error al consumidor presentando una deficiencia de llenado y, además, no es anunciado a los consumidores.

Superintendencia de Industria y Comercio - Resolución 82533 de 2020.

a. CONCLUSIONES:

1. Es evidente que la señora juez se equivocó al enfocar el caso hacia la verificación de un **preempacado por contenido**, cuando la demanda estaba enfocada hacia la verificación de un **preempacado por engañoso** en razón de la enorme deficiencia de llenado que presenta el envase del producto, pues si bien "...los dos temas se encuentren regulados en la

*misma Resolución 16379 de 2003, incorporada en el Título VI, Capítulo Cuarto de la Circular Única de esta Superintendencia y tengan un mismo propósito que es evitar “la inducción a error de los consumidores sobre el contenido del mismo”, es diferente la verificación de un **preempacado por contenido** y la verificación de un **preempacado por engañoso**”.*

3. En una correcta aplicación del reglamento técnico aplicable y de los precedentes aplicables al caso, la señora juez ha debido obligar a la accionada a **“...suministrar al consumidor las advertencias del caso...”**, y a comunicar **“...claramente a los consumidores...”**, acerca de la deficiencia de llenado que puede llegar a presentar el preempacado que nos ocupa, tal como lo ha ordenado la Superintendencia de Industria y Comercio en casos similares, como el que se expone a continuación, precedente que también es aplicable al presente caso:

...debe cumplir y probar dentro de su actuación con los siguientes requisitos fundamentales:

*1. Que la deficiencia de llenado descrita en la norma como excepción a la regla general de preempacados engañosos sea **informada, advertida, anunciada, descrita y explicada claramente al público dentro del producto objeto de la deficiencia**, estableciendo la necesidad técnica de la misma. Lo anterior, tal como lo determina la misma norma en su literal c) que señala: c) **sin perjuicio de suministrar al consumidor las advertencias del caso...** (Resaltado y/o subrayado en texto original)*

Resolución 11301 de 2017 de la Superintendencia de Industria y Comercio.

4. Finalmente, es importante tener en cuenta que en el supuesto caso de que se hubiera superado la amenaza a los derechos colectivos, por hecho de haber cambiado la normatividad aplicable, **la señora juez indiscutiblemente no debió optar por desviar el objeto de la acción hacia hechos que NO eran objeto de discusión de la acción constitucional y debió emitir un pronunciamiento de fondo declarando que la acción popular prospera pero que, a raíz de que la mencionada amenaza o vulneración existió pero desapareció, PREVENIR a la accionada para que no vuelva a incurrir en conductas como las que dieron origen a la acción constitucional, ya que “Se ha considerado de suma importancia declarar que la vulneración o amenaza de derechos colectivos existió, aun cuando al momento de proferir el fallo ya no sea procedente emitir una orden de protección de los derechos invocados. Incluso, ha ido más allá, y ha afirmado que el hecho superado no**

excluye la responsabilidad imputada por la vulneración de los derechos colectivos invocados.”, tal como lo han decidido las Altas Cortes y este mismo honorable tribunal en casos similares.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO Y HECHO SUPERADO – Unificación de jurisprudencia. En esta ocasión, la Sala considera oportuno unificar su jurisprudencia no solamente en relación con los requisitos de configuración de la vulneración del derecho colectivo a un medio ambiente sano libre de contaminación visual, sino, de igual manera, **en el aspecto recién analizado y es el atinente a la configuración del fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado.** (...) **Es por lo anterior, que la Sala unifica la jurisprudencia en relación con la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado, dentro de una acción popular, en los siguientes dos sentidos:** Aun en aquellos casos en que el demandado o, incluso, la autoridad judicial de conocimiento consideren que se ha superado la situación que dio lugar a la interposición de la acción, **es necesario verificar el cese de la amenaza o la vulneración de los derechos colectivos comprometidos, sin que baste con la simple alegación de haberse adelantado alguna actuación enderezada a la superación de la situación;** en aquellos casos en que la amenaza a los derechos colectivos subsista no es procedente declarar el hecho superado, aun cuando se verifique que se ha adelantado alguna actuación a fin de cesar la amenaza o vulneración de los mismos. El hecho de que, durante el curso de la acción popular, el juez compruebe la desaparición de la situación que originó la afectación de derechos colectivos, **no es óbice para que proceda un análisis de fondo,** a fin de establecer el alcance de dichos derechos.

CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO Bogotá, D. C., cuatro (4) de septiembre de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 05001-33-31-004-2007-00191-01(AP)SU Actor: BERNARDO ABEL HOYOS MARTÍNEZ Demandado: DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, PALACIO DE LA CULTURA RAFAEL URIBE URIBE DE LA CIUDAD DE MEDELLÍN.

*“En sentencia de 29 de agosto de 2013, la Sección Primera reiteró que ‘la carencia de objeto por haberse superado el hecho vulnerador que originó la acción, se da cuando se comprueba que entre la presentación de ésta y el momento de dictar el fallo cesó la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se había solicitado’. Y añadió que en caso de materializarse dicha hipótesis, ‘ya no será necesaria la orden de protección, pero en todo caso, debe el juez **declarar que la mencionada amenaza o vulneración existió pero desapareció**’. Bajo la postura*

así establecida, esta Corporación ha entrado a analizar el fondo de la cuestión planteada en diversas acciones populares, a pesar de haberse configurado el fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado. Se ha considerado de suma importancia declarar que la vulneración o amenaza de derechos colectivos existió, aun cuando al momento de proferir el fallo ya no sea procedente emitir una orden de protección de los derechos invocados. Incluso, ha ido más allá, y ha afirmado que el hecho superado no excluye la responsabilidad imputada por la vulneración de los derechos colectivos invocados.” (Resaltado fuera de texto original)

b. PETICIÓN.

Por lo expuesto solicito respetuosamente al Despacho:

1. REVOCAR la sentencia de primera instancia.
2. Declarar que la accionada ha violado los derechos e intereses colectivos de los consumidores a recibir información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea.

SEGUNDO: Declarar que la sociedad Procter & Gamble Colombia Ltda., vulneró los derechos colectivos de los consumidores por publicidad engañosa impresa en el empaque del producto comercializado con el nombre ""shampoo control caspa nutrición profunda".

TERCERO: Ordenarle a la demandada Procter & Gamble Colombia Ltda., que en el término de veinte (20) días contados a partir de la ejecutoria de esta decisión, proceda a solicitar la devolución o a efectuar el cambio de los empaques o etiquetas en el citado producto, que aún tengan los comercializadores con quienes tenía convenios su distribución o comercialización, para efectos de eliminar las leyendas impresas constitutivas de la publicidad engañosa a que se hizo mención.

JUZGADO 32 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ Ref. Acción popular de LIBARDO MELO VEGA contra PROCTER & GAMBLE COLOMBIA LTDA. Rad: 11001-3103-032-2019-00313-00 en sentencia de fecha 18 de agosto de 2021 CONFIRMADA por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL Magistrada Ponente: AÍDA VICTORIA LOZANO RICO Bogotá D.C., catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

3. Acceder a las pretensiones de la demanda, tal como lo ha hecho este mismo Tribunal en casos similares:

“Frente a las restantes excepciones propuestas por la recurrente, encuentra esta Sala que están llamadas al fracaso, en la medida que primero, en su calidad de comercializador del producto es susceptible de responder por las infracciones al Estatuto del Consumidor, segundo en modo alguno se puede alegar la improcedencia de la acción habida consideración que la misma tiene amparo legal y constitucional ante la existencia de una conducta que vulnera los derechos de los consumidores aún cuando en estos momentos no se tenga por el comercializador la “oferta denunciada”, por cuanto es indudable que la vulneración de los derechos de los consumidores, se presentó....”el rayado es mío

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ. Magistrado Ponente: Dra. NANCY ESTHER ANGULO QUIROZ. Octubre 24 de 2.008. Acción popular de LIBARDO MELO VEGA contra Alpina Productos Alimenticios S.A. y GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A. – CARREFOUR.

“En el presente caso, el análisis de los hechos y el material probatorio no evidencian que la actuación del accionante haya sido superflua, que las pretensiones de la demanda hayan carecido de todo sustento legal o que el ejercicio de la acción haya sido arbitrario.

(...)

“Así las cosas, como se ha analizado a lo largo de esta providencia, está probada la vulneración de los derechos colectivos invocados por el actor, razón suficiente para negar las últimas excepciones de mérito nombradas, ya que efectivamente se ha vulnerado el derecho de los ciudadanos a la información por no ser está (sic) incluida en el comprobante de ingreso de los vehículos al parqueadero discriminando allí mismo el valor del servicio que requieren, por el contrario, se trata precisamente que cese esta vulneración y cumpla con su deber de información.”

Juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá. Acción popular 2012-094 de LIBARDO MELO VEGA contra PARK ELITE S.A.S. (hoy **PARKING INTERNATIONAL S.A.S.**) sentencia confirmada por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

4. Acorde con lo ordenado en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura condenar en costas a la accionada en la suma equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, teniendo en cuenta, por una parte, los precedentes y jurisprudencia aplicable, y por otra parte, la labor de la parte

actora en pro de la defensa de los derechos e intereses colectivos violados flagrantemente por la accionada:

ACCIONES POPULARES – Constituyen un derecho político / COSTAS PROCESALES – Instituto de carácter procesal / COSTAS PROCESALES – No son privilegios a favor del actor.

(...) El pago de las costas procesales, trátase de expensas o de agencias en derecho, no constituye una dádiva o un privilegio a favor del actor popular que tuvo que acudir a un proceso para defender los derechos colectivos y el interés público. Por contrario, se sustenta en la necesidad de restablecer la equidad quebrantada, cuando el actor popular se ve determinado a buscar la protección de los derechos colectivos ante las autoridades judiciales, bien por causa de un agente público o de uno particular, asumiendo para tal propósito una carga de defensa económica y de esfuerzo procesal, que de otra manera no habría tenido que soportar. (...) Una posición contrapuesta permitiría que la sociedad se beneficie de una carga de solidaridad asumida por el actor popular, a fin de beneficiar a la comunidad, que rompe el principio de distribución equitativa de las cargas y con ello el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta, constituyendo un privilegio o prerrogativa a favor del agente que ha ocasionado, por acción o por omisión, la vulneración o amenaza de los derechos colectivos, protegidos constitucionalmente.

(...)

AGENCIAS EN DERECHO – Función / AGENCIAS EN DERECHO EN ACCIONES POPULARES – No procede a favor de entidad demandada.

Como la función de las agencias en derecho es la de otorgar a la parte vencedora una razonable compensación económica por la gestión procesal que realizó, al tenor del artículo 38 de la Ley 472 de 1998 siempre hay lugar a reconocerlas a favor del actor popular que resulta victorioso. (...) No hay lugar a reconocerlas a favor de la entidad de quien se demanda la protección, ni siquiera en caso de que el actor popular hubiese actuado de mala fe. En este último evento, el actor popular estará obligado, además, a cancelar la multa prevista en forma expresa en el artículo 38 ibídem. (...) Al tenor de las reglas del artículo 365 y 366 del Código General del Proceso, se reconocen las agencias en derecho que estén causadas en el proceso y se liquidan en la medida de su comprobación. Ello quiere decir que, concretado el hecho de que el actor popular resultó triunfante en la pretensión protectoria, hay lugar a reconocerle las agencias en derecho. (...) No obstante, aun cuando se verifique en forma objetiva su victoria procesal, la tasación de la suma a reconocer por la actividad procesal del actor popular, requiere la valoración del juez respecto de la naturaleza,

calidad y duración de la gestión realizada, o de otras circunstancias especiales, a partir de la cual, debe fijar la suma que por razón de agencias en derecho se estimó razonable y acorde. (...) Al tenor del artículo 366 del Código General del Proceso la liquidación de las agencias en derecho procede aun cuando se actúe sin apoderado, y para su fijación se aplican las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez debe tener en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas. (...) En caso de que se verifique que la actuación del actor popular fue temeraria o de mala fe, al tenor del artículo 38 de la Ley 472 de 1998, no hay lugar a condenar al actor popular al pago de agencias en derecho, por cuanto la literalidad de la disposición, armonizada con el artículo 364 del Código General del Proceso, es claro al establecer que los honorarios corresponden a aquellos que se asumen para sufragar la labor de los auxiliares de la justicia o de los peritos de parte. (...) Ello es así porque las agencias en derecho no corresponden a un pago de honorarios pues, al tratarse de un reconocimiento que se realiza a la parte vencedora, bien se a que haya actuado por intermedio de apoderado o directamente en el proceso, no corresponden al reconocimiento de un[a] labor profesional, sino a la compensación razonable de los esfuerzos de tiempo, dedicación, diligencia y eficacia que tuvo el actor popular y en relación con la naturaleza y duración de la causa procesal.

CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SALA VEINTISIETE ESPECIAL DE DECISIÓN Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO
OÑATE Bogotá D.C., seis (6) de agosto de dos mil diecinueve (2019) Radicación
número: 15001-33-33-007-2017-00036-01(AP)REV-SU Actor: YESID FIGUEROA
GARCÍA Demandado: MUNICIPIO DE TUNJA Referencia: MECANISMO DE
REVISIÓN EVENTUAL – ACCIÓN POPULAR Temas: Acción popular. Costas
procesales. Agencias en derecho. SENTENCIA DE UNIFICACIÓN

Finalmente, se evidencia que la demanda constitucional cumplió su cometido, razón por la que resulta procedente el señalamiento de costas en primera instancia, tanto más, cuando, se evidencia que el promotor es una persona que asumió la vocería en procura de las prerrogativas de la colectividad. Por tanto, se revocará la sentencia para que el señor Juez de primer grado, proceda a su señalamiento.

(...)

RESUELVE

7.1. ... REVOCAR el numeral TERCERO, para en su lugar condenar en costas de primera instancia al accionado, debiendo el A quo fijarlas en los términos de los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. Acción popular 2016-081. De: LIBARDO MELO VEGA contra: JV Parking S en C. FEBRERO 1 DE 2017.

5. Acorde con lo ordenado en el art. 42 de la ley 472 de 1998 se ordene a la accionada a otorgar garantía bancaria o póliza de seguros para garantizar el cumplimiento de lo ordenado en la sentencia, teniendo en cuenta los precedentes verticales y horizontales aplicables al caso:

“Quinto. De conformidad con las previsiones del artículo 42 de la ley 472 de 1998, se ordena a la accionada que en el término no superior a ocho (8) días, otorgue garantía bancaria o de seguros a nombre del actor popular, para asegurar que no incumpla la orden emitida, por valor de cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes.

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ. Sentencia de fecha 28 de agosto de 2017. Acción popular No. 2007-132 **DE: LIBARDO MELO VEGA CONTRA: TECNOQUIMICAS S.A.** Magistrado Ponente Dr. MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA.

6. Acorde con lo ordenado en el artículo 34 de la ley 472 de 1998, la Sentencia C-215/99 y precedentes aplicables al caso, solicito respetuosamente se condene a la accionada a pagar los perjuicios ocasionados a los derechos en intereses colectivos de los consumidores en favor de la entidad pública no culpable que tenga a cargo la vigilancia de los derechos e intereses colectivos vulnerados por la accionada. A continuación cito uno de estos precedentes, la norma citada y la jurisprudencia aplicable.

7. En cuanto al pago de perjuicios reclamados, no se acepta la excepción planteada frente a ese pedimento, porque de conformidad con el inciso 2.º artículo 34 de la Ley 472 de 1998, la condena se impone "in genere", o en abstracto y, por lo tanto, al interesado le corresponderá probar aquellos y su cuantía mediante la formulación de incidente, según lo autoriza el inciso 3.0 precepto 283 del Código General del Proceso.

(...)

SEXO: Condenar en abstracto a la sociedad demandada al pago de perjuicios. El interesado deberá promover el trámite del respectivo incidente en el plazo legalmente autorizado.

SÉPTIMO: Condenar en costas a la sociedad accionada. Fijar como agencias en derecho, la suma de \$5'000.000. Practicar oportunamente la respectiva liquidación.

JUZGADO 32 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ Ref. Acción popular de LIBARDO MELO VEGA contra PROCTER & GAMBLE COLOMBIA LTDA. Rad: 11001-3103-032-2019-00313-00 en sentencia de fecha 18 de agosto de 2021 CONFIRMADA por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL Magistrada Ponente: AÍDA VICTORIA LOZANO RICO Bogotá D.C., catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

ARTICULO 34. SENTENCIA. *Vencido el término para alegar, el juez dispondrá de veinte (20) días para proferir sentencia. La sentencia que acoja las pretensiones del demandante de una acción popular podrá contener una orden de hacer o de no hacer, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible. La orden de hacer o de no hacer definirá de manera precisa la conducta a cumplir con el fin de proteger el derecho o el interés colectivo amenazado o vulnerado y de prevenir que se vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para acceder a las pretensiones del demandante. Igualmente fijará el monto del incentivo para el actor popular.*

La condena al pago de los perjuicios se hará "in genere" y se liquidará en el incidente previsto en el artículo 307 del C.P.C.; *en tanto, se le dará cumplimiento a las órdenes y demás condenas. Al término del incidente se adicionará la sentencia con la determinación de la correspondiente condena incluyéndose la del incentivo adicional en favor del actor.*

Sentencia C-215/99

Para dar respuesta al otro cargo de inconstitucionalidad formulado contra la citada disposición, es necesario examinar en su conjunto el contenido normativo esencial del precepto impugnado. El inciso primero del artículo 34 de la Ley 472 de 1998, establece cuales son las distintas órdenes que puede proferir el juez en relación con las acciones populares : a) Orden de hacer o de no hacer; b) Condena al pago de

perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo; c) Realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible ; y d) Monto del incentivo para el actor popular.

Encuentra la Corte que no es de recibo el reparo del actor respecto de la Indemnización en favor de la entidad no culpable, en cuanto en su criterio, vulnera el debido proceso, pues si bien se observa, del contenido de la norma en mención no puede deducirse que esté excluyendo la responsabilidad de los agentes de esa institución, toda vez que la disposición se refiere precisamente a la entidad "no culpable", que además tiene a su cargo la defensa de los derechos e intereses colectivos cuya vulneración se busca reparar. De igual manera, **el legislador pretende con esta medida garantizar los recursos necesarios para que dicho organismo adelante las gestiones pertinentes destinadas a reparar los perjuicios causados a los intereses y derechos afectados como quiera que esas entidades son las encargadas de propender por la defensa y protección de éstos.**

Ahora bien, **el carácter restitutorio de las acciones populares justifica de manera suficiente**, la orden judicial de restablecer cuando ello fuere físicamente posible, la situación afectada al estado anterior a la violación del derecho. **El objetivo esencial de una acción popular es la protección efectiva de derechos e intereses colectivos, de manera que se hagan cesar los efectos de su quebrantamiento, de manera obvia, si ello es posible. Por tal motivo, es al juez a quien corresponde determinar si ese restablecimiento es factible o, si al no serlo, debe decretarse una Indemnización**, más aún, cuando la acción popular no persigue esencialmente un beneficio de tipo pecuniario.

En cuanto hace relación a la condena "in genere" prevista por la misma disposición, que a juicio del actor desconoce también el debido proceso, al requerir de un trámite incidental adicional, conforme a lo regulado por el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, se reitera lo señalado por esta Corporación, con ocasión del examen del artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, que establece la posibilidad de que el Juez que falla sobre una acción de tutela, pueda ordenar una indemnización similar con el fin de asegurar el goce efectivo del derecho fundamental vulnerado. Afirmó en esa oportunidad la Corte:

"Ningún motivo de inconstitucionalidad encuentra la Corte en el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, también acusado en este proceso, puesto que ese precepto **se limita a indicar la natural consecuencia atribuida por el Derecho, en**

aplicación de criterios de justicia a la comprobación del daño que se deriva de acción u omisión antijurídica la cual no puede ser distinta del resarcimiento a cargo de quien lo ocasionó, tal como dispone el artículo 90 de la Constitución. Considera la Corte que no es el artículo acusado el que puede tildarse de contrario a la preceptiva superior, toda vez que en él no se dispone ni autoriza que la actuación judicial se lleve a cabo de espaldas a las reglas constitucionales aludidas. Su texto en modo alguno excluye el debido proceso y más bien lo supone."

Es evidente que la brevedad de los términos establecidos por el legislador para dar trámite a las acciones populares no permite la determinación concreta de los perjuicios causados por la violación de un derecho colectivo, por lo que resulta razonable remitir al trámite incidental, la fijación del monto de tal indemnización.

En consecuencia; no prosperan los cargos de inconstitucionalidad planteados por el demandante respecto del artículo 34 de la Ley 472 de 1998.

ANEXOS: Como ejemplo de un debido estudio y CORRECTA aplicación de la Resolución 16379 de 2003 (vigente para el momento de los hechos denunciados), se anexa la resolución 82533 de 2020 emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio.

En esta decisión de la Superintendencia de Industria y Comercio, que coincide con otras muchas más sobre hechos similares (sino iguales) a los que nos ocupan, la Honorable Sala podrá concluir que en efecto la señora Juez se equivocó, primero, al fallar analizando unos hechos que NO fueron denunciados y que eran objeto de debate (contenido neto), y segundo, al NO aplicar en debida forma la Resolución 16379 de 2003 (vigente para el momento de los hechos denunciados).

Atentamente

LIBARDO MELO VEGA

CC 79266839

CEL. 3003602072

1100140030192017000461-00

CARLOS EMIR Silva <emirsilvafranquicia@gmail.com>

Jue 23/06/2022 4:45 PM

Para: Juzgado 24 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto24bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (332 KB)

APELACION INCIDENTE DE PERJUICIOS J 24 C.CTO..pdf;

Señor

Juez 24 civil del circuito

Ref.: 1100140030192017000461-00

Por medio de la presente, me permito anexar escrito con los reparos concretos del recurso de apelación interpuesto en contra del fallo del incidente proferido el día 17 de junio de la anualidad en el proceso de la referencia.

Atentamente,

Carlos Emir Silva
ABOGADO

PROFESIONALES EN DERECHO LTDA
BOGOTÁ D.C, CARRERA 28 NO. 11- 67 OF. 234
correo:emirsilvafranquicia@gmail.com

Señor
JUEZ 24 CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá, D.C.
E. S. D.

REF: EJECUTIVO 1100140030192017000461-00 DE BANCOLOMBIA S.A. VS. MP MODERPLAST S.A.S. Y NOEL ARAQUE PICO

CARLOS EMIR SILVA, abogado titulado e inscrito, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de apoderado judicial de la sociedad, **MP MODERPLAST SAS**, Nit. No. 900497089-4, con domicilio en Bogotá, D.C, representada por **NOEL ARAQUE PICO**, respetuosamente por el presente escrito, me permito en ejercicio de lo previsto en el **art. 322, Numeral, 3, inciso 2**, presentar el sustento de los reparos concretos y fundamento del recurso **APELACIÓN** interpuesto contra el fallo de primera Instancia, proferido por el despacho el pasado día 17 de Junio de 2022, en relación con el incidente de **REGULACIÓN DE PERJUICIOS**, dentro del proceso **incoado** por el **BANCOLOMBIA**, en contra del señor **NOEL ARAQUE PICO y MODERPLAST SAS**, lo cual hago en la siguiente forma.

LA DETERMINACIÓN QUE ES MATERIA DE INCONFORMIDAD:

El fallo proferido en relación con el **INCIDENTE DE PERJUICIOS**, proferido por el despacho el día 17 de junio del año en curso.

Se dijo dentro del fallo del incidente que no se demostró la sociedad como consecuencia de las medidas cautelares practicadas en este proceso que tampoco se aportó ningún documento que establezca las relaciones comerciales de ella ni las cuantías o montos que se dejaron de honrar en cuanto a sus obligaciones para con ellos que tampoco se demostró que la empresa gozara para esa época de un crédito rotativo concedido por Bancolombia, y que no pudo seguir utilizando dichos créditos y servicios que antes de la demanda le otorgaba el banco.

Además de lo expuesto también se causó daños y perjuicios por cuanto la empresa debido a esta temeraria demanda perdió sus mayores clientes entre los que se cuenta las siguientes empresas: - BAVARIA, QUALA, PRIMATELA, EL LÍDER, BERCORP, ELEBEL, PASADENA-PVC GERFOR, EL MAYORISTA, MERCADOS MODERNOS, LA CONCEPCIÓN- EL CHISPAZO, MEGAPLASTICOS, SERVIGENERALES, etc

Estas empresas representaban para MODERPLAST unas ventas anuales de \$5.000.000.000, y como se puede observar en el peritaje financiero y contable anexo al presente incidente las ventas de la empresa descendieron dramáticamente hasta que la compañía quedo en quiebra, pues al reducirse las ventas en los años siguientes, a la demanda y los Embargos, y se deduce que el objeto social, la prestación de sus servicios y sus operaciones comerciales ya no eran viables económicamente pues se empezó a trabajar a pérdida.

La dramática situación de MODERPLAST SAS, hizo que pasara de tener 30 empleados, a llegar a tener 3 empleados tratando de cumplir con las pocas ventas que tenía la compañía en el año 2019, mucho antes de la pandemia pues como se ha mencionado se perdió el 95% de la clientela, lo cual hizo insostenible el funcionamiento de la compañía, debiendo cerrar sus operaciones comerciales que venía desarrollando desde el año 2000,

La pérdida de la caída operacional que se aduce en un **53.8%** no se refleja en documentos con los cuales la empresa demuestre que tenía los vínculos comerciales y tampoco refleja el nexo de causalidad con las pérdidas declaradas ni que tengan relación con la demanda ejecutiva y las declaraciones de renta aportadas no corresponden a ese lapso y en general el dictamen pericial está desprovisto de prueba que lo respalde para probar el daño causado con la imposición de medidas cautelares, e

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD EN RELACION CON EL FALLO DEL INCIDENTE DE PERJUICIOS

1.- No tuvo en cuenta la operadora judicial que para el caso, debe tenerse en cuenta que **BANCOLOMBIA** presentó demanda Ejecutiva Singular de Mayor Cuantía, contra **MP MODERPLAST SAS**, Nit. No. 900497089-4, y el ciudadano **NOEL ARAQUE PICO**, para la ejecución de un pagare por la suma de **\$692.371.322 MCTE**, según se adujo en el libelo de la demanda responden al monto de desembolso autorizado por dicho banco y que correspondía al pagare materia de ejecución.

En el curso del proceso se demostró que tal hecho no fue cierto, y se probó a cargo de la parte demandada, que el pagare objeto de este proceso, suscrito por la compañía **MODERPLAST SAS**, se firmó con el fin de garantizar una obligación por la cantidad de **\$4.078.314 MCTE**, que corresponden al monto de desembolso autorizado por dicho banco para este crédito, y no la suma de **\$692.371.322 MCTE**, como se expresó erradamente en la demanda.

Se demostró igualmente que la parte demandada pagó las cuotas más los intereses, correspondientes al pagare y el total de la deuda por la cantidad de **\$4.078.314 MCTE**, conforme la corroboró el operador judicial en el curso del proceso, claro está, con las pruebas pertinentes y conducentes arrojadas al proceso, quedando plenamente establecido que no procedía la ejecución con el pagare obrante dentro del proceso

Se demostró que la deuda correspondiente al **PAGARE**, que fue objeto de ejecución por parte de **BANCOLOMBIA**, fue **CANCELADA**, y se estableció en el grado de certeza que se estaba ejecutando por un crédito que ya fue pagado como se demostró con el **PAZ Y SALVO**, expedido por el Banco, en relación con este pagare y el valor de esta deuda; así como las demás pruebas conducentes y pertinentes.

BANCOLOMBIA, fue quien creó el título valor denominado **PAGARÉ**, materia de la ejecución y si observamos las firmas contenidas en el documento objeto de la ejecución podemos ver con meridiana claridad que contiene la firma del Sr. **NOEL ARAQUE**, y demás deudores, únicamente, la primera de ellas en su condición de representante legal de la firma **MP MODERPLAST S.A.S**, y la segunda en su condición de persona natural.

Es claro que en este caso el pagare fue llenado al arbitrio del tenedor, en este caso el **BANCOLOMBIA**, excediendo los límites de la **CARTA DE INSTRUCCIONES**, y por tanto hubo un **EXCESO**, en el uso de esas facultades o atribuciones del **BANCOLOMBIA**, a la hora de llenar ese pagare, y eso fue reconocido este

despacho, al momento del fallo, ratificado en segunda instancia por el **Tribunal Superior de Bogotá**, quien confirmó la sentencia.

De suerte que en este caso Bancolombia colocó en movimiento el aparato jurisdiccional del Estado demandando por vía ejecutiva a **MODERPLAST SAS**, y los ciudadanos, **NOEL ARAQUE y BLANCA MARY MORALES** con fundamento en un título valor que ya había sido cancelado y en exceso a las atribuciones conferidos por el subscriptor, actuando de mala fe y fue por ello que la acción fracasó, y no cabe duda alguna que utilizó su **POSICIÓN DOMINANTE** en un claro **ABUSO DEL DERECHO**, por parte de **BANCOLOMBIA**.

Debido a lo anterior, la parte demandante Bancolombia y el Cesionario de tales derechos, en este caso **CENTRAL DE INVERSIONES SAS (CISA SAS)**, fueron condenados al pago de daños y perjuicios, y tal y como lo establece el artículo 1613 y 1614 del Código Civil, la indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que se haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor.

Para el caso **Bancolombia** no solamente realizó esta demanda en contra de la compañía **MODERPLAST**, sino que además **embargó la mayor parte de sus bienes**, produjo medidas cautelares sobre las **cuentas corrientes de la empresa**, lo cual impidió el uso normal de las mismas, no solo para efectuar los pagos que ellos realizaban en el giro ordinario de sus negocios, sino que además estas cuentas **fueron bloqueadas** para el pago de dineros de todos sus acreedores hasta el punto que los dineros que ingresaban a la compañía fueron embargados produciéndose un grave daño y perjuicio para la compañía demandada.

Es evidente, que se **produjo el daño**, no solo con la demanda sino con las medidas cautelares ordenadas por este operador judicial, y para ello no había que aportar pruebas nuevas, pues las pruebas reposan en el mismo expediente, y es evidente que al haber este mismo juzgado ordenado y practicado medidas cautelares pedidas por la parte actora, ello inmensos daños y perjuicios, por cuanto ya no pudo seguir utilizando dichos créditos y servicios que antes de la demanda le otorgaba el Bancolombia quien fue el ejecutante sino los demás bancos en los cuales igualmente decretó y practico medidas cautelares.

SEGUNDO REPARO AL FALLO.

Para demostrar en este caso los perjuicios ocasionados a la parte incidentante, esta presento un **DICTAMEN PERICIAL**, que constituye un medio de prueba válido conforme a la ley y a lo señalado en el C.G.P, para este caso **Peritaje financiero contable** elaborado por el Perito Financiero **JUAN CARLOS MENDOZA ZAMORA**, C.C. No. 79.296.753 de Bta, miembro de la Sociedad Colombiana de Economía Forense, que cuenta con una experiencia probada en el mercado por más de 8 años, con los anexos documentales que soportan dicho peritaje, de pérdidas y por tanto lucro cesante de **MODERPLAS SAS**, dictamen pericial que fue desechado y no tenido en cuenta de forma arbitraria por el juzgado, y allí estriba mi inconformidad dado que en dicho dictamen se expresa lo siguiente:

V. OBJETO DEL DICTAMEN PERICIAL

Estructuración y elaboración de un Dictamen Pericial de carácter Económico y Financiero en donde se solicita la respectiva peritación como sustento probatorio de *un incidente para regulación de perjuicios*, dentro del proceso iniciado por el Banco **BANCOLOMBIA**, en contra del señor **NOEL ARAQUE PICO y MODERPLAST SAS**, por cuenta de la injustificada acción ejecutiva del Banco Comercial **BANCOLOMBIA** que causó graves perjuicios económicos, operacionales y comerciales a la empresa **MP MODERPLAST SAS**, en razón de que las medidas

cautelares, embargos e interrupción del crédito, ocasionaron graves perjuicios económicos a la empresa demandada llevándola prácticamente al cierre.

VI. REFERENTES CONCEPTUALES DE LA DETERMINACIÓN DE LOS PERJUICIOS MATERIALES

Tal como se requiere en el dictamen, los fundamentos para el cálculo y liquidación de daños y perjuicios responden a lineamientos legales establecidos. Para el caso en concreto se deben determinar los perjuicios materiales convencionales y especialmente los perjuicios. Para el efecto hay que tener en cuenta, que los daños deben ser reparados, en lo posible, completamente. En palabras de la Corte Constitucional: *"el resarcimiento del perjuicios, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado, mas no puede superar ese límite"*.

6.1. Perjuicios Materiales.

Los perjuicios materiales son aquellos que atentan contra bienes o intereses de tipo económico que son susceptibles de valoración. En palabras del Honorable Magistrado de la Corte Constitucional, Dr. Juan Carlos Henao, son; *"medibles o mensurables en dinero"*. Dentro de la subclasificación que la Ley ha realizado sobre los perjuicios en concreto se observa la existencia de 2 tipos: daño emergente y lucro cesante⁴. Los artículos 1613 y 1614 del Código Civil Colombiano, establecen la adopción dicha clasificación. Así lo ha reconocido expresamente el Consejo de Estado cuando dice:

"En relación con la cuantificación de los daños materiales, en primer lugar se observa que estos se clasifican como emergentes y como lucro cesante. En los primeros se comprenden los intereses patrimoniales actuales que han sido afectados con el hecho del cual se deriva la responsabilidad; en los segundos, el interés o la utilidad futura que por la misma razón el afectado dejará de percibir".

Ambos conceptos son objeto de la reparación bajo el sistema legal colombiano, tanto en el campo contractual como en el extracontractual, (Arts. 1613 y 1614 C.C.)"

6.2. Daño Emergente.

El daño emergente se da *"cuando un bien económico (dinero, cosas, servicios) salió o saldrá del patrimonio de la víctima"*. El daño emergente produce un desembolso que bien puede ser presente o futuro, en suma, una salida del patrimonio. En este sentido el Código Civil dispone:

ARTICULO 1613. *"La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provenga de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento"*.

ARTICULO 1614. *"Entiéndase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento"*.

VII. CIRCUNSTANCIAS Y CONTEXTO FACTICO DEL HECHO DAÑOSO

PRIMERO. En el año de 2017, el Banco Comercial **BANCOLOMBIA** presentó demanda Ejecutiva Singlar de Mayor Cuantía, en contra de la empresa **MP MODERPLAST SAS**, con Nit. No. 900497089-4, y el señor **NOEL ARAQUE PICO**, con el fin de cobrar un pagaré por la cuantía de **\$692.371.322** MCTE, según se reclama en la demanda.

SEGUNDO. En el transcurso del proceso ejecutivo se pudo demostrar que la reclamación no era cierta. Se probó por parte de la demandada, que el pagare objeto de este proceso, suscrito por la compañía **MODERPLAST SAS**, Nit. No. 900497089-4, se firmó con el fin de garantizar una obligación por la cantidad de \$4.078.314 MCTE, que corresponden al monto de desembolso por el Banco Comercial **BANCOLOMBIA** y ningún momento la suma de \$692.371.322 M/Cte., como se reclamó temerariamente en la demanda. La deuda correspondiente al pagaré, que fue objeto de ejecución por parte de **BANCOLOMBIA**, había sido pagada y como se demostró con el paz y salvo, expedido por la propia entidad financiera.

TERCERO. En este caso, la demandada **MODERPLAST SAS**, canceló las cuotas de capital más los intereses, correspondientes al pagaré objeto del proceso, que se describe con el Consecutivo asesor No. 00186, y que corresponde a la solicitud No. 00000000000439829-01, y que tiene un número de código de Barras No-. L 0000000900497089002001, por el valor de valor \$4.078.314 M/Cte., Se pudo probar que el pago de ese crédito carecía de fuerza ejecutiva.

CUARTO. La injustificada acción ejecutiva del Banco Comercial **BANCOLOMBIA** causó graves perjuicios económicos, operacionales y comerciales a la empresa **MP MODERPLAST SAS**, teniendo en cuenta que las medidas cautelares y la interrupción del crédito ocasionaron una interrupción de la operaciones de la empresa demandada llevándola prácticamente al cierre. Se destaca la importancia de la función vital del crédito en el desarrollo y mantenimiento de la empresa. Así las cosas, la demandante, el Banco Bancolombia y el Cesionario de tales derechos, **CENTRAL DE INVERSIONES SAS (CISA SAS)**, fueron condenados al pago de daños y perjuicios.

QUINTO. La acción ejecutiva injustificada del Banco **BANCOLOMBIA**, tuvo que ver con la imposición de medidas cautelares en contra de la compañía **MODERPLAST**, tales como el embargo de sus bienes y sobre las cuentas corrientes de la empresa, lo cual interrumpió la operación de la empresa en materia de pagos y obligaciones en el giro ordinario de los negocios. Las cuentas fueron bloqueadas en el pago de acreedores, hasta el extremo que los dineros que ingresaban a la compañía fueron embargados produciéndose un grave daño y perjuicio para la compañía demandada.

VIII. ESTIMACION CUANTIFICADA DEL PERJUICIO PATRIMONIAL

La estimación de daños y perjuicios se fundamentan en el proceso de la investigación de las fuentes y soporte documentales que se acreditan el presente informe pericial. Conforme los *artículos 206 y 226 del Código General del Proceso*, se estima la indemnización de los Daños y perjuicios sufridos por afectado discriminados en los siguientes conceptos:

Cuantificación del Lucro cesante Consolidado del resultado operacional

La Cuantificación del Lucro cesante Consolidado del resultado operacional tiene que ver con caída operacional del 53.58 % en las utilidades, es decir \$ 264.456.000 M/Cte., soportados sobre papeles comerciales y su correspondiente contabilidad, descrito por los Estados Financieros comparativos de os años fiscales 2017 -2017, elaborados por el contador público titulado de la empresa **MP MODERPLAS SAS**., el profesional **HENRY BARAJAS**, utilizando para ello el análisis horizontal financiero. Se destaca que desde el segundo trimestre del año 2017 se empiezan a generar pérdidas para la empresa **MP MODERPLAS SAS** hasta la fecha.

Lucro cesante Consolidado del resultado operacional por la suma de:

DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL PESOS M/CTE. (**\$ 264.456.000 M/Cte.**)

CUANTIFICACIÓN DEL LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

Por cuenta de la inactividad operacional y comercial de la empresa **MP MODERPLAST SAS.**, causada por el Banco **BANCOLOMBIA**, que de manera injustificada generó un perjuicio a la demandada, toda vez que no pudo ejercer la actividad empresarial desde el segundo trimestre del años fiscal 2017 hasta la fecha, es decir primer semestre del 2020. Para cuantificar el perjuicio, es menester acudir a la orientación jurisprudencial del Honorable **Consejo de Estado**, quien en un asunto similar consideró que la privación del uso de los activos de la empresa y que es equivalente al interés civil (6% anual) del avalúo, multiplicado por el número de meses de inmovilización; cuya suma resultante debe ser debidamente actualizada.

Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 12 de septiembre de 2002. Radicación número: 13001-23-31-000-1995-00045-01(13395). **Jaime Francisco Martínez Pinilla vs DAS. C.P. Dr. Ricardo En total Hoyos Duque.**

En este caso el horizonte de tiempo del perjuicio es de 36 en total que corresponden a la afectación sobre los activos reales de la empresa de 6 meses del 2017, 12 meses del 2018, 12 meses del año 2019, y 6 meses del 2020. Lo anterior busca resarcir la pérdida aproximándose a la situación económica actual de la empresa **MP MODERPLAS SAS.**

El procedimiento de tasación de los perjuicios ocasionados por la indisponibilidad de los bienes por cuenta de la interrupción operacional de la empresa a cerrársele el crédito, es decir que la actividad empresarial no pudo realizar su actividad lucrativa, el cual esta ceñido a un precedente judicial. Asimismo, en sentencia del 19 de julio de 2000, en un caso similar (Expediente No. 13.244), se precisó que sobre *“un capital inmovilizado... puede otorgarse como indemnización por lucro cesante, el interés corriente del 6% anual, que hubiera producido el capital que se ha visto paralizado a causa del daño. El lucro cesante consolidado, corresponde al tiempo transcurrido desde la ocurrencia del daño hasta la fecha de la liquidación.”*

Es decir, desde el mes de julio de 2017 hasta el mes de julio de 2020, que cubre el horizonte de tiempo de la inactividad empresarial.

De acuerdo a la jurisprudencia citada se tiene que la formula a aplicar es:

Capital x tasa de interés anual del 6% (mensual 0.5%) x número de meses.

En este caso el Capital corresponde al valor de los activos a fecha de 2017 cuando se presenta el evento dañoso y se genera la inactividad. Como se puede ver de los estados financieros del año fiscal 2017, el valor total de los activos era **de MIL CUATROCIENTOS OCHENTA MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL PESOS M/CTE., (\$1.480.687.000 M/Cte.),** con un interés mensual específico de 0,004867 (o Interés: 0.5%).

Aplicada la fórmula matemática utilizada para el efecto, el lucro cesante para este rubro en particular consolidado corresponde a:

Capital x tasa de interés anual del 6% (mensual 0.5%) x número de meses (36 meses).

Capital: \$1.480.687.000 M/Cte.

Interés: 0.5% mensual.

Horizonte de tiempo de afectación a liquidar: 36 meses.

$I = \$1.480.687.000 \text{ M/Cte} \times 0.5\% \times 36 = \$259.434.130.$

DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL CIENTO TREINTA PESOS M/CTE., (\$259.434.130.).

Lucro cesante consolidado por el valor inactividad de los activos empresariales: **DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL CIENTO TREINTA PESOS M/CTE., (\$259.434.130.).**

IX. CONSOLIDADO DE LUCRO CESANTE

Lucro cesante Consolidado del resultado operacional por la suma de: **DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL PESOS M/CTE. (\$ 264.456.000 M/Cte.).**

Lucro cesante consolidado por el valor inactividad de los activos empresariales: **DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL CIENTO TREINTA PESOS M/CTE., (\$259.434.130.).**

Total Lucro cesante consolidado: **QUINIENTOS VEINTI TRES MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA MIL CIENTO TREINTA PESOS M/CTE., (\$523.890.130).**

Es evidente que la señora juez cometió un error grave en la apreciación y valoración de la prueba pericial, dado que no la analizo a fondo, y exigió para el incidente, que el perito **hubiese presentado una serie de documentos que para el efecto son innecesarios**, dado que para ello es que se acude al perito, quien es un profesional en la materia del peritaje, esto es asuntos financieros y contables, y se sustentó como es natural en tales documentos correspondientes a la empresa perjudicada, tal y como lo expreso en dicho acápite, y es evidente que esto lo permite la ley, precisamente por el hecho que *“La pericia (del latín peritia) es la habilidad, sabiduría y experiencia en una determinada materia. Se trata de un especialista que suele ser consultado para la resolución de asuntos técnicos, artísticos y demás que se entiende que el juez no conoce a cabalidad, por cuanto no es su especialidad”*.

La pericia es el medio probatorio con el cual se intenta obtener, para el proceso, un dictamen **fundado en especiales conocimientos, técnicos**, contables, tributarios y financieros, que permiten realizar una valoración adecuada de unos documentos que se presumen auténticos, ciertos, verídicos y ajustados a la realidad, en este caso en el que el perito menciona que analizo la **CONTABILIDAD DE LA EMPRESA**, los estados financieros y los documentos comerciales de ella, y por tanto si así lo hizo, merecen plena credibilidad, y no se requería en este caso como lo dice la operadora de instancia de otros documentos o elementos de prueba, para llegar al convencimiento, no solo de los perjuicios causados con la demanda, las medidas cautelares y demás, sino que se deduce con meridiana claridad que con base en ellos fue que realizo la liquidación de los mismos motivo por el cual no debió desconocer el a quo dicha prueba, sino darle plena credibilidad, más cuando se observa en el expediente, que **dicha prueba no fue objetada por la contraparte**, no fue **tachada de falsa**, no fue objetada por error grave, es decir que tácitamente, al no ser objetada ni tachada por la parte actora, fue aceptada.

Para el caso, tenemos que la prueba **PERICIAL** aportada, cumple con todos estos requisitos, pue allí se establece con precisión en qué consistió el perjuicio; cuando ocurrió, cuál es la razón para que su resarcimiento, y porque se afectó el goce efectivo del derecho fundamental de la propiedad y la actividad comercial; cuál es el hecho o acto que dio lugar al perjuicio; cuál **la relación de causalidad entre la**

acción del agente y el daño causado y cuáles serán las bases sobre las que se efectuó la pericia explicitando que se realizó sobre base estrictamente Contables, y tributarias, y para que caso de quien lo efectuó acredite suficientemente su condición, y la calidad de experto en el tema, relacionando varios de trabajos periciales similares realizado sobre estos asuntos, y que debieron ser tenidos en cuenta por el señor operador judicial.

El **Peritaje financiero contable** elaborado por el Perito Financiero **JUAN CARLOS MENDOZA ZAMORA**, C.C. No. 79.296.753 de Bta, miembro de la Sociedad Colombiana de Economía Forense, que cuenta con una experiencia probada en el mercado por más de 8 años, con los anexos documentales que soportan dicho peritaje, de pérdidas y por tanto lucro cesante de **MODERPLAS SAS**

Por cuenta de la inactividad operacional y comercial de la empresa **MP MODERPLAS SAS.**, causada por el **Banco BANCOLOMBIA**, que de manera injustificada generó un perjuicio a la demandada, toda vez que no pudo ejercer la actividad empresarial desde el segundo trimestre del años fiscal 2017 hasta la fecha, es decir primer semestre del 2020. Para cuantificar el perjuicio, es menester acudir a **la orientación jurisprudencial del Honorable Consejo de Estado**, quien en un asunto similar consideró que la privación del uso de los activos de la empresa y que es equivalente al interés civil (6% anual) del avalúo, multiplicado por el número de meses de inmovilización; cuya suma resultante debe ser debidamente actualizada.

Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 12 de septiembre de 2002. Radicación número: 13001-23-31-000-1995-00045-01(13395). Jaime Francisco Martínez Pinilla vs DAS. C.P. Dr. Ricardo En total Hoyos Duque.

En este caso el horizonte de tiempo del perjuicio es de 36 en total que corresponden a la afectación sobre los activos reales de la empresa de 6 meses del 2017, 12 meses del 2018, 12 meses del año 2019, y 6 meses del 2020. Lo anterior busca resarcir la pérdida aproximándose a la situación económica actual de la empresa **MP MODERPLAS SAS.**

El procedimiento de tasación de los perjuicios **ocasionados por la indisponibilidad** de los bienes por cuenta de la interrupción operacional de la empresa a cerrársele el crédito.

Es evidente que el perito analizo el decrecimiento de la compañía en cuanto a operaciones comerciales y económicas, basado en el análisis de los informes financieros y la contabilidad de la empresa, y no se le podía exigir además porque la norma no lo señala que deba anexar todos y cada uno de los documentos que el observo y analizo, pues si así fuese, que objetivo tiene el trabajo del perito, pues en ultimas su función es hacer ese análisis por cuenta propia, revisar los documentos, la contabilidad, los informes financieros, las declaraciones de renta y demás y plasmar sus conclusiones en el dictamen pericial, y eso fue lo que se hizo en este caso sumado a que realizo otro análisis como fue el de perjuicios **ocasionados por la indisponibilidad** de los bienes por cuenta de la interrupción operacional de la empresa a cerrársele el crédito, y para ello dio la debida explicación sobre tales actos, y por tanto el análisis que debió realizar la operadora judicial, no fue que documentos presento la empresa para demostrar el perjuicio, sino ir al fondo del dictamen pericial, y analizar el informe y las conclusiones del perito, que en este caso no se hizo, motivo por el cual el fallo debe ser revocado.

TERCER REPARO AL FALLO

No hubo Contradicción del dictamen (Art. 228 C.G.P.)

Si bien la norma lo permite, en este caso no hubo contradicción al dictamen,

Es evidente, que si la operadora Judicial, no tuvo en cuenta que el dictamen, no fue objetada, no fue controvertido, ni la parte actora presento otro peritazgo, para controvertir el presentado a instancia del incidentante

Como vemos, en el **CGP**, expresa, que en ningún caso habrá lugar a trámite especial de objeción del dictamen por error grave, lo significa que en ese caso, la única forma para haber impugnado el dictamen era haber aportado, uno nuevo por la contraparte, mediante el cual se hubiese demostrado la falla, o la equivocación

En este caso no hubo refutación, que en sentido general, es ***“la prueba que se ofrece en contra de la prueba del adversario con el fin de desestimar su valor”***.

En este sentido general la prueba de refutación atiende exclusivamente a su finalidad: refutar, contradecir o impugnar, independientemente del momento y particularidades en que se ofrezca, pero en este caso no se presentó objeción ni refutación alguna por parte de los incidentados, motivo por el cual al no haber habido oposición no daba lugar a las razones controversiales que encontró la falladora de instancia.

CUARTO REPARO AL FALLO

Disposiciones del juez respecto de la prueba pericial (Art. 229 C.G.P.)

Si la señora juez de conocimiento, observo alguna duda, o requería ahondar en el informe pericial presentado como prueba, **debió decretar el Interrogatorio del perito**, no solo por ello, sino porque fue solicitado por el suscrito, al momento de presentar el incidente, a fin que el perito en la audiencia, pudiera aportar la información adicional, o absolviera las dudas de la Juez, lo cual se hace sobre el contenido del dictamen, e incluso debió decretar el testimonio interrogatorio del contador de la compañía señor Dr. **HENRY BARAJAS**, C.C. No. 19.470.413, pero no lo hizo, cuando su obligación a pesar de que el dictamen no fue objetado, era el de haber recibido tales declaraciones, con el fin de indagar sobre los documentos, los informes financieros y contables que sirvieron de base para efectuar el dictamen pericial, motivo por el cual solicito amablemente al tribunal, en el curso de la segunda instancia se sirva decretar la declaración y testimonio de estas personas, para que sustenten el dictamen tantas veces mencionado.

QUINTO REPARO AL FALLO

La **Corte Constitucional** ha dicho que: ***“las pruebas judiciales son los medios señalados por el legislador para crear en el juzgador la certeza o el convencimiento sobre la verdad de los hechos que son materia de los procesos respectivos, con el fin de que el mismo aplique al ordenamiento positivo a los casos concretos”***. Por su parte la **Sala de Casación civil, agraria, comercial y de familia de la Corte Suprema de Justicia** dice: ***“el fin de la prueba es, entonces, llevar a la inteligencia del juzgador la convicción suficiente para que pueda decidir con certeza el asunto materia del proceso”***.

La importancia de la prueba radica en su gran funcionalidad, esta sirve como herramienta para que el Juez cumpla con los fines designados por la Constitución, y ante el hecho, que se requiere ineludiblemente la prueba para demostrar los hechos que han de servir de sustento a la aplicación del derecho; y el juez no está llamado a subsanar la falta de pruebas con el mero conocimiento privado o personal que tenga de la situación fáctica, sino que debe, **acudir a la prueba pericial**, que

fue lo que se hizo en este caso, pero contrariamente la Sra Juez, en lugar de acogerla, la desestimo.

Como lo expresan algunos doctrinantes, del derecho probatorio lo que no esté probado en el mundo del proceso no puede existir, para el mundo judicial, pero cuando esta existe, como en este caso, debe acogerse plenamente, porque es la única forma de garantizar el debido proceso y específicamente el derecho de defensa de los asociados envueltos en un asunto de carácter judicial. Las pruebas son en sí, una vez practicada claro que admiten controversia, pero en este caso no fue objetada, y si no fue objetada, pues debió dársele plena credibilidad.

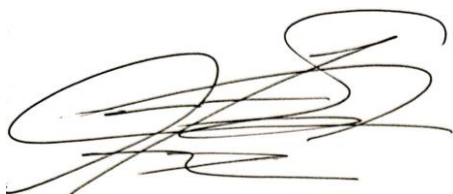
PRUEBAS

Solicito a los honorables magistrados, decretar los testimonios o interrogatorios, tanto de perito como del contador de la compañía que se relacionan a continuación, debido a que en el curso del incidente y practica de prueba se negó dicha prueba, a pesar que fueron solicitadas por el suscrito, al momento de presentar el incidente, a fin que el perito en la audiencia, pudiera aportar la información adicional, o absolviera las dudas de la Juez, lo cual se hace sobre el contenido del dictamen, pero el a quo no lo hizo, cuando su obligación a pesar de que el dictamen no fue objetado, era el de haber recibido tales declaraciones, con el fin de indagar sobre los documentos, los informes financieros y contables que sirvieron de base para efectuar el dictamen pericial, motivo por el cual solicito amablemente al tribunal, en el curso de la segunda instancia se sirva decretar la declaración y testimonio de estas personas, para que sustenten el dictamen tantas veces mencionado.

a.- Testimonio del Perito Financiero **JUAN CARLOS MENDOZA ZAMORA**, C.C. No. 79.296.753 de Bta, miembro de la Sociedad Colombiana de Economía Forense, a fin de que ratifique, aclare y sustente el anterior peritaje, y nos brinde toda la información peor el evaluado para extraer el Lucro Cesante, y la perdida de la empresa, y apreciar la forma como lo consolido finalmente. Dirección Carrea 10 No. 97 A/ 13, Torre B, of. 202 de la ciudad de Bogotá.

b. Testimonio del Contador de la empresa, **MP MODERPLAST SAS**, Dr. **HENRY BARAJAS**, C.C. No. 19.470.413 a fin que ratifique, aclare y sustente la contabilidad de la compañía, los balances presentados por el contador, las declaraciones de renta de la empresa, y demás información sobre las operaciones de la sociedad afectada, sus clientes, sus ingresos, las ventas de la empresa y demás información con la cual se permita ratificar o aclarar la información vertida en el peritaje anexo, dado que este se hizo con la información por el brindada y los balances por el suscritos de la compañía. Dirección Cra. 28 No. 11/ 67, oficina 234, de la ciudad de Bogotá. D.C

Cordialmente,



CARLOS EMIR SILVA
C.C. No. 79.357.215
T.P. No. 63.710 del C.S.J