

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LOZANO RICO RV: 11001310300620190027201-
Sustentación del Recurso de Apelación Sentencia - Demandantes**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 26/09/2022 10:48

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@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: Gerencia R&F Consultores Legales <andres@rojasyflorezconsultoreslegales.com>

Enviado: lunes, 26 de septiembre de 2022 10:43 a. m.

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

Cc: Notificaciones <notificaciones@velezgutierrez.com>; juridico@estarter.com <juridico@estarter.com>; gerencia@estarter.co <gerencia@estarter.co>

Asunto: 11001310300620190027201- Sustentación del Recurso de Apelación Sentencia - Demandantes

Honorable Magistrada Ponente

AIDA VICTORIA LOZANO RICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA- SALA CIVIL

E. S. D.

N° de Proceso: 11001310300620190027201

Demandantes: Luis Carlos Osorio Guevara y otros

Demandados: Estarter S.A.S.

SBS Seguros Colombia S.A.

Johana Catherine Ibagué Rey

Carlos Alberto Ibagué Pinzón

Asunto: Sustentación del Recurso de Apelación

ELKIN ANDRÉS ROJAS NÚÑEZ, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía N° 80.736.638 de Bogotá, tarjeta profesional de abogado N° 165.100 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliado en esta ciudad, actuando en nombre y representación de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, acudo respetuosamente a su despacho y mediante el presente mensaje de datos y su archivo adjunto en formato PDF, SUSTENTO EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto contra la sentencia proferida por el Juzgado 6 Civil del Circuito de Bogotá, el día 09 de junio de 2022.

Solicito acusar recibo del presente correo y sus archivos adjuntos.

De la Honorable Magistrada

Elkin Andrés Rojas Núñez
Apoderado Parte Demandante



Honorable Magistrada Ponente
AIDA VICTORIA LOZANO RICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA- SALA CIVIL
E. S. D.

Nº de Proceso: 11001310300620190027201

Demandantes: Luis Carlos Osorio Guevara y otros
Demandados: Estarter S.A.S.
SBS Seguros Colombia S.A.
Johana Catherine Ibagué Rey
Carlos Alberto Ibagué Pinzón

Asunto: Sustentación del Recurso de Apelación

1

ELKIN ANDRÉS ROJAS NÚÑEZ, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía N° 80.736.638 de Bogotá, tarjeta profesional de abogado N° 165.100 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliado en esta ciudad, actuando en nombre y representación de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, acudo respetuosamente a su despacho y mediante el presente escrito **SUSTENTO EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto contra la sentencia proferida por el Juzgado 6 Civil del Circuito de Bogotá, el día 09 de junio de 2022, en los siguientes términos:

I. PETICIÓN OBJETO DE RECURSO

El recurso tiene como objeto se revoque parcialmente la sentencia apelada en el sentido de:

1. Que se declare solidariamente responsable a la aseguradora SBS Seguros por los daños y perjuicios causados a los demandantes hasta el monto del límite asegurado.
2. Como consecuencia de la declaración de responsabilidad de los demandados, se condene al pago del lucro cesante debidamente demostrado, ay que no existe incompatibilidad con la pensión de sobrevivientes.
3. Se mantenga incólume la declaratoria de responsabilidad de los demandados, no obstante, se declare que la víctima fatal peatón no ejercía actividades de carácter peligroso y no contribuyó a la generación del hecho dañino, ya que el accidente se generó por la imprudencia, impericia, falta al deber objetivo de cuidado, exceso de velocidad, desatención de las normas de tránsito y desprecio por la vida del conductor del vehículo, por lo tanto, **no hay concurrencia de culpas**.

II. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

La sustentación de apelación que aquí nos convoca, versará sobre los reparos puntuales expresados oportunamente al despacho de primera instancia al momento en el que se interpuso el recurso de alzada contra la sentencia, los cuales en su oportunidad denominamos así;

- a. La sentencia desconoció el material probatorio debidamente recaudado dentro del proceso, en cuanto a la vigencia y validez del contrato de seguro con la sociedad SBS Seguros Colombia S.A
- b. No se desvirtuó la presunción culpa de los demandados por el hecho de ejercer una actividad de carácter peligroso y tampoco se acreditó alguna causal eximente de la responsabilidad, no hay concurrencia de culpas por el actuar de la víctima.
- c. Jurisprudencialmente está zanjada la discusión respecto a que no es incompatible el lucro cesante con el pago de una pensión por sobreviviente y, por lo tanto, los demandados deben ser condenados a resarcir este daño causado.



DESARROLLO DE LOS REPAROS

A. La sentencia desconoció el material probatorio debidamente recaudado dentro del proceso, en cuanto a la vigencia y validez del contrato de seguro con la sociedad SBS Seguros Colombia S.A

1. El seguro de responsabilidad civil tiene por objeto mantener indemne el patrimonio del asegurado, quien lo contrata con la finalidad de precaverse contra las consecuencias de sus actos, de ahí que el asegurador asuma la obligación de indemnizar los perjuicios que este cause con motivo de determinada responsabilidad y se libere de tal compromiso pagando al asegurado la indemnización estipulada, por ser éste el acreedor.
2. En este caso se ha demostrado la responsabilidad del señor Carlos Alberto Ibagué Pinzón y el daño causado a los demandantes, y en virtud de que para la fecha del accidente entre la sociedad demandada Estarter S.A.S y la aseguradora **SBS Seguros Colombia S.A** existía un contrato vigente que amparaba entre otros riesgos la responsabilidad civil extracontractual, por lo tanto, la Aseguradora está llamada a responder.
3. Para la fecha de ocurrencia del siniestro, se encontraba vigente la póliza de responsabilidad civil extracontractual para vehículos Nro. 001-306-1001010 expedida por **SBS Seguros Colombia S.A**.
4. La sentencia apelada, indica que por el hecho de no haberse pagado la prima **que se pactó por cuotas** del contrato de seguros por parte de Estarter S.A.S, este se terminó y por lo tanto no tiene la obligación de responder por los daños acontecidos.

Al respecto, **pretermitió** la sentencia el abundante material probatorio que se recopiló y que dejaba ver sin lugar a equívocos que **SBS Seguros Colombia S.A** si tiene la obligación de responder por los perjuicios causados a los demandantes, veamos:

- a. **Confesión del Representante Legal de SBS Seguros Colombia SA**, al absolver el interrogatorio de parte, en el cual reconoció que SBS Seguros Colombia SA solamente hasta el mes de **enero del año 2018**, comunicó e informó que la supuesta terminación del contrato de seguro, por el supuesto no pago de la prima o de los plazos que otorgó para tal fin a la empresa Estarter SAS.
- b. **Confesión del Representante Legal de SBS Seguros Colombia SAS**, al negarse a responder las preguntas asertivas realizadas por el demandante, y específicamente las relacionadas con la vigencia del contrato de seguro y la comunicación que entregó acerca de la supuesta terminación del contrato, **siete (7) meses después** de haber ocurrido el supuesto no pago y el siniestro reclamado.
- c. **Confesión del Representante Legal de SBS Seguros Colombia SAS**, al reconocer que la aseguradora con posterioridad a la mora en el pago de la prima por Estarter SAS, otorgó voluntariamente **un plazo adicional** para el pago, el cual dividió en cuotas periódicas que el tomador debía **pagar incluso con posterioridad a la ocurrencia del siniestro**, es decir, 29 de septiembre de 2017. Es decir, para esa fecha el contrato de seguro estaba vigente.
- d. Todos los documentos, interrogatorios y testimonios, permitieron concluir que SBS Seguros Colombia SAS, **otorgó al tomador de la póliza Estarter S.A.S un plazo** para el pago por cuotas de las primas del contrato de Seguro, lo que significó que para el día **29 de septiembre de 2017** fecha de ocurrencia del siniestro, el contrato de Seguro NO TERMINÓ de forma automática como lo señala el artículo 1068 de Código de Comercio, esto solamente vino a ocurrir en el mes de **enero del año 2018**, fecha en la cual **SBS Seguros Colombia SAS** informó de la terminación **RETROACTIVA** del contrato de seguros.
- e. La terminación del contrato de seguro no puede ser RETROACTIVA, y solamente opera desde



el momento en el cual la aseguradora percibe que no recibió el pago de la prima o de los plazos que otorgó voluntariamente y le comunicó al asegurado su decisión, es decir, **desde el mes de enero del año 2018.**

- f. SBS Seguros Colombia SAS al haber **otorgado** un **plazo** a **Estarter S.A.S** para el pago de la prima con posterioridad a la mora, decidió renunciar a su derecho a dar por terminado el contrato de seguro de forma automática **en esa fecha**, y ello significó que mientras el plazo de pago estuviere vigente, la póliza también, implicando su deber de responder en caso de la ocurrencia o materialización del riesgo amparado, como en efecto ocurrió.
- g. SBS Seguros Colombia SAS **pretende alegar su propia culpa** (en haber otorgado un plazo adicional para el pago de la prima después de la mora) para eximirse de responder.

3

Lo anterior, teniendo en cuenta que la Carta Política, en su artículo 333, reconoce la libertad contractual y la **autonomía privada** en materia de contratación, estas son condicionadas al deber de enmarcarse dentro de los límites del bien común, pues, considera que los actos que de tal libertad y discrecionalidad se desprendan, no pueden ser arbitrarios y violatorios del interés público proclamado. De este modo, solo si la iniciativa privada responde al interés general y bien común, tendrá el respaldo legal ante cualquier adversidad que llegase a surgir de los negocios jurídicos celebrados, de lo contrario, será objeto de las sanciones legales que estén consagradas para ello.

Particularmente, y por interesar a este caso, en lo que respecta a la actividad aseguradora, entendida como aquella que ejerce una persona jurídica que tiene como fin prestar un servicio público de previsión a cambio de una contraprestación en dinero; se tiene que, por la naturaleza contractual y comercial que irradia, las relaciones que puedan surgir entre estas y los usuarios, se hagan a través de un contrato de seguro.

Sobre el contrato de seguro cabe señalar que el artículo 1036 del Código de Comercio, modificado por el artículo 1 de la Ley 389 de 1997, lo define como un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva, el cual se perfecciona una vez el asegurador suscribe la póliza. No obstante, la Corte Constitucional, en la sentencia C-269 de 1999, recopiló una noción jurídica expuesta en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual lo define así:

*“Aun cuando el Código de Comercio vigente en el país desde 1.972 no contiene en el Título V de su Libro Cuarto ninguna definición expresa del contrato de seguro, lo cierto es que con apoyo en varias de las disposiciones que de dicho Título hacen parte, y de modo particular en los artículos 1037, 1045, 1047, 1054, 1066, 1072, 1077 y 1082, bien puede decirse, sin abondar desde luego en mayores detalles técnicos, para el caso impertinentes, que es aquél negocio solemne, bilateral, oneroso, aleatorio y de tracto sucesivo por virtud del cual una persona —el asegurador— se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina ‘prima’, **dentro de los límites pactados** y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, a **indemnizar al ‘asegurado’** los daños sufridos o, dado el caso, a **satisfacer un capital o una renta**, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo, supuestos en que se les llama de ‘daños’ o de ‘indemnización efectiva’, o bien de seguros sobre las personas cuya función, como se sabe, es la previsión, la capitalización y el ahorro”*

Así las cosas, el contrato de seguro será entonces aquel contrato por medio del cual una persona jurídica denominada aseguradora, asume un riesgo que es trasladado por un tomador para que, mediante el previo pago de una prima y la ocurrencia de un siniestro, se haga efectiva la cancelación de una indemnización.

Sobre el particular, se puede deducir que, como en todo contrato, en el examinado, se hace indispensable la presencia de ciertos elementos para el surgimiento a la vida jurídica. Según el artículo 1045 del Código de Comercio, los elementos del contrato de seguro son: (i) el interés asegurable; (ii) el riesgo asegurable; (iii) la prima o precio del seguro y (iv) la obligación condicional del asegurador. La misma norma establece que, en efecto, en caso de faltar alguno de ellos, el acto no producirá efecto alguno.



Sobre el primer elemento, el artículo 1083 del citado código, señala que tiene interés asegurable toda persona que presenta una afección o amenaza patrimonial directa o indirecta por la configuración de uno o varios riesgos. En tal virtud, siendo el interés asegurable una relación económica, este debe ser posible y determinable en dinero.

Con respecto al riesgo asegurable, el artículo 1054 del estatuto de comercio, lo definió como aquél “*suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro. Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento*”.

Sobre el particular, es importante tener en cuenta que la aseguradora empieza a asumir el riesgo asegurado desde la hora 24 u hora 00 del día en que se celebró el contrato de seguro y, en consecuencia, se suscribió la respectiva póliza.

La prima o el precio del contrato de seguro, como tercer elemento, “*comprende la suma por la cual el asegurador acepta el traslado de los riesgos para asumirlos e indemnizarlos en caso dado*”¹.

Por último, la obligación condicional, es aquella en virtud de la cual “*la aseguradora asume el riesgo contratado por el tomador, mediante el pago de la prestación asegurada, sujeta a la condición de ocurrencia del siniestro*”.

Así pues, cabe aclarar que, si bien, inicialmente, le corresponde al tomador o asegurado, según el artículo 1066 del Código de Comercio, el pago de la prima a la entidad aseguradora como contraprestación para el traslado del riesgo a asegurar, no está de más señalar, que este debe hacerse dentro del mes siguiente a la suscripción de la póliza y seguirse ejecutando sucesivamente hasta que dicha póliza pierda su vigencia.

Lo anterior, siempre que por mutuo acuerdo no se haya **estipulado un plazo diferente**, pues de ser así, la estipulación legal perdería obligatoriedad y, en efecto, la consensual entraría a regir.

En este orden de ideas, la aseguradora al aceptar que la mora en el pago se hiciera por cuotas, no se podía producir la terminación automática del contrato de seguro.

La anterior guarda consonancia con el artículo 1602 del Código Civil, el cual establece que: “*todo contrato legalmente celebrado es ley para los contratantes, y no puede ser invalidado **sino por su consentimiento mutuo o por causas legales***”.

En ese sentido, habiéndose dado todos los elementos esenciales del contrato de seguro, la aseguradora tendrá la obligación de asumir el riesgo trasladado, al modificar y haber aceptado voluntariamente el pago por cuotas de la prima a pesar de que se hubiere incurrido en mora por el tomador.

- B. No se desvirtuó la presunción de culpa de los demandados por el hecho de ejercer una actividad de carácter peligroso y tampoco se acreditó alguna causal eximente de la responsabilidad. – No hay concurrencia de culpas por el actuar de la víctima.**

La víctima fatal peatón no ejercía actividades de carácter peligroso y no contribuyó a la generación del hecho dañino, ya que el accidente se generó por la imprudencia, impericia, falta al deber objetivo de cuidado, exceso de velocidad, desatención de las normas de tránsito y desprecio por la vida del conductor del vehículo, por lo tanto, no hay concurrencia de culpas.

En nuestro sistema legal una persona es responsable de un daño cuando lo causa con culpa o dolo, con una infracción al deber de cuidado, quien se encuentra obligado a indemnizar por los perjuicios causados, conforme lo dispone el art. 2341 del C.C.

El responsable de un hecho considerado por la ley penal como delito, ya sea doloso o culposo, debe, según los ordenamientos civiles, ser obligado al pago de los perjuicios que con su conducta causó al sujeto

¹ Sentencia C-269 de 1999. M.P. Martha Victoria Sánchez

pasivo de dicho hecho punible, o sea al afectado, tal y como lo señalan los artículos 2342 y 2343 del Código Civil.

En cuanto a la actividad de conducción, se ha enmarcado dentro de las señaladas actividades peligrosas, en desarrollo del art. 2356 del C. Civil, lo que conlleva a una presunción de responsabilidad a cargo del demandado y para exonerarse tendrá que demostrar fuerza mayor o caso fortuito, el hecho de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima.

Ahora bien, se debe precisar que la ley exige el cumplimiento de unos presupuestos para que se configure la responsabilidad civil extracontractual como son: el hecho, la culpa, el nexo de causalidad entre estos y el daño, de los cuales pasaremos a ocuparnos

La ocurrencia del hecho:

En este asunto la ocurrencia del accidente de tránsito acaecido el 29 de septiembre de 2017, en la autopista norte, en inmediaciones del restaurante El Pórtico, Centro de Eventos Autopista Norte y empresa MCALLISTER S.A.S (Kilómetro 19 – Autopista Norte - Vía Bogotá – Chía), evento en el que resultó involucrado el vehículo de placas WGP-799.

El testimonio del conductor del vehículo en la cual señala que en el momento del accidente sintió un “obstáculo”, que paró y cuando se bajó vio a la señora Nubia Stella Rincón Rincón.

Igualmente se puede desprender que la señora Nubia Stella Rincón Rincón, resultó lesionada en dicho evento y como consecuencia de ello produjo su fallecimiento.

La comprobación del responsable del accidente:

En cuanto a la CULPA, tratándose de daño producido por el manejo de cosas caracterizada por su peligrosidad opera una presunción de culpa en el agente de aquella actividad, que **dispensa a la víctima del accidente** de probar la existencia de la culpa, y solo requiere comprobar los hechos determinadores del ejercicio de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad, y el perjuicio sufrido, presunción que dispensa a la víctima del accidente de la carga de probar la existencia de la culpa. Y el presuntamente responsable no puede exonerarse demostrando diligencia y cuidado, solo podrá exonerarse probando que el daño obedeció a un elemento extraño exclusivo, como son, la fuerza mayor, el caso fortuito, la intervención exclusiva y directa de la víctima o de un tercero, que demostradas pueden concluir en la exoneración total de quien se acusa, ya sea por rompimiento de la relación de causalidad porque el daño se atribuye a la culpa exclusiva de la víctima, o en una atenuación de la responsabilidad, por la aparición de una concurrencia de culpas al confluir un hecho de la víctima.

En sentencia SC665 de 2019, la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, reiteró: “(...) 4.- *Como se analizó en precedencia, dado que el daño cuya indemnización se reclama tuvo ocurrencia en el ejercicio de una actividad peligrosa, como lo es la conducción de vehículo automotores cuyo régimen de responsabilidad se edifica en el artículo 2356 del Código Civil, le basta al afectado demostrar la existencia del daño y la relación de causalidad entre este y la actividad de esa estirpe, recayendo en el causante para exonerarse de responsabilidad, la carga de demostrar la ruptura del nexo de causalidad, es decir, que en la generación del suceso medió una extraña – fuerza mayor o caso fortuito, hecho exclusivo de la víctima o intervención de un tercero-...*”.

Por su parte los demandados se opusieron a las pretensiones y presentaron la excepción de culpa exclusiva de la fallecida al iniciar a cruzar la calle sin tomar las debidas precauciones y no estar acompañada pues se trataba de una persona mayor.

Como ya se ha advertido, nos encontramos ante una solicitud de indemnización de perjuicios por el daño ocasionado en la conducción una actividad peligrosa como es la conducción de vehículo, frente a una persona ajena a esa actividad, quien se desplazaba como peatón, operando una presunción de responsabilidad, por lo que la carga de demostrar algún tipo de exoneración se encuentra en cabeza de la parte demandada.

Ahora, miremos a que se ha referido la jurisprudencia, frente al eximente de responsabilidad que se ha denominado como “culpa exclusiva de la víctima”.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC7534- 2015, explicó: “2. *La culpa exclusiva de la víctima, como factor eximente de responsabilidad civil, ha sido entendida como la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, que por sí sola resultó suficiente para causar el daño. Tal proceder u omisión exime de responsabilidad si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido, pues de lo contrario solo autoriza una reducción de la indemnización, en la forma y términos previstos en el artículo 2357 del Código Civil. La participación de la víctima en la realización del daño es condición adecuada y suficiente del mismo y, por tanto, excluyente de la responsabilidad del demandado, cuando en la consecuencia nociva no interviene para nada la acción u omisión de este último, o cuando a pesar de haber intervenido, su concurrencia fue completamente irrelevante, es decir que la conducta del lesionado bastó para que se produjera el efecto dañoso o, lo que es lo mismo, fue suficiente para generar su propia desgracia.*”

En la ya citada providencia SC665 de 2019, la Corte, al pronunciarse sobre el hecho exclusivo de la víctima, reiteró las sentencias SC 19 de 2011 y SC5050- 2014,

“4.2. (...) Se memora que el eximente conocido como «hecho de la víctima» se presenta cuando la actuación de aquella constituyó la causa exclusiva o concurrente del daño. Sobre el particular, en SC 19 may. 2011, rad. 2006-00273-01, reiterada en SC5050-2014, dijo la Corte, En lo que concierne a la conducta de la víctima, en tiempos recientes, precisó la Corte:

“5. (...) se puede señalar que en ocasiones el hecho o la conducta de quien ha sufrido el daño pueden ser, en todo o en parte, la causa del perjuicio que ésta haya sufrido. En el primer supuesto –conducta del perjudicado como causa exclusiva del daño–, su proceder desvirtuará, correlativamente, el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido, dando lugar a que se exonere por completo al demandado del deber de reparación. Para que el demandado se libere completamente de la obligación indemnizatoria se requiere que la conducta de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, en particular que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad. En el segundo de tales supuestos - concurrencia del agente y de la víctima en la producción del perjuicio-, tal coparticipación causal conducirá a que la condena reparatoria que se le imponga al demandado se disminuya proporcionalmente, en la medida de la incidencia del comportamiento de la propia víctima en la producción del resultado dañoso.

“La importancia de la conducta de la víctima en la determinación de la reparación de los daños que ésta ha sufrido no es nueva, pues ya desde el derecho romano se aplicaba en forma drástica la regla, atribuida a Pomponio, según la cual “quod si quis ex culpa sua damnum sentit, non intellegitur damnum sentire”, es decir, que el daño que una persona sufre por su culpa se entiende como si no lo hubiera padecido, lo que condujo a un riguroso criterio consistente en que si la víctima había participado en la producción del daño, así su incidencia fuera de baja magnitud, en todo caso quedaba privada de reclamación. (...) “[...]”

Precisado lo anterior, se debe mencionar que la doctrina es pacífica en señalar que para que el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, es indispensable que tal **conducta incida causalmente en la producción del daño** y que dicho comportamiento no sea imputable al propio demandado en cuanto que él haya provocado esa reacción en la víctima.

Por todo lo anterior, la doctrina contemporánea prefiere denominar el fenómeno en cuestión como el hecho de la víctima, como causa concurrente a la del demandado en la producción del daño cuya reparación se demanda." (cas.civ. sentencia de 16 de diciembre de 2010, exp. 1989-00042-01)" (subrayado de la Corte).

Es claro entonces para que se configure la causal alegada es indispensable que la conducta de la víctima sea **determinante y exclusiva** en la producción del daño, que ni siquiera concurrente porque en este último evento se daría es una reducción de la indemnización.

Como PRUEBAS de la forma en que ocurrió el accidente, se presentaron pruebas técnicas, científicas, documentales, y testimonios directos de personas que lo presenciaron, y que demostraron que el hecho dañoso no fue como consecuencia del paso de la señora Nubia Stella Rincón Rincón, sino la imprudencia,

el irrespeto por las normas de tránsito, el exceso de velocidad, la falta de atención y absoluto desprecio por la vida del conductor del vehículo.

De igual manera, no logró probar la parte demandada que el conductor no tuviera visibilidad o existiera algún obstáculo en la vía que le impidiera ver a la señora Nubia Stella Rincón Rincón, pues como lo dice no vio a la señora y que solo sintió el golpe. (Es lamentable escuchar el relato del conductor cuando se trata de un ser humano que perdió la vida, sin duda alguna, la desatención en las obligaciones de normatividad de tránsito por parte de conductor como lo demostró el dictamen pericial, fue la causa exclusiva del accidente).

Con lo anterior, no solo no logró demostrar la parte demandada a quien le correspondía desvirtuar su responsabilidad, sino que, por el contrario, existen hechos probados de que la culpa y responsabilidad del accidente se encuentra en cabeza del conductor del vehículo, quién tuvo dentro de sus posibilidades haberlo evitado, pero ello no ocurrió.

Se precisa entonces que en este caso concurren los tres elementos comunes a la responsabilidad que se quiera atribuir a una persona, que son: i) Un hecho o una conducta culpable o riesgosa, generándoseles responsabilidad por el ejercicio de una actividad peligrosa; ii) Un daño o perjuicio concreto a alguien, el causado a la parte demandante; y iii) El nexo causal entre los anteriores supuestos, en virtud del accidente se le ocasionaron los perjuicios sufridos a la parte actora

C. El Lucro Cesante como daño causado a los demandados, es compatible con el derecho a la seguridad social que derivó del pago de una pensión de sobrevivientes.

Jurisprudencialmente está zanjada esta discusión, toda vez, que el derecho a la seguridad social que pueda derivar en una pensión de sobrevivientes, no puede ser utilizado para beneficiar al causante de un daño con el no pago del lucro cesante, por ello los demandados deben ser condenados a resarcir este daño causado.

Se probó en el curso del proceso, que el demandante sufrió el perjuicio conocido como lucro cesante, y este se deriva de los ingresos que dejó de percibir en este caso el señor Luis Carlos Osorio Guevara (cónyuge de la víctima) con ocasión del fallecimiento de su esposa y compañera de vida.

Se acreditaron los ingresos que percibía en vida la señora Nubia Stella Rincón, su modalidad y vínculo contractual, la destinación y beneficiario de los recursos.

La sentencia apelada, desestimó de tajo, reconocer este perjuicio argumentando la existencia de una pensión de sobrevivientes, situación que desnaturaliza el concepto de indemnización de perjuicios y contraría la nutrida jurisprudencia que existe en esta materia.

El juzgado tenía el deber de liquidar el perjuicio causado en modalidad de lucro cesante, fundamentado en los elementos aportados al proceso, relacionados con la expectativa de vida de la víctima y su cónyuge, los ingresos y la destinación a los gastos personales familiares debidamente probados.

Consideramos que, en esta sede de apelación, este honorable tribunal deberá realizar el cálculo del lucro cesante siguiendo los parámetros jurisprudenciales, para los cuales cuenta con todos los elementos debidamente recaudados para que así sea.

La Compatibilidad del Lucro Cesante y la Pensión de Sobrevivientes:

Suele ocurrir -y de hecho sucede con cierta frecuencia- que un mismo resultado lesivo sea susceptible de ser resarcido por distintas fuentes, como, por ejemplo, cuando la víctima está amparada por un seguro particular que cubre los daños que ha sufrido; o cuando está afiliada al sistema de seguridad social integral o a un régimen especial; o cuando el daño es atribuible a culpa o dolo del empleador o de un tercero; por citar solo unos casos.

Así, tanto la legislación como la jurisprudencia nacional ha considerado que las prestaciones derivadas del

sistema de riesgos profesionales tienen un **sustrato** indemnizatorio.

No obstante, se ha aceptado su concurrencia con la indemnización originada en la responsabilidad civil. Tales son los presupuestos fácticos que sustentaron la sentencia de 24 de junio de 1996, en cuya oportunidad esta Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia sostuvo:

*“Tal cual aparece demostrado en el expediente, a la fecha del fallecimiento de Edelberto Niño Granados (27 de junio de 1986), éste era trabajador al servicio de la Electrificadora de Santander S.A. y, en consecuencia, al momento de su muerte, con las condiciones y el lleno de los requisitos legales para el efecto, su cónyuge Alix Marina Quiñones y su hija Lizeth Karina Niño Quiñones, adquirieron el derecho a devengar la suma correspondiente a la pensión de sobreviviente, que tiene su origen en la relación de índole laboral que ligaba al de cujus con la empresa mencionada y en su carácter de afiliado al Instituto de los Seguros Sociales, prestación ésta que es por completo independiente del derecho que asiste a las demandantes a ser indemnizadas por la responsabilidad civil extracontractual cuya declaración solicitaron al iniciar este proceso contra los recurrentes en casación, como quiera que esta indemnización tiene origen en el accidente causado por el vehículo XK-5842, afiliado a la Empresa Copetrán Ltda., en desarrollo de una actividad peligrosa. De suerte que, siendo independiente la causa de estas prestaciones a favor de la viuda y la hija de Edelberto Niño Granados, mal podría aceptarse que la parte demandada pudiese descontar del monto de la indemnización por ella debida, el valor de las sumas pagadas a las demandantes en virtud de la relación laboral que su esposo y padre tenía con una empresa diferente y, como trabajador afiliado al ISS, pues, en tal caso, el responsable civilmente de una actividad peligrosa, a la postre resultaría obteniendo un beneficio de lo que las leyes de carácter laboral han previsto en beneficio del trabajador y su familia, sin que hubiere ninguna causa de orden jurídico ni norma expresa en contrario, y, siendo ello así, a expensas de lo que paga el Seguro Social, se disminuiría el valor de la indemnización a cargo de la parte demandada, por el daño ocasionado a los damnificados por su actividad, es decir, que vendría a lucrarse por el hecho de que la víctima del accidente estuviere afiliada al Instituto de Seguro Social. No hay pues, pese a lo afirmado en el tercero de los cargos de la primera demanda de casación una doble indemnización”.*²

El caso que se analiza, concretamente, comparte rasgos comunes con la controversia que se resolvió en la sentencia de 24 de junio de 1996, en donde la Corte concluyó **que una pensión de sobreviviente es independiente** de la indemnización derivada de la responsabilidad civil y, por tanto, acumulable con ésta, porque ambas prestaciones derivan de títulos o relaciones jurídicas distintos.

En ese orden, nada se opone a la acumulación de la indemnización de perjuicios que se reclama en este proceso con la pensión de sobreviviente que recibe el demandante como beneficiario de la occisa, toda vez que esta prestación deriva de un título autónomo y distinto de la obligación indemnizatoria que está a cargo del tercero responsable del daño; y su concurrencia no podría implicar jamás un enriquecimiento sin causa para el actor porque la prestación pensional no guarda en realidad ningún tipo de relación con los perjuicios que deben ser resarcidos, por lo que no podría sostenerse que es una compensación de los mismos.

En efecto, para hacerse acreedor de una pensión de vejez; de jubilación; de invalidez de origen común o profesional; de sobreviviente por muerte común o por razón del trabajo; de sustitución; o a la indemnización sustitutiva de esas prestaciones si aquéllas no fueren procedentes, solo es necesario cumplir con los requisitos contemplados en las normas pertinentes del sistema general de pensiones o de riesgos profesionales, o en los regímenes especiales o exceptuados, según sea el caso; sin que para el reconocimiento de esa especie de derechos tenga incidencia el hecho de que ellos tengan su causa adecuada en los actos de un tercero, o que el beneficiario de esas prestaciones haya sufrido o no un daño comprobado, o que haya recibido el pago de una indemnización de perjuicios o de un seguro de vida.

Los beneficios pensionales tienen su origen en los aportes realizados para cada uno de esos riesgos, o en el tiempo de servicios, según sea el caso; y por lo tanto son ajenos a cualquier circunstancia que resulte extraña al respectivo sistema; de suerte que al no haber ningún factor de conexión entre ellos y la actividad de un tercero, no podría estatuir la ley, como en efecto no lo hace, la facultad de repetir en contra de éste, toda vez que esas obligaciones se radican de modo exclusivo en la entidad aseguradora y a nadie más pueden transmitírsele.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 24 de junio de 1996. Exp.: 4662.



Por el contrario, los daños patrimoniales futuros sufridos por los deudos de la persona fallecida a raíz del hecho lesivo, consisten en la pérdida de aquellas contribuciones o utilidades económicas que el finado les habría aportado presumiblemente. Ellos constituyen el lucro cesante y su resarcimiento está condicionado a la demostración, entre otros hechos, de la renta que en promedio recibía la occisa y, en particular, de la parte que éste habría destinado de sus propios ingresos a cubrir las necesidades de sus familiares, o a prodigarles una ayuda económica, aunque no tuvieran necesidad de ella.

De lo anterior se deduce que para el cálculo de los daños patrimoniales futuros resarcibles no interesa que los deudos hayan resultado beneficiados con una pensión de sobreviviente, no solo porque tal atribución se fundamenta sobre un título diferente del hecho lesivo sino porque la existencia de una pensión no tiene ningún nexo de causalidad con las contribuciones patrimoniales o las utilidades económicas que el fallecido habría aportado presumiblemente a sus familiares.

Resulta claro, entonces, que el pago de una pensión de sobreviviente se calcula sobre los presupuestos del propio sistema y no atiende a la verificación de un daño, ni al monto del mismo, ni a la imputación de responsabilidad civil a un tercero, ni tiene por finalidad compensar la ayuda económica que se dejó de recibir de manos del difunto. Todo lo cual indica, sin ambages de ninguna especie, que al no tener esa prestación relación alguna con los perjuicios que han de ser resarcidos, mal podría significar una fuente de ganancias o enriquecimiento sin causa.

De la misma forma la sentencia 11001310300620020010101, del jul. 9/12, de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, M. P. Ariel Salazar Ramírez recordó:

El caso que se analiza, concretamente, comparte rasgos comunes con la controversia que se resolvió en la sentencia de 24 de junio de 1996, en donde la Corte concluyó que una pensión de sobreviviente es independiente de la indemnización derivada de la responsabilidad civil y, por tanto, acumulable con ésta, porque ambas prestaciones **derivan de títulos o relaciones jurídicas distintos**. (Exp. 4662) En ese orden, nada se opone a la acumulación de la indemnización de perjuicios que se reclama en este proceso con la pensión de sobreviviente que recibe la demandante como beneficiaria del occiso, toda vez que esta prestación deriva de un título autónomo y distinto de la obligación indemnizatoria que está a cargo del tercero responsable del daño; y su concurrencia no podría implicar jamás un enriquecimiento sin causa para la actora porque la prestación pensional no guarda en realidad ningún tipo de relación con los perjuicios que deben ser resarcidos, por lo que no podría sostenerse que es una compensación de los mismos.

En efecto, para hacerse acreedor de una pensión de vejez; de jubilación; de invalidez de origen común o profesional; de sobreviviente por muerte común o por razón del trabajo; de sustitución; o a la indemnización sustitutiva de esas prestaciones si aquéllas no fueren procedentes, solo es necesario cumplir con los requisitos contemplados en las normas pertinentes del sistema general de pensiones o de riesgos profesionales, o en los regímenes especiales o exceptuados, según sea el caso; sin que para el reconocimiento de esa especie de derechos tenga incidencia el hecho de que ellos tengan su causa adecuada en los actos de un tercero, o que el beneficiario de esas prestaciones haya sufrido o no un daño comprobado, o que haya recibido el pago de una indemnización de perjuicios o de un seguro de vida.

Los beneficios pensionales tienen su origen en los aportes realizados para cada uno de esos riesgos, o en el tiempo de servicios, según sea el caso; y por lo tanto son ajenos a cualquier circunstancia que resulte extraña al respectivo sistema; de suerte que al no haber ningún factor de conexión entre ellos y la actividad de un tercero, no podría estatuir la ley, como en efecto no lo hace, la facultad de repetir en contra de éste, toda vez que esas obligaciones se radican de modo exclusivo en la entidad aseguradora y a nadie más pueden transmitírsele.

Por el contrario, los daños patrimoniales futuros sufridos por los deudos de la persona fallecida a raíz del hecho lesivo, consisten en la pérdida de aquellas contribuciones o utilidades económicas que el finado les habría aportado presumiblemente. Ellos constituyen el lucro cesante y su resarcimiento está condicionado a la demostración, entre otros hechos, de la renta que en promedio recibía el occiso y, en particular, de la

parte que éste habría destinado de sus propios ingresos a cubrir las necesidades de sus familiares, o a prodigarles una ayuda económica, aunque no tuvieran necesidad de ella; es decir que se debe probar la dependencia económica que existía respecto del difunto.

De lo anterior se deduce que para el cálculo de los daños patrimoniales futuros resarcibles no interesa que los deudos hayan resultado beneficiados con una pensión de sobreviviente, no solo porque tal atribución se fundamenta sobre un título diferente del hecho lesivo sino porque la existencia de una pensión no tiene ningún nexo de causalidad con las contribuciones patrimoniales o las utilidades económicas que el fallecido habría aportado presumiblemente a sus familiares.

De hecho, ni siquiera ambos tipos de prestación tienen los mismos destinatarios, aunque a menudo éstos suelen coincidir, porque puede darse el caso de que el afiliado muera sin dejar beneficiarios en el sistema de seguridad social y, no obstante, haya personas legitimadas para reclamar la indemnización civil. O, por el contrario, que no existan perjudicados civiles y, sin embargo, se otorgue la pensión de sobreviviente a quien objetivamente tenga ese derecho. Por lo demás, cualquier persona que resulte lesionada con la muerte de otra puede pedir el resarcimiento de esos perjuicios, en tanto los pruebe; mientras que la pensión solo puede ser recibida por quienes estén taxativamente cobijados por la ley, en estricto orden y proporción, siempre que cumplan los requisitos legales y por el tiempo que la norma determine, independientemente de que la muerte les reporte un perjuicio patrimonial.

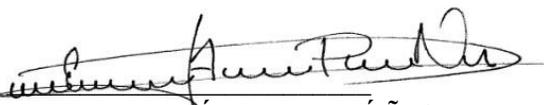
Resulta claro, entonces, que el pago de una pensión de sobreviviente se calcula sobre los presupuestos del propio sistema y no atiende a la verificación de un daño, ni al monto del mismo, ni a la imputación de responsabilidad civil a un tercero, ni tiene por finalidad compensar la ayuda económica que se dejó de recibir de manos del difunto.

Todo lo cual indica, sin ambages de ninguna especie, que al no tener esa prestación relación alguna con los perjuicios que han de ser resarcidos, mal podría significar una fuente de ganancias o enriquecimiento sin causa.³

Las premisas que vienen de exponerse conllevan a desestimar el argumento que se alegara respecto de la supuesta incompatibilidad entre la pensión de sobreviviente que recibe la demandante con la indemnización cuyo pago persigue este proceso.

Así las cosas, respetuosamente Honorables Magistrados dejo sustentado el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Juzgado 6 Civil de Circuito de Bogotá el pasado 09 de junio de 2022, solicitando se revoque, y en su lugar, se accedan a las peticiones expuestas en el presente recurso.

De los Honorables Magistrados,



ELKIN ANDRÉS ROJAS NÚÑEZ
C.C. N° 80.736.638 de Bogotá
TP N° 165.100 del C.S de la Judicatura
andres@rojasyflorezconsultoreslegales.com

³ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia 11001310300620020010101, jul. 9/12, M. P. Ariel Salazar Ramírez

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LOZANO RICO RV: 2019-00272 SUSTENTACION DE APELACION

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

Jue 29/09/2022 14:23

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@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: RAG Abogados <contacto@rag-abogados.com>

Enviado: jueves, 29 de septiembre de 2022 2:10 p. m.

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

Asunto: 2019-00272 SUSTENTACION DE APELACION

Buenas tardes,

Para su conocimiento y fines pertinentes allegó al despacho de la honorable magistrada AIDA VICTORIA LOZANO RICO, sustentación al recurso de apelación presentado por la suscrita dentro del término acordado

SANDRA AMAYA
Abogada.

ESTARTER.S.A.S

Doctora

AIDA VICTORIA LOZANO RICO
Honorable MAGISTRADA SALA CIVIL FAMILIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.
E.S.D.

REFERENCIA: RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL
PROCESO: 110013103006-2019-00272-01
DEMANDANTE: LUIS CARLOS OSORIO GUEVARA
DEMANDADO: ESTARTER S.A.S.

SANDRA LLIRLEY AMAYA PEDRAZA, actuando en calidad de abogada de confianza de ESTARTER S.A.S, dentro del proceso en referencia, siendo la oportunidad procesal y en tiempo, presento a su consideración y a la de los demás miembros de la Sala de Decisión que usted dignamente preside, mis alegatos que sustentan el recurso de alzada (el cual tiene relación con los reparos oportunamente presentados), a fin de que sean tenidos en cuenta al momento de poner fin a la segunda instancia.

El objeto concreto del recurso de apelación interpuesto por la suscrita contra la sentencia proferida en este asunto con fecha 09 de junio de 2022 por el Juzgado 6o Civil del Circuito de esta ciudad, es que esa Superioridad REVOQUE en su totalidad lo decidido en los numerales 1º), 2º) 3º) y 4º) de la parte resolutive de este fallo y en su lugar se acceda a las pretensiones presentadas por la suscrita, imponiendo la consecuente condena en costas a cargo del extremo demandante, en tanto no prosperen las excepciones de culpa exclusiva de la víctima y ausencia de daño. Por las razones de orden jurídico y los hechos probados que a continuación me permito exponer de forma detallada; así:

1º.- DE LA DEMANDA PRINCIPAL:

El señor LUIS CARLOS OSORIO GUEVARA, JULIETH VIVIANA OSORIO RINCÓN, JHONATAN STEVEN ADAME OSORIO, CARLOS ANDRES OSORIO RINCON Y DAVID ANDRES OSORIO CAMACHO, interponen ante esta Jurisdicción para que previos los trámites del proceso declarativo de responsabilidad civil extracontractual, se declare civilmente responsables a los demandados JHOANA KATHERINE IBAGUE REY, CARLOS ALBERTO IBAGUE PINZÓN, ESTATER S.A.S., ALLIANZ SEGUROS S.A. y la compañía SBS SEGUROS , y se indemnice por los perjuicios materiales, inmateriales, y lucro cesante futuro causados a demandantes, tras ser víctima mortal de accidente de tránsito la señora NUBIA STELLA RINCON RINCON (q.e.p.d.) ocurrido el día 27 de septiembre de 2017, al ser embestida por el vehículo de placas WGP-799 causándole graves heridas en el lugar del accidente.

Ahora bien, con la presentación de la demanda, se presentaron pruebas documentales que pretendían demostrar que con ocasión al accidente de tránsito se produjo la muerte violenta a la señora NUBIA STELLA RINCON RINCON (q.e.p.d.), quien fungía para la fecha de los hechos como peatón vial, demostrándose con la práctica de las mismas la CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA; sin embargo el a-quo consideró que lo manifestado por las demandadas a

fin de refutar todas y cada una de las pruebas presentadas por la parte demandante fue suficiente.

Es relevante exponer al Honorable Tribunal que el fallador de primera instancia no examinó el expediente para tomar la decisión, Estas y otras razones me trasladan a reclamar ante el superior una indebida valoración de las pruebas, la falta de valoración de las mismas.

A continuación, me referiré a cada una de las decisiones dadas por el fallador en primera instancia así:

1. RESPONSABILIDAD COMPARTIDA

En primera medida frente a la decisión del a-quo de establecer la existencia de responsabilidad compartida, argumenta cortamente y sin razón explicativa en su fallo que en el momento del accidente que produjo la muerte prematura de la señora NUBIA STELLA RINCÓN RINCÓN, por estar ambos realizando actividades peligrosas.

Tal y como se puede establecer dentro del plenario y con las diferentes pruebas practicadas que la señora NUBIA STELLA RINCÓN RINCÓN, realizó maniobras peligrosas que llevaron directamente a la ocurrencia del siniestro.

No existe en el caso bajo estudio un nexo causal entre la conducta del señor CARLOS ALBERTO IBAGUÉ PINZÓN, conductor del automotor de placas WGP799 y el resultado que los demandantes reclaman; los demandados, no incurrieron en culpa alguna que se pudiera situar como factor determinante o desencadenante del hecho dañino ocurrido, el conductor del vehículo de placas WGP799, no aumentó el estado de riesgo socialmente permitido en la actividad de la conducción y que el elemento causal se sitúa en el terreno de la culpa exclusiva de la víctima, pues la señora NUBIA STELLA RINCÓN RINCÓN, se encontraba intentando cruzar una vía de alto flujo vehicular y por un lugar no permitido, causales de imprudencia, descuido y exposición innecesaria de la víctima del siniestro y su inobservancia a las normas de tránsito cuando se desplazaba como peatón en el lugar de ocurrencia del siniestro.

Según se puede observar de los documentos aportados con la demanda, y las pruebas practicadas, la señora NUBIA STELLA RINCÓN RINCÓN (q.e.p.d.) con su incuria y desidia aumentó ostensiblemente las probabilidades de que el accidente ocurriera, pues es de recalcar que la vía es de alto flujo vehicular y estaba cruzando por un lugar no permitido para los peatones, pues a 280 m del sitio del siniestro está demarcado dicho cruce.

Es de resaltar que en el informe de accidente de tránsito el agente que lo elaboró considero imputarle al peatón señora NUBIA, la causal #411, esto es, caerse al cruzar la calzada, de esta manera se patentiza con toda certeza la causal de ruptura del nexo causal por culpa exclusiva de la víctima.

Así las cosas, en el momento en que el vehículo de placas WGP799 transitaba por la vía, la peatona se cruza de manera intempestiva y cae en la ruta y trayectoria del vehículo que era conducido por el señor CARLOS ALBERTO IBAGUÉ PINZÓN y es atropellada. Del sustrato

fáctico podemos concluir sin lugar a duda que la señora NUBIA STELLA RINCÓN RINCÓN de manera descuidada, movilizándose como peatón cayó en la vía, concretándose así un actuar imprudente, descuidado e irresponsable e incumpliendo sus deberes sociales, por otro lado, el conductor del vehículo de placas **WGP799** no realizó ninguna maniobra inadecuada en la vía, no violentó ninguna norma de tránsito, conducía normalmente no de forma maliciosa o negligente, situación que de manera evidente no aumenta el nivel de riesgo permitido.

Si bien es cierto, el señor CARLOS ALBERTO IBAGUÉ PINZÓN ejercía una actividad peligrosa al momento de los hechos, el código sustantivo civil establece en su Art. 2356 la responsabilidad derivada por actividades peligrosas, la cual consagra una presunción de responsabilidad que opera en favor de la víctima de un daño causado producto de una labor riesgosa, aspecto que la releva de probar su existencia de la culpa en el acaecimiento del accidente, y por tanto, para que el autor del mismo sea declarado responsable de su producción, sólo le compete demostrar la conducta o hecho antijurídico, el daño y la relación de causalidad entre éste y perjuicio, a esta teoría se le denominó teoría del riesgo o responsabilidad por actividades peligrosas.

Se tiene que el autor de un hecho no le basta alegar que no tuvo la culpa ni puede con esta alegación poner a esperar que el damnificado se la compruebe, sino que para excepcionar eficazmente ha de destruir la referida presunción demostrando uno al menos de esos factores, que para el caso sub iudice es la intervención de elemento extraño – culpa exclusiva de la víctima. Aunado a lo anterior el autor de la citada responsabilidad sólo puede eximirse de ella si prueba la ocurrencia del elemento extraño, esto es, la fuerza mayor, el caso fortuito y la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima, más no con la demostración de la diligencia exigible, es decir, con la ausencia de culpa.

La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividad peligrosa ni para su exoneración; no es menester su demostración, ni tampoco se presume; el damnificado tiene la carga probatoria exclusivamente de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad; y, el autor de la lesión, la del elemento extraño, o sea, la fuerza mayor o caso fortuito, la participación de un tercero o de la víctima que al actuar como causa única o exclusiva del quebrantamiento, desde luego, rompe el nexo causal y determina que no le es causalmente atribuible, esto es, que no es autor.

En conclusión, para que el interpelado pueda liberarse plenamente de la obligación indemnizatoria, se requiere que el proceder de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, esto es, que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad, como causa exclusiva del reclamante o de la víctima. Tratándose entonces de la culpa exclusiva de la víctima, se produce la ruptura del nexo causal, y con ello, se enerva la responsabilidad civil extracontractual de la parte demandada.

2. INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL, VIDA EN RELACIÓN ESTABLECIDOS EN EL NUMERAL 2,3 Y 4 EN FALLO

El a-quo, al respecto señala que estos daños deberán ser pagados en proporción de 60% Y 40% respectivamente por parte de ESTARTER S.A.S, desconociéndose el **principio de SOLIDARIDAD**. Este punto en el entendido que no prosperara la solicitud de esta togada en que sea declarada la culpa exclusiva de la víctima.

Sobre la solidaridad, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, se pronunció sobre la responsabilidad de las empresas de transporte cuando los vehículos afiliados a esta, causan daños a terceros.

A fin de ejemplo de la jurisprudencia del fallo en mención del 9 de agosto de 2005 el automotor de placas SUL540, conducido por Simeón Rivera Riveros, de propiedad de Francisco Torres Rodríguez y afiliado a la empresa de Transportes Sarvi Ltda., estrelló al de placas XVM-369.

Consecuencia de lo anterior, la propietaria del vehículo XVM-369 interpuso demanda contra el conductor, el propietario y la empresa a la cual estaba afiliado el vehículo.

El "Juzgado Primero Civil del Circuito de descongestión de Bucaramanga, con sentencia de 27 de marzo de 2015, accedió a las pretensiones de la promotora y condenó a los demandados al pago de \$83'092.040 por concepto de daño emergente y \$892'840.000 a título de lucro cesante."

Al resolver la apelación interpuesta por la empresa enjuiciada, el superior modificó la decisión en cuanto al lucro cesante para tasarlo en una cantidad menor.

En sede de casación, la sala no acoge el recurso interpuesto por la empresa de transporte y se pronuncia sobre los daños causados a terceros por parte de los vehículos afiliados a las empresas de transporte, en los siguientes términos:

El hecho generador de la lesión deviene de un accidente de tránsito, el cual se encuadra en el artículo 2356 del Código Civil, referente a las actividades peligrosas.

La obligación de indemnizar los daños causados por los potenciales riesgos generados en el ejercicio de actividad peligrosa, recaen en el guardián de la operación causante del detrimento. *"Ostenta dicha posición, quien tenga la detentación del bien utilizado, ya sea de forma directa o indirecta, cual sucede, como regla de general, respecto de su propietario o empresario, en cabeza de quienes se presume legalmente la potestad de control"*

El artículo 991 del Código de Comercio, modificado por el canon 9o del decreto 01 de 1990, consagra que:

"Cuando la empresa de servicio público no sea propietaria o arrendataria del vehículo en que se efectúa el transporte, o no tenga a otro título el control efectivo de dicho vehículo, **el propietario de éste, la empresa que contrate y la que conduzca, responderán solidariamente del cumplimiento de las obligaciones que surjan del contrato de transporte.** La empresa **tiene el control efectivo del vehículo cuando lo administra con facultad de utilizarlo y designar el personal que lo opera**, directamente y sin intervención del propietario." (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Pues bien, en el caso concreto el casacionista argumenta que la condición de guardián de la actividad desplegada con el tracto camión causante del accidente vial originador de la litis recae en el propietario, puesto que, el contrato establecía que la empresa de transporte no ostentaba el vehículo a pesar de tenerlo afiliado a su parque automotor, porque aquella facultad, quedó radicada en el propietario del automóvil, al punto que generalmente este designaba al conductor.

Frente a este argumento la sala señala que, el transporte ostenta la calidad de servicio público y corresponde al estado la planeación, el control, la regulación y la vigilancia del transporte y de las actividades a él vinculadas¹. "En consecuencia, la responsabilidad en la ejecución de tal servicio requiere por parte de las empresas transportadoras la facultad de tener bajo su control los bienes y el personal necesario para prestar el servicio, por tratarse de requisitos exigidos por el Estado para la concesión de la autorización."

Así es como, en el artículo 36 de la ley 336 de 1996, se consagró que las sociedades transportadoras deben contratar directamente a los conductores de los vehículos:

"Los conductores de los equipos destinados al servicio público de transporte serán contratados directamente por la empresa operadora de transporte, quien para todos los efectos será solidariamente responsable junto con el propietario del equipo»; así como velar por el mantenimiento adecuado de los automotores"

"En otras palabras, mientras un vehículo se encuentre vinculado a una sociedad transportadora **a raíz de un convenio suscrito** en tal sentido con su propietario, aquella no podrá exonerarse de la responsabilidad extracontractual, aduciendo haber pactado con este que la administración, control y, en general, disposición del rodante no estaría en cabeza del ente social sino del dueño del vehículo."

Si acogemos lo enunciado por la corte en el caso que nos ocupa brilla por su ausencia tal convenio suscrito, ya que lo que existía era el contrato de vinculación, que permitía que el vehículo pudiese realizar convenios con empresas para el transporte de pasajeros, convenios que deben ser firmados por la empresa transportadora.

Ahora bien, **la EMPRESA ESTARTER S.A.S. desconocía que el vehículo estuviese prestando servicio alguno**, ya que no mediaba convenio que así permitiera deducirlo, solo hasta que en la práctica de pruebas de este plenario se logra establecer que **el vehículo estaba prestando el servicio a la plataforma UBER** en el momento del siniestro, situación que anula la responsabilidad de mi poderdante, ya que si bien es cierto, el vehículo se encontraba afiliado a la empresa transportadora **ESTARTER S.A.S**, no es menos cierto que, durante el siniestro el vehículo se encontraba realizando el transporte de pasajeros por convenio y/o contrato entre la propietaria del vehículo y la plataforma digital UBER. (en pocas palabras estaría mi poderdante respondiendo sobre un siniestro en donde la empresa no era conocedora, no había habilitado el servicio, no había expedido el FUEC que es el documento idóneo para que un transporte de servicio especial pueda estar rodando).

¹ Literal b del artículo 2o de la ley 105 de 1993

Tal y como es sabido, lo vehículos que realizan esa clase de actividad por medio de empresas digitales implica es el arrendamiento de vehículo de lo contrario se estaría hablando de una actividad ilegal. Por lo tanto, se puede establecer que la responsabilidad deberá recaer si así se establece única y exclusivamente en el conductor, el propietario del vehículo y la aseguradora llamada en garantía por UBER. (aclarando a los honorables magistrados que el conductor que no fue contratado por estárter s.a.s).

De otra parte, nuestra norma civil consagra los supuestos en que una persona se encuentra llamada a responder por los daños causados por otra, la responsabilidad solidaria directa de quien ejecuta la actividad peligrosa, del propietario, del tenedor o poseedor y de la empresa transportadora frente a la cosa, ha dicho la jurisprudencia²:

“sí determinada persona se le prueba ser dueña o empresaria del objeto con el que se ocasionó el perjuicio en desarrollo de una actividad peligrosa, tal persona queda cobijada por la presunción de ser guardián de dicho objeto – que desde luego admite prueba en contrario, pues aun cuando la guarda no es inherente al dominio, si hace presumirla de quien tiene el carácter de propietario”.

Ahora bien, el a-quo también inobservó que al condenar en daños inmateriales a mi poderdante desconoció el principio de solidaridad, sin realizar pronunciamiento alguno al respecto, es cierto que, durante etapa de conciliación la aseguradora ALLIANZ, el conductor señor CARLOS ALBERTO IBAGUE PINZON y la propietaria señora JHOANA KATHERINE IBAGUE PINZON, fueron excluidos del proceso por pago a los demandantes de una indemnización sobre el valor de \$95.000.000, ahora bien, bajo el principio de proporcionalidad y solidaridad el valor al que fue condenado mi poderdante, ¿no debió haberse dividido entre las partes que conformaban la parte demandada?

También se podría deducir que, así las cosas, ¿una vez establecido el valor dado en condena, no se debió haber aplicado sobre el valor que ya había sido pagado mediante conciliación?

Estarían los demandantes recibiendo un valor superior al pretendido, estaría entonces la juez falladora fallando extrapetita?

Son interrogantes que de manera respetuosa solicito valorar a los honorables magistrados, a fin de que se tenga en cuenta al momento de realizar, la revisión pertinente y si es del caso realizar los respectivos pronunciamientos, que permitan visualizar que de este dando aplicabilidad a la proporcionalidad como principio rector y la solidaridad en lo respecta a las actividades peligrosas, velando por el debido proceso del cual debe ser revestido todo proceso desde su inicio hasta el mismo instante que su fallo quede en firme, sin importar a la instancia que se debe recurrir.

² Radicado 146-2017, Sala Quinta de Decisión civil-familia, Tribunal Superior de Buga.

Aunado a lo anterior, esta togada también resalta que, tal y como lo aduje en sustentación de apelación posterior a fallo, que la a-quo se basó solo en apreciaciones personales para determinar el porcentaje con el que fue sancionado mi poderdante, aduciendo que el conductor fue la causa mayor para que acaeciera el siniestro, situación que no fue probada, teniendo en cuenta que con el material probatorio arrojado no se pudo establecer lo aducido, ya que lo único realmente cierto, es la existencia de un siniestro, no existiendo la certeza que exige la norma sobre la culpabilidad del conductor en el mismo hecho, reiterando que el conductor cumplía todas y cada una de las normas de tránsito que exigía el sector de la autopista norte conducir con una velocidad máxima de 60 km/h, a las 6:40 pm aprox, tiempo en que ocurrió el siniestro por lo tanto su obligación era llevar las luces encendidas y en lo general el tener su documentación al día. O cuando aduce la falladora que la señora NUBIA STELLA "era más débil", se estaría dejando entrever un posible subjetivismo en el momento de fallar, dejando la imparcialidad que exige la norma.

Igualmente aduzco que el a-quo mal interpretó al otorgar el daño en vida en relación en lo que respecta a los demandantes, teniendo en cuenta que tal y como el señor PEDRO ALFONSO CAMACHO en su testimonio describe sobre el daño de vida en relación, sabiendo que esta es una lesión de naturaleza diferente a la del daño emergente, a la del lucro cesante y a la de los perjuicios morales, ya que afecta es la esfera de la víctima distinta de las que lesionan los otros, es decir, diferente del patrimonio o de la integridad física o síquica, por lo tanto tampoco se logró demostrar tal y como lo enuncia la falladora, que los hijos de la señora NUBIA STELLA dejaron sus estudios, al contrario ellos mismos manifiestan que continuaron su vida personal, laboral y profesional.

Igualmente, en lo que respecta al esposo de la señora NUBIA STELLA RINCON señor LUIS CARLOS OSORIO y su decisión referente a él, llevando a crear incertidumbre en los criterios que tuvo la falladora para poder tasar los valores otorgados ya que si le quitamos la responsabilidad compartida estaríamos hablando que le estaría aprobando el 80% sobre los valores establecidos a igualmente tasando unos valores que difieren de los ya establecidos por jurisprudencia la tasar esta clase de daños, como por ejemplo al someter que a los nietos se les deba cancelar el 40% y si quitamos la concurrencia de culpas sería el 80% cuando la corte ha sido clara que en estos eventos podrán máximo tasar el 50%. Así las cosas, estaríamos entonces que si se realiza debidamente por lo menos la aplicación de lo ordenado mediante jurisprudencia, se tendría que tasar máximo el 25% para los menores JHONATAN STEVEN Y DAVID ANDRES, nietos de la señora NUBIA STELLA RINCÓN.

Como último punto, esta togada se opone a la prosperidad de la excepción FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, interpuesta por la aseguradora SBS, en razón a que:

1. En las pruebas decretadas de oficio el señor Juez solicitó información a SBS seguros, dando un tiempo de 10 días, desde el mismo instante de diligencia de audiencia inicial para que el representante legal de dicha aseguradora allegará información relevante, a fin de establecer la responsabilidad de SBSB en el presente asunto, situación que no ocurrió y solo hasta un día antes en las horas de la tarde, no hora hábil de los despachos, allegó parte de la información solicitada sin prueba alguna de lo que ella requería, sin que se le corriera traslado a la suscrita, teniendo en cuenta que lo allí manifestado afectaba de manera considerable a lo manifestado por mi

poderdante en interrogatorio de parte. Vulnerando de esta forma el derecho de contradicción a las mismas, aceptando el despacho lo allí aducido, situación que la suscrita puso en conocimiento del despacho en audiencia de instrucción y juzgamiento sin lograr eco alguno, dando por cierto unos hechos que fueron expuestos por solicitud del despacho.

La empresa SBS Aduce que mi poderdante le había sido cancelada la póliza de seguro por mora en el pago, desconociendo que los pagos se hacían parciales, por mutuo acuerdo entre las partes, así mismo la errónea interpretación de la aplicación de los artículos 1068 y 1071 del código del comercio llevaron al fallador a decretar la prosperidad de la excepción propuesta por la aseguradora.

Aclarando esta togada que, es cierto sobre la terminación automática del contrato de seguro por mora establecido en el artículo 1068 del C. Co., pero también es cierto que, dicha terminación unilateral deberá darse mediante el art. 1071 de la misma norma, toda vez que se exige en este caso la comunicación de la terminación y/o suspensión del mismo teniendo en cuenta que se están afectando derechos de terceros y más en este caso que eran 230 vehículos los que se encontraban bajo esta póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual.

Aduciendo en nuestra defensa que solo hasta el mes de enero de 2018 ABS seguros informa sobre tal terminación y realiza devolución de dineros, en cantidad mínima, recibidos sobre esa misma fecha como pago de la póliza que perdía su vigencia hasta el mes de marzo de 2018.

Recordando que el siniestro aquí debatido ocurrió en el mes de septiembre de 2017. En la manifestación presentada por SBS seguros aduce que solo ESTARTER S.A.S. había cancelado la suma de trece millones, sea está mi oportunidad Honorables Magistrados para manifestar que, **no es cierto**, teniendo en cuenta los siguientes:

Encontrándose en el archivo desde el mes de Julio de 2017 por concepto de pago de pólizas civiles extracontractuales, según convenio comercial verbal establecido con el agente intermediario 3L. se realizaron las siguientes consignaciones a la empresa Aseguradora SBS seguros

Anexo las siguientes:

1. Consignación de fecha 09-01-2018 banco City Bank por valor de \$5.000.000
2. Consignación de fecha 04-12-2017 banco City Bank por valor de \$7.000.000
3. Consignación de fecha 11-11-2017 banco City Bank por valor de \$4.000.000
4. Consignación de fecha 14-11-2017 banco City Bank por valor de \$11.000.000
5. Consignación de fecha 04-08-2017 banco Davivienda por valor de \$6.813.883

Valor que difiere al aducido por la empresa aseguradora, error el cual fue al argumento para que la falladora manifestara la prosperidad de la excepción propuesta por la aseguradora, es decir fallo bajo un yerro que aún se puede corregir en esta revisión y que si es necesario se vincula dentro de la litis y responsabilidad a SBS SEGUROS.

También Como es sabido en lo respecta al seguro de cumplimiento entre particulares, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de fecha 18 de diciembre de 2.009, con ponencia de PEDRO ANTONIO MUNAR CADENA, exp. 00389, extendió el mismo principio establecido en lo determinando para los contratos estatales, manifestando al respecto lo siguiente:

*"Pues bien, la corrección que la Sala se ve precisada a hacer, a uno y otro, consiste en que, dada la función económico social que al seguro de cumplimiento corresponde, concretamente la de servir de garantía de cumplimiento de obligaciones ajenas, **no es posible admitir que obre frente a esa especie aseguraticia la regla del tantas veces señalado artículo, que le permite al asegurador extinguirlo unilateralmente.** Al respecto no puede olvidarse que el asegurador se compromete a indemnizar los perjuicios causados a una persona, por razón del incumplimiento de las obligaciones derivadas de la ley o de un contrato, como contraprestación a la prima percibida; de suerte que tiene por objeto "servir de garantía a los acreedores" de las aludidas obligaciones y, por tanto, al ocurrir el riesgo, esto es, el incumplimiento previsto, el asegurador tendrá a su cargo la indemnización de los perjuicios que de ese hecho ilícito se desprendan, hasta concurrencia de la suma asegurada. Es incontestable, entonces, que "concertar un acuerdo alrededor de un contrato de seguro de cumplimiento, respecto a cualquier clase de obligación o regla de conducta, implica nada más ni nada menos que activar una garantía, es lograr que una entidad que ejerce profesionalmente la actividad aseguradora, caucione, aunque por cuenta propia, el proceder del afianzado y ante la eventualidad de que este no cumpla la obligación adquirida, aquella concurra a proveer sobre los efectos nocivos del incumplimiento, ora del proceder díscolo del deudor"; por consiguiente, "la obligación del asegurador es el mecanismo del que se vale el acreedor para obtener la seguridad (garantía o caución) de quien concurrió a respaldar al deudor de que su patrimonio sobrevendrá indemne" (sentencia de 15 de agosto de 2008, exp. 1994 03216 01).*

Desde esa perspectiva, la terminación automática del seguro de cumplimiento por mora en el pago de la prima aparejaría que la aseguradora, en su calidad de garante, se desligara de su obligación por una situación atribuible al afianzado, dejando sin protección al acreedor, quien estaría permanentemente expuesto a la aniquilación de la convención, sin ni siquiera tener noticia de ello, desde luego que esa peculiar forma de extinción no exige ser declarada, pues opera ipso iure.

*Sería en verdad, no sólo contrario a la naturaleza de esa garantía, sino también inequitativo, que quien quiso cautelar un perjuicio derivado del eventual incumplimiento de las obligaciones de las que es acreedor tenga que soportar en este otro plano las consecuencias del comportamiento de su deudor. **Por consiguiente, si el asegurador expidió la póliza y/o sus anexos sin que hubiese sido cancelado el valor de la prima, el camino que tiene delante de sí no es otro que el de perseguir su recaudo, pero en modo alguno podrá***

“echar mano del aludido mecanismo para librarse de su compromiso.” ...
(negrilla y subrayado fuera de texto).

Es de resaltar así mismo que, estamos en un Estado Social de Derecho en el cual “(a) partir de una perspectiva constitucional, debe precisarse que así como ocurre con los derechos de los consumidores y aquellos que son propios del ámbito comercial, también los derechos fundamentales deben atenderse y respetarse al momento de suscribir un contrato de seguro, puesto que en muchos eventos, los tomadores se ven en la necesidad de adquirir créditos para la satisfacción de necesidades básicas como educación o vivienda digna, pero el acaecimiento de un siniestro les ubica en una condición de incapacidad productiva que, junto a las deducciones de las cuotas del crédito, puede terminar por afectar ostensiblemente el ejercicio de sus derechos constitucionales. **Por esta razón, la jurisprudencia constitucional ha establecido que frente a las personas en estado de vulneración o indefensión existe un deber constitucional en cabeza de entidades financieras y bursátiles, que les impone la necesidad de ser solidarios y considerar la condición apremiante que puede estar afrontando el tomador, pues su desatención podría generar una afectación a los derechos fundamentales de la persona y provocar el acaecimiento de un perjuicio irremediable”** (negrilla fuera de texto).

En este orden de ideas, dejo presentados a consideración del H. Tribunal, los argumentos del recurso de alzada impetrado por la suscrita, con el ánimo de que sean tenidos en cuenta al momento de poner fin a la instancia, REVOCANDO en su totalidad el fallo apelado para en su lugar acceder a lo aquí pedido.

Anexos: Pagos realizados a SBS.

Cordialmente,



SANDRA LIRLEY AMAYA PEDRAZA
C.C. No.30.080.439 de Villavicencio.
T.P. No. 302398 del C.S. de la

CAUDOS

3213831530



UTILICE UNA CONSIGNACIÓN DISTINTA PARA CADA TIPO DE TRANSACCIÓN:

CHEQUES BANCOS LOCALES
CHEQUES OTRAS PLAZAS

CIUDAD Vno	DÍA 14	MES 11	AÑO 2017
NOMBRE DEL BENEFICIARIO SPS Siquor Colombia			

REFERENCIA 9004126145	PAGADO POR
NOMBRE ESTADISTAS	

NÚMERO DE LA CUENTA 5020074061

EFFECTIVO 11'000.000	
CHEQUES	
TOTAL \$ 11'000.000	

No. DE CHEQUES

RELACION DE CHEQUES				
CÓD. BCO.	CHEQUE No.	PLAZA	VALOR	CTVS.
PAGADO				
14 NOV. 2017				
TOTAL \$				

RELACION DE FACTURA / CONCEPTO	FACTURA / CONCEPTO	VALOR	CTVS.	FACTURA / CONCEPTO	VALOR	CTVS.	FACTURA / CONCEPTO	VALOR	CTVS.
	1				6				
2				7					
3				8					
4				9					
5				10					
PAGADO									
14 NOV. 2017									
TOTAL \$									

VER INSTRUCCIONES AL RESPALDO

TOTAL \$

REV. OCTUBRE / 2012 - DEPOSITANTE -

VIGILADO SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



DAVIVIENDA



(92)02500274116819

FORMATO DE CONVENIOS EMPRESARIALES

DATOS DEL CONVENIO

Nombre del convenio o ATG Seguros		Código convenio / No. cuenta 1081652	
Referencia 1 13069458		Referencia 2 900-412614-5	
No. factura	Valor	No. factura	Valor



FORMA DE PAGO RECAUDO / PLANILLA

Efectivo Cheque **CARGO A CUENTA O TARJETA DE CRÉDITO**
 Cuenta de Ahorro Cuenta Corriente Tarjeta de Crédito*

No. cuenta / tarjeta (origen fondos) _____ No. de cuotas _____

RELACIÓN DE CHEQUES LOCALES

Código banco	No. Cheque	No. cuenta del cheque	Valor
51	56578-7	930065378539	6'813.882

Total efectivo / Cargo a cuenta o Tarjeta	\$	
<input checked="" type="radio"/> No. cheques	Total cheque	\$ 6'813.383
	Total	\$ 6'813.882

COBRO POR VENTANILLA

Nombre del beneficiario: _____ Identificación del beneficiario: _____ Valor a cobrar \$ _____

PAGO DE PLANILLA

Planilla asistida Pin único Número planilla / Pin único _____ Periodo liquidado (AAAA/MM) _____

DATOS DE QUIEN REALIZA LA TRANSACCIÓN

Nombre y apellidos **Giola Karim** Teléfono **6122611** Ciudad **Vtao.**
 Documento identidad: CC CE TI NIT No. documento: **1.121.900.362** Firma de quien realiza la transacción **Giola Ely**

Huella

El Banco Davivienda S.A. actúa bajo la exclusiva responsabilidad de Fiduciaria Davivienda S.A. y Corredores Davivienda S.A., por lo tanto no asume obligación alguna relacionada con la ejecución de los negocios celebrados en su nombre. Los cheques depositados en esta consignación serán objeto de verificación posterior y no serán efectivos sino hasta cuando el banco librado acepte su pago, el cliente acepta desde ahora ajustes en sus saldos a que hubiere lugar. * Los pagos con cargo a tarjeta de crédito están sujetos a previa contratación y autorización de la empresa recaudadora. Comprobante válido con el sello del cajero.

- CLIENTE -

Banco Davivienda S.A.

REPRESENTACIÓN PERMANENTE DE LOS CLIENTES

VIGILADO

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ GONZALEZ RV: IMPORTANTE: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO NOTIFICADO EN EL ESTADO DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2022 PROCESO MARIA DEL PILAR SANTOS RAD.. 11001310301020190071801

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

Vie 30/09/2022 8:40 AM

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ GONZALEZ

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: María Camila Sánchez <camila.sanchez@vivasuribe.com>

Enviado: viernes, 30 de septiembre de 2022 8:15 a. m.

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

Cc: nicolas.uribe@vivasuribe.com <nicolas.uribe@vivasuribe.com>; Gabriel Vivas <gabriel.vivas@vivasuribe.com>; Juan Camilo Bedoya Chavarriaga <juan.bedoya@vivasuribe.com>; Juliana Rativa <juliana.rativa@vivasuribe.com>; german.gamarra <german.gamarra@vivasuribe.com>; María Paula Cruz <paula.cruz@vivasuribe.com>; evillegas@zvabogados.com <evillegas@zvabogados.com>; abogadofabiogil@hotmail.com <abogadofabiogil@hotmail.com>

Asunto: IMPORTANTE: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO NOTIFICADO EN EL ESTADO DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2022 PROCESO MARIA DEL PILAR SANTOS RAD.. 11001310301020190071801

Señores

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil

Luis Roberto Suárez González

E. S. D.

Proceso: Declarativo Verbal.
Demandante: María del Pilar Santos y María Paula Díaz Santos.
Demandados: Caja Colombiana de Subsidio Familiar – COLSUBSIDIO.
Ldo. en Gtía.: Seguros Generales Suramericana S.A.
Radicado: 11001310301020190071801
Referencia: Recurso de Reposición en contra del Auto del 26 de septiembre de 2022 notificado en el estado del 27 de septiembre de la misma anualidad, el cual resolvió correr traslado de un recurso de apelación que no fue sustentado por el apelante, en lugar de declararlo desierto como lo exige el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

Conforme a las instrucciones impartidas por el Dr. **NICOLÁS URIBE LOZADA**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 80.086.029 de Bogotá D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 131.268 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, quien actúa al interior del proceso de la referencia como apoderado judicial de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.** (en adelante por su nombre completo o **SURAMERICANA**) según poder especial debidamente otorgado que obra en el expediente, por medio del presente correo allego recurso de reposición en contra del Auto del 26 de septiembre de 2022, notificado en el Estado del 27 de septiembre de la misma anualidad.

En cumplimiento de lo previsto en la Ley 2213 de 2022 se remite el presente correo con copia a los demás sujetos procesales.

Cordialmente,

MARÍA CAMILA SÁNCHEZ LOZANO // VIVAS & URIBE ABOGADOS

T: 57-1-6103032. M. +57 3006951600

Av. Carrera 19 N° 97-31 Of.205

camila.sanchez@vivasuribe.com

www.vivasuribe.com

Bogotá D.C. – Colombia

Señores

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil

Luis Roberto Suárez González

E. S. D.

Proceso: Declarativo Verbal.
Demandante: María del Pilar Santos y María Paula Díaz Santos.
Demandados: Caja Colombiana de Subsidio Familiar – COLSUBSIDIO.
Lldo. en Gtía.: Seguros Generales Suramericana S.A.
Radicado: 11001310301020190071801
Referencia: Recurso de Reposición en contra del Auto del 26 de septiembre de 2022 notificado en el estado del 27 de septiembre de la misma anualidad, el cual resolvió correr traslado de un recurso de apelación que no fue sustentado por el apelante, en lugar de declararlo desierto como lo exige el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

NICOLÁS URIBE LOZADA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 80.086.029 de Bogotá D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 131.268 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado judicial de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.** (en adelante por su nombre completo o **SURAMERICANA**) según poder especial debidamente otorgado que obra en el expediente y el cual **REASUMO** expresamente, por medio del presente escrito me dirijo a su despacho con el fin de formular recurso de reposición en contra del Auto del 26 de septiembre de 2022, notificado en el Estado del 27 de septiembre de la misma anualidad, que resolvió correr traslado de los reparos efectuados contra la sentencia de primera instancia contenidos en el recurso de apelación formulado por la parte actora, el cual no fue sustentado ante el superior en el término dispuesto por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 y por tanto debió ser declarado desierto, en los siguientes términos:

CAPÍTULO PRIMERO: SOLICITUDES

Con fundamento en los hechos y consideraciones que se desarrollarán a lo largo del presente escrito, así como atendiendo a la literalidad de la normatividad aplicable, ruego al Despacho de conocimiento, adoptar las siguientes solicitudes:

PRIMERA: REPONER el Auto del 26 de septiembre de 2022 notificado en el Estado del 27 de septiembre de la misma anualidad, que resolvió correr traslado de un recurso de apelación que no fue sustentado por el apelante en el término previsto para tal efecto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

SEGUNDA: Como consecuencia de lo anterior **DECLARAR** desierto el recurso de apelación formulado por la parte demandante en contra de la Sentencia de Primera Instancia, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 al no ser sustentado oportunamente.

CAPÍTULO SEGUNDO: OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR EL RECURSO

Previo a exponer los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan el recurso, resulta pertinente esclarecer que este se radica oportunamente ante su Despacho por cuanto la

providencia atacada fue notificada en el Estado del 27 de septiembre de 2022, con lo cual el término para presentar el mismo, conforme a los derroteros del 318 del CGP, se extiende hasta el 30 de septiembre del corriente.

En ese sentido, teniendo en cuenta que la providencia recurrida fue notificada a mi mandante por estado de **27 de septiembre de 2022** el presente recurso es oportuno al presentarse dentro de su término de ejecutoria, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CAPÍTULO TERCERO: FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Constituyen fundamento de hecho del presente recurso de reposición y, en subsidio, apelación los siguientes:

1. El 25 de julio de 2022 fue proferida Sentencia de Primera Instancia por el **Juzgado Décimo (10°) Civil del Circuito de Bogotá**, notificada en el Estado de 26 de julio de la referida anualidad, la cual negó las pretensiones de la demanda.
2. El 28 de julio de 2022 la parte demandante formuló por escrito recurso de apelación en contra del Fallo de Primera Instancia, en el que refirió que en él indicaría *“de manera breve, los reparos concretos que le hago a la decisión recurrida y sobre los cuales versará mi sustentación ante el Tribunal”*

De lo cual se extrae con claridad que dicho escrito no contenía ningún tipo de sustentación en relación con reparos enunciados, sino que era su intención efectuar la respectiva sustentación ante el superior en la oportunidad procesal respectiva, en consecuencia, se advierte desde ya que dicho escrito no puede ser tenido como sustentación al recurso de apelación impetrado por el extremo actor.

3. El 25 de agosto de 2022 mediante Auto notificado en el estado de 26 de agosto del corriente, el A Quo concedió el recurso de apelación en cuestión efecto suspensivo y remitiendo el expediente del proceso al **Tribunal Superior de Bogotá D.C. – Sala civil**.
4. El 12 de septiembre de 2022 mediante Auto notificado en el estado de 13 de septiembre de 2022 el **Tribunal Superior de Bogotá D.C. – Sala Civil**. Admitió el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la Sentencia de Primera Instancia. Por lo tanto, de conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, una vez ejecutoriado el auto el apelante contaba con el término de cinco (5) días hábiles, esto es, hasta el **23 de septiembre de 2022** para efectuar la sustentación del mismo, so pena de declararse desierto. Sin embargo, el término venció en silencio.
5. El 26 de septiembre de 2022 mediante Auto notificado en el estado de 27 de septiembre de la misma anualidad, el **Tribunal Superior de Bogotá D.C. – Sala Civil**, , procedió a dar traslado al escrito contentivo de los reparos formulados en primera instancia contra la Sentencia recurrida, en lugar de dar aplicación al efecto previsto en la norma, consistente en declarar desierto el recurso de apelación por no haber sido sustentado en la debida oportunidad por el apelante.

6. El 27 de septiembre de 2022, el apoderado de la parte demandante allega recurso de reposición en contra del Auto de 26 de septiembre de 2022 por considerar que “*no existe autorización expresa en el C. G. del P para sustentar el recurso de apelación por escrito y que en auto de fecha de septiembre 12 de 2022 (...) no se corre traslado en forma precisa al suscrito recurrente para ampliar por escrito mis argumentos de descenso o sustentar en debida forma mi recurso de alzada*”

Frente a lo cual, en primer lugar, no puede dejar de observarse que carece de sustento el citado recurso de reposición, en la medida en que pasa por alto que desde la expedición del Decreto 806 de 2020 se modificó el trámite de los recursos de apelación de sentencias en materia civil y de familia, norma que se adoptó como legislación permanente mediante la Ley 2213 de 2022 actualmente vigente, que prevé con claridad que la sustentación de los reparos expresados ante el A Quo debe hacerse por escrito ante el A Quem en el término indicado en la norma.

En segundo lugar, del referido memorial se desprende con claridad que, en consideración del propio apelante, **el recurso de alzada contra la sentencia de primera instancia aún no ha sido sustentado y que nunca fue su intención que se tuviera como tales los reparos enunciados ante el A Quo.**

CAPÍTULO CUARTO: FUNDAMENTOS JURÍDICOS

De conformidad con lo descrito, solicito en forma respetuosa a su Despacho tener en cuenta los siguientes argumentos para efectos de reponer el Auto recurrido y, en su lugar, declarar desierto el recurso de apelación formulado por el extremo actor en contra de la Sentencia de Primera Instancia:

- El artículo 14 del Decreto 806 de 2022 adoptado como legislación permanente por la Ley 2213 de 2022 Artículo 12, modificó el trámite de los recursos de apelación de sentencias en materia civil y de familia.

Así, en consonancia con lo previsto en el artículo 322 del CGP¹, la formulación del recurso de apelación contra sentencia comprende dos etapas o momentos en los que reposan en cabeza del recurrente una serie de cargas procesales. El primero consiste en la interposición del recurso y la formulación de los reparos frente al fallo apelado que se desarrollan ante el Juez de Primera Instancia, quién decide si concede o no el recurso de alzada. Por su parte, la segunda etapa se compone de la admisión o inadmisión del recurso por el Juez de segunda Instancia, la sustentación de la impugnación que debe efectuar el recurrente ante el A Quem a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto que admite el recurso, so pena de declararse desierto; y la posterior decisión que tome el superior jerárquico.

¹ Artículo 322 (...) Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, **sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior.** (Destacado por fuera del texto original)

- Nótese que la norma en comento es clara en establecer que, el recurso de apelación contra sentencia debe ser sustentado ante el superior jerárquico por parte del recurrente dentro de los cinco (5) días siguientes al auto que lo admite, lo cual constituye una carga procesal en cabeza del recurrente, cuyo incumplimiento, por disposición legal imperativa, da lugar a que el mismo sea declarado desierto.
- En línea con lo expuesto, resulta palmario que los reparos que se expresan ante al A Quo no pueden equipararse con los argumentos que soportan la sustentación que debe presentarse ante el Ad Quem, pues se trata de dos cargas procesales impuestas en cabeza del recurrente, para cuyo cumplimiento el legislador previó diferentes oportunidades procesales.
- En consecuencia, no puede ser de recibo asimilar los reparos al fallo de primera instancia, con la sustentación del recurso de alzada para efectos de inaplicar la consecuencia dispuesta por el legislador.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela ha referido que:

“el Tribunal acogió una posición contraria a la jurisprudencia decantada de esta sala, dando por válidas las alegaciones presentadas en primera instancia, sin tener en cuenta que la intención del legislador, ratificada por la sentencia unificadora SU 418 de 2019 de la Corte Constitucional, es que la sustentación ante el juez de segunda instancia es obligatoria, sea en forma oral como lo establece el Código General del Proceso, ya por escrito como lo señala el decreto 806 de 2020, pero en todo caso ante el juez ad quem, y que no son válidos los argumentos acogidos por el fallador acusado de dar validez y eficacia a los argumentos allegados cuando se propuso el recurso o sea los presentados ante el juez de primera instancia así sean muy completos.

En esa forma, le asiste razón a la accionante en tutela cuando señala el error en que incurrió el fallador civil al dar trámite completo al recurso de apelación sin la sustentación del recurso en segunda instancia (...)

*En consecuencia, se procederá a dejar sin efectos todo lo actuado en segunda instancia y **en su lugar se ordena que no estando sustentado el recurso como lo ordena el Código General del Proceso, se declare por parte del Tribunal la deserción del recurso.**²*

Así mismo en sentencia STC005-2021 se indicó que:

“Conviene puntualizar, igualmente, la ausencia de arbitrariedad o “criminalidad” en la determinación del tribunal fustigado, por el hecho de no haber considerado satisfecha la carga procesal de sustentación del recurso con “los 50 minutos” de exposición ante el a quo, porque el artículo 322 del Código General del Proceso, exige la fundamentación de tal remedio ante el superior y así lo ha decantado esta Colegiatura en pretéritas ocasiones y de manera unánime.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC705-2021 de 3 de febrero de 2021. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

(...) En lo atinente a la sustentación, el legislador previó, específicamente, respecto de las sentencias, que la fundamentación de la apelación debía darse ante el ad quem a partir de los reparos concretos aducidos frente al a quo.

(...) esta Colegiatura ha identificado como fases del recurso de apelación, (...) Para las sentencias, en primera instancia: interposición, formulación de los reparos concretos y concesión; y, en segunda: admisión o inadmisión con su ejecutoria, fijación de audiencia con la eventual fase probatoria, en la actualidad, concesión de traslado para sustentación por escrito (art. 14 del Decreto 806 de 2020), sustentación y sentencia.

Por tanto, le correspondía a la recurrente no sólo aducir sus quejas puntuales ante el a quo, sino hacer uso del traslado concedido por el superior en auto de 7 de octubre de 2020, para fundamentar allí el remedio vertical, tal y como lo prevé el reseñado canon 322.³

- Así las cosas, obsérvese que el término previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyas disposiciones “*se entienden complementarias a las normas contenidas en los códigos procesales propios de cada jurisdicción*) es de aquellos dispuesto por el legislador, para la realización de los actos procesales de las partes, por lo que son **perentorios** e **improrrogables** según lo prevé el artículo 117 del CGP

Lo anterior implica que, tales términos, dada su finalidad de garantizar el adecuado desarrollo del proceso y establecer de manera ordenada y objetiva un plazo para ejercer un derecho o ejecutar una actuación o, en este caso, una carga procesal, son definitivos y al ser la Ley procesal de orden público, no pueden ser modificados o inobservados, ni por las partes, **ni por el Juez**, ello en consonancia con lo instituido por el Artículo 228 de la Constitución Política y el Artículo 13 del CGP

- En síntesis, de lo expuesto, debe declararse como desierto el recurso de apelación, por cuanto el recurrente no satisfizo su carga de realizar la sustentación del mismo ante el Ad Quem en el término previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022,.
- Ahora bien, no puede dejar de observarse que, los reparos efectuados por la parte demandante frente al fallo de primera instancia ante el A Quo, no son precisos, ni suficientes y no pueden entenderse como sustento del recurso de apelación, lo anterior en la medida en que, el propio recurrente en el escrito contentivo de los mentados reparos refirió que dicho escrito no contenía ningún tipo de sustentación en relación a estos, sino que era su intención efectuar la respectiva sustentación ante el superior en la oportunidad procesal respectiva, posición que por cierto se reconfirma con el contenido del recurso de reposición presentado por el mismo extremo actor el pasado 27 de septiembre.

Descendiendo al caso concreto, la parte demandante tenía la carga de sustentar el recurso de apelación impetrado en contra de la Sentencia de Primera Instancia, a más tardar dentro de los cinco (5) a la ejecutoria del Auto que lo Admitió, el cual fue notificado en el estado del

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC005-2021 de 18 de enero de 2021. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

13 de septiembre de 2022. No obstante lo cual, el apelante adoptó una conducta pasiva y guardó silencio, incumpliendo así con su carga procesal, con lo cual debe necesariamente a la luz de la jurisprudencia citada declararse la sanción dispuesta en el Artículo 12 de la Ley 2213 de 2022

En este orden de ideas, solicito respetuosamente al Despacho se sirva **REPONER** el Auto de 26 de septiembre de 2022, y en su lugar declarar desierto el recurso de apelación instaurado por la parte actora en contra de la Sentencia de Primera Instancia.

Cordialmente,



Nicolás Uribe Lozada
Apoderado de Seguros Generales Suramericana S.A.
C.C. 80.086.029 de Bogotá
T.P. 131.268 del C.S. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ GONZALEZ RV: DECLARATIVO RADICADO
No. 010-2019-00718-01 RECURSO DE APELACIÓN PROVIDENCIA SEPTIEMBRE 26 DE
2022**

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

Mar 27/09/2022 1:06 PM

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ GONZALEZ

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: FABIO E. GIL H. <abogadofabiogil@hotmail.com>

Enviado: martes, 27 de septiembre de 2022 12:48 p. m.

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

Asunto: DECLARATIVO RADICADO No. 010-2019-00718-01 RECURSO DE APELACIÓN PROVIDENCIA SEPTIEMBRE
26 DE 2022

Honorable

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D. C. – SALA CIVIL

Mag. LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

E. S. D.

REF. PROCESO: DECLARATIVO RADICADO No. 010-2019-00718-01

DEMANDANTE: MARÍA DEL PILAR SANTOS ROBAYO Y OTRA

DEMANDADA: COLSUBSIDIO CAJA DE COMPENSACIÓN

<p>ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DEL AUTO CALENDADO SEPTIEMBRE 26 DE 2022</p>
--

Respetados doctores cordial saludo,

Adjunto para su trámite memorial con recurso de reposición de la providencia calendada septiembre 26 de 2022, proferida por la Sala que Preside el Magistrado LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ.

Cordialmente,

FABIO ERNESTO GIL HERNÁNDEZ
Abogado



O. C. Consultores

Honorable

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D. C. – SALA CIVIL

Mag. LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

E. S. D.

REF. PROCESO: DECLARATIVO RADICADO No. 010-2019-00718-01

DEMANDANTE: MARÍA DEL PILAR SANTOS ROBAYO Y OTRA

DEMANDADA: COLSUBSIDIO CAJA DE COMPENSACIÓN

<p>ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DEL AUTO CALENDADO SEPTIEMBRE 26 DE 2022</p>
--

FABIO ERNESTO GIL HERNÁNDEZ, apoderado judicial de las demandantes en el proceso de la referencia, a través del presente escrito y encontrándome dentro del término, me permito interponer RECURSO DE REPOSICIÓN, en contra de la providencia de fecha septiembre 26 de 2022, en procura de que se revoque o modifique.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Lo primero a indicar honorable Magistrado, es que en el auto que admite mi recurso de alzada de fecha septiembre 12 de 2022, no se me corrió traslado para sustentar o ampliar mis argumentos de disenso con la sentencia apelada. Si observamos la providencia del 12 de septiembre, su despacho indica que *“En el efecto suspensivo, se admite el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia. La secretaría deberá controlar los términos pertinentes”*. (Negrilla y cursiva fuera de texto).

Frente a la expresión “controlar los términos pertinentes”, el suscrito apoderado asumió que era el término para solicitar pruebas en segunda instancia si eran procedentes y vencido el mismo, mediante auto su despacho citaría a **AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN Y FALLO**, conforme lo prevé el artículo 327 del C. G. del P.

La Honorable Corte Constitucional, en Sentencia SU-418/19, reafirma que **“el recurso de apelación de sentencias debe sustentarse ante el superior en la audiencia de sustentación y fallo, y el efecto de no hacerlo así es la declaratoria de desierto del recurso”**, en línea con lo que reiteradamente venía determinando la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

En conclusión y sin extenderme, advierto al Despacho que no existe autorización expresa en el C. G. del P. para sustentar el recurso de apelación por escrito, y que en auto de fecha septiembre 12 de 2022 que concede el **RECURSO DE ALZADA**, no se corre traslado en forma precisa al suscrito recurrente para ampliar por escrito mis argumentos de disenso o sustentar en debida forma mi recurso de alzada; lo que sí ocurre en el auto objeto de este memorial en donde en forma clara y precisa se le corre traslado a la parte no recurrente por cinco días.

Por lo brevemente expuesto, de manera respetuosa elevo a usted honorable Magistrado las siguientes:

**Avenida Jiménez No. 8A – 77 Pent-house
Bogotá D. C. – Colombia**



O. C. Consultores

PETICIONES

1.- Revocar el auto adiado septiembre 26 de 2022 por las razones expuestas en este escrito y en consecuencia, citar a **AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN Y FALLO** de conformidad con lo señalado en el artículo 327 del C. G. del P.

2.- De manera subsidiaria y sólo en caso de no revocarse la providencia recurrida, solicito al Honorable Magistrado modificar la decisión, en el sentido de conceder el término de cinco días al suscrito recurrente en alzada, con el fin de sustentar o ampliar si a bien lo tengo, mis argumentos o fundamentos de apelación de la sentencia; para que luego, vendido este término, se le conceda la misma oportunidad a la parte no recurrente para que si a bien lo tiene, se pronuncie frente a mis argumentos.

Del honorable Magistrado,

Cordialmente,

FABIO ERNESTO GIL HERNÁNDEZ
C. C. No. 79.697.400 de BOGOTÁ D. C.
T. P. No. 187.075 del C. S. de la J.

Avenida Jiménez No. 8A - 77 Pent-house
Bogotá D. C. - Colombia

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO RV: SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 26/09/2022 16:32

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: lunes, 26 de septiembre de 2022 4:13 p. m.

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

Cc: david roncancio <roncanciopizaabogados@hotmail.com>

Asunto: RV: SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA

Cordial saludo,

Se remite por competencia al doctor OSCAR CELIS FERREIRA - SECRETARIO JUDICIAL DE LA SALA CIVIL, cualquier inquietud sobre su proceso debe dirigirla al correo secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Margarita Mendoza Palacio

Secretaria Administrativa de la Sala Civil

Tribunal Superior de Bogotá

(571) 423 33 90 Ext. 8352

Fax Ext.: 8350 – 8351

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C

Bogotá D.C.

De: david roncancio <roncanciopizaabogados@hotmail.com>

Enviado: lunes, 26 de septiembre de 2022 16:12

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA

Señores

HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA CIVIL DE DECISIÓN

E.S.D.

REFERENCIA: ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

RADICADO: 11001310301120190021501

DEMANDANTE: MAZ MAYAS S.A.S.

DEMANDADO: COMERCIALIZADORA INVERMAYAS S.A.S.

MAGISTRADO PONENTE: DR. **JUAN PABLO SUAREZ OROZCO**

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA



DAVID HUMBERTO RONCANCIO

ABOGADO

roncanciopizaabogados@hotmail.com

(+57) 3178495987-3178505012

Calle 12B # 7-80 Off 437A- Bogotá, Colombia

Señores

HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA CIVIL DE DECISIÓN

E.S.D.

REFERENCIA: ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

RADICADO: 11001310301120190021501

DEMANDANTE: MAZ MAYAS S.A.S.

DEMANDADO: COMERCIALIZADORA INVERMAYAS S.A.S.

MAGISTRADO PONENTE: DR. **JUAN PABLO SUAREZ OROZCO**

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA

DAVID HUMBERTO RONCANCIO, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, abogado en ejercicio, portador de la T.P. 205.550 del C.S.J quienes actuó en calidad de apoderado de la sociedad MAZ MAYAS S.A.S., me permito interponer y sustentar el recurso de apelación interpuesto de apelación en contra de la sentencia de fecha 30 de junio de 2022, mediante la cual la juez Once Civil del Circuito de Bogotá D.C., DECLARÓ PRÓSPERA LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, PLANTEADA POR COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S; denegó LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA INSTAURADA POR MAZ MALLAS S.A.S. CONTRA COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S. Y, EN CONSECUENCIA, DECRETAR LA TERMINACIÓN DEL PROCESO, condenado en costas a la parte demandante, argumentación con destino al superior Jerárquico JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ.

LA DEMANDA PRESENTADA

La demanda que hoy es objeto de litigio judicial tiene como presupuestos fácticos que, la señora ANGIE TATIANA BERMUDEZ PASACHOA, representante legal de la sociedad COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S., en calidad de arrendataria del inmueble ubicado en la Calle 13 Nro. 27-76 de la ciudad de Bogotá, subarrendó dicho predio al señor JUAN CARLOS CARMONA QUINTERO, quien a su vez lo subarrendó al señor SEGUNDO RAMIRO MENDEZ MENDEZ en calidad de representante legal de FERRERETRIA MAYAS Y GAVIONES, identificada con NIT. 800.047.908-7, por lo que, BERMUDEZ PASACHOA, el día 13 de septiembre de 2016 citó a conciliación ante el Juez de Paz de la Localidad Quinta (5ª) de Usme al señor JUAN CARLOS CARMONA QUINTERO, a efectos de solicitar de este último la restitución del inmueble, invocando como causal la no autorización para subarriendo, diligencia evacuada la Juez de paz de la Localidad Quinta (5ª) de Usme, ordenó la entrega del inmueble ubicado en la Calle 13 Nro. 27-76, sin el conocimiento de los subarrendatarios.

Dentro de la determinación se validó el derecho de retención sobre los bienes muebles propiedad del señor JUAN CARLOS CARMONA QUINTERO por parte de la señora ANGIE TATIANA BERMUDEZ PASACHOA, ello a partir del día 22 de septiembre de 2016, como garantía para el pago de las obligaciones surgidas dentro del contrato suscrito entre los citados.

En el inmueble ubicado en la Calle 13 Nro. 27-76 de la ciudad de Bogotá, se encontraban bienes que eran propiedad de FERRERETRIA MALLAS Y GAVIONES LTDA representada por el señor SEGUNDO RAMIRO MENDEZ MENDEZ, los cuales para la fecha de la ocurrencia de los hechos eran ya

de propiedad de la sociedad MAZ MALLAS SAS, y que igualmente fueron objeto de retención, éstos últimos se vieron compelidos a suscribir un contrato de transacción y desistimiento, mediante el cual se obligaban al pago de la suma de VEINTE MILLONES NOVESIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS (\$20.934.265), ello a cambio de la devolución el 11 de octubre de 2016 de la maquinaria i). MAQUINA ESLABONADORA CON ACCESORIOS DOS (2) UNIDADES; ii) MAQUINA ONDULADA CON ACCESORIOS UNA (1) UNIDAD; iii) MESAS DE MAYAS ONDULADA CON ACCESORIOS DOS (2) UNIDADES; iv) ARCHIVO CORRESPONDIENTE A LA FERRETERÍA MAYAS Y GAVIONES; v) BASCULA UNA (1) UNIDAD y; vi) MUEBLE DE COMPUTADOR UNA (1) UNIDAD.

La FERRERETRIA MAYAS Y GAVIONES LTDA representada por el señor SEGUNDO RAMIRO MENDEZ MENDEZ, y MAZ MALLAS SAS, pagaron la suma de \$20.934.265 a la señora ANGIE TATIANA BERMUDEZ PASACHOA, representante legal de la sociedad COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S., por lo que esta última hizo entrega de los muebles y enseres relacionados en el hecho SEPTIMO, no obstante, no realizo la entrega de los insumos que aún permanecían a la sociedad MAZ MALLAS SAS, bajo retención contenidos en las siguientes facturas de venta Nos. BT166024, 185118, 1313, 185176, FPAL 121018318, 185397, 185359, 185455, 185460, 1348, 185496, 185567, 1377, 185716, 1410, C 27408, C 28886, SJI 0104, 544, 1364 y BT-167112, mercancías por valor de CIENTO SESENTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS ONCE MIL SEISCIENTOS VEINTE PESOS (\$163.511.620).

Frente a la demanda impetrada la cual se pretende por vía de acción de enriquecimiento sin causa se restituya por la sociedad COMERCIALIZADORA INVERMAYAS S.A.S., a la sociedad MAZ MAYAS S.A.S. las mercancías contenidas en las citadas facturas y que hacen parte del caudal probatorio y que se encontraban en la dirección Calle 13 Nro. 27-76 de la ciudad de Bogotá propiedad de INVERMAYAS S.A.S., misma que se sustenta en que, la negativa de la entrega por parte de la señora ANGIE TATIANA BERMUDEZ PASACHOA en calidad de representante legal de COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S., de los insumos relacionados en la facturas de venta constituye un enriquecimiento sin justa causa por parte de la citada sociedad, en detrimento del patrimonio de la sociedad MAZ MALLAS S.A.S.

Frente a la demanda se propone por parte de la sociedad COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S la excepción de mérito de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA.

LA PROVIDENCIA IMPÚGNADA

la sentencia de primera instancia de fecha 30 de junio de 2022 mediante la cual el Juzgado Once Civil del Circuito de Bogotá declara probada la excepción de mérito propuesta de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA y no accede a las pretensiones de la demanda impetrada por MAZ MAYAS S.A.S., parte de los siguientes supuestos.

"Maz Mallas S.A.S., no tuvo ningún tipo de relación comercial o civil con el extremo activo, pues, se itera, fue el señor Carmona quien subarrendó

la bodega, como así también lo expresó el apoderado de la accionante en los hechos de la demanda [con alcances de confesión conforme al artículo 193 del CGP], y quien de manera unilateral decidió retener los insumos que se encontraban en el lugar y, posteriormente, aducir que ya no estaban en su poder.

*Sobre esto último, no sobra advertir que en el contrato de transacción y desistimiento que firmó Segundo Ramiro Méndez en su condición de deudor, y Ana Hurtado en calidad de testigo, se relacionó la maquinaria y muebles que se recibieron a total satisfacción, en el cual no se relacionó el alambre galvanizado, del cual admitió en su interrogatorio Anderson Carmona Méndez, representante de la Comercializadora Invermallas SAS, **que sí estaba en el lugar, sólo que no sabía en qué cantidad. (negrita fuera del texto original)***

Emerge con claridad en el sub judice la falta de legitimación en la causa por pasiva en relación con la precitada Comercializadora, lo cual impone declarar próspera la excepción de mérito que en tal sentido planteó la demandada y, en consecuencia, denegar las pretensiones de la demanda, pues, al no ser la Comercializadora Invermallas S.A.S. la llamada a restituir el alambre galvanizado de propiedad de Maz Mallas S.A.S., no corresponde a dicho extremo pasivo asumir lo pretendido con la demanda, ello de cara también al interés sustancial”

MOTIVOS DE IMCONFORMIDAD CON LA DECISIÓN

Abordado el tema y de cara al recurso que se propone decirse que la sentencia de primera instancia desestima la demanda interpuesta a partir de una premisa equivocada la cual es que debe existir un vínculo jurídico sustancial entre la demandante COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S., y MAZ MALLAS S.A.S., a efectos de la prosperidad de las pretensiones invocadas partiendo de la necesidad de un vínculo comercial o civil, lo cual es contrario a la institución del enriquecimiento sin causa.

Si bien es cierto, desde un principio se indicará que de todos los presupuestos facticos no existe el vínculo que predica la señora Juez esto es obligaciones contractuales entre COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S., y MAZ MALLAS S.A.S., existe prueba documental e incluso confesión del representante legal de INVERMAYAS que permiten concluir que las mercancías representadas en las facturas Nos. BT166024, 185118, 1313, 185176, FPAL 121018318, 185397, 185359, 185455, 185460, 1348, 185496, 185567, 1377, 185716, 1410, C 27408, C 28886, SJI 0104, 544, 1364 y BT-167112 por valor de \$163.511.620 se encontraban en la bodega ubicada en Calle 13 Nro. 27-76 de la ciudad de Bogotá y que era propiedad de INVERMAYAS S.A.S, ya que fue el mismo Anderson Esteban Carmona, representante legal suplente de INVERMALLAS, 28 de febrero de 2022 cuando se le pregunta por la señora juez que en efecto, el alambre representativo de las citadas facturas se encontraba para la época indicada en la demanda en la bodega propiedad de INVERMAYAS:

¿quiere decir que ese alambre por el que se interpone esta acción en contra de INVERMAYAS representada actualmente por usted, ese alambre existía o no existía o usted sabe de eso o usted no estaba usted tiene conocimiento, que nos puede decir?

*CONTESTÓ: yo no estaba en ese momento pero revisando absolutamente todo el inventario que se hizo **no existía el alambre la cantidad que ellos dicen que estaba**".*

Por ende, sí las mercancías antes relacionadas se encontraban en la dirección Calle 13 Nro. 27-76 de la ciudad de Bogotá, las mismas no pudieron ser retiradas ya que, en virtud de la orden impartida el Juez de paz de la Localidad Quinta (5ª) de Usme el 13 de septiembre de 2016 fueron colocados elementos de seguridad a efectos de impedir el ingreso al inmueble. Lo que imposibilitó que los insumos y mercancías que se encontraban en la bodega fueran retirados por mi poderdante MAZ MALLAS S.A.S, propietaria de los mismos, razón por la cual, de manera obvia no existe documento en el cual conste la entrega de mercancías, lo que no implica de suyo, que la demandada COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S, pueda aprovecharse de la orden cuestionada, para así hacerse con los insumos de cuantioso valor que se encontraban en el predio, razón por la cual se impetró la acción de enriquecimiento sin justa causa.

Es así, que contrario a lo indicado por la señora Juez de primera instancia, la acción de enriquecimiento sin causa tiene vocación de prosperidad, el principio general del derecho que prohíbe el "enriquecimiento sin causa" ha sido materia de aplicación por la jurisprudencia tanto de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en virtud de la interpretación efectuada al artículo 8º de la Ley 153 de 1987, según el cual "Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales del derecho." De otra parte, el artículo 831 del Código de Comercio consagra este principio en los siguientes términos: "nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro".

Así, un particular que se encuentra obligado a restituir aquella parte que fue objeto de su enriquecimiento siempre y cuando se den los elementos de la figura y por ende, se acrediten los presupuestos para la procedencia de la actio de in rem verso. Desde esta perspectiva el enriquecimiento sin causa se erige en fuente de obligaciones, según lo ha determinado la jurisprudencia y lo ha entendido la doctrina nacional, a la par con el contrato, el cuasicontrato, los actos jurídicos, los actos ilícitos (delito y cuasi-delitos) y la ley, (artículo 1494 del C.C.).

Lo hasta aquí se ha manifestado se asienta en la jurisprudencia de la Corte suprema de justicia, que además de abundante ha sido reiterada desde la Sentencia de la Sala de Casación Civil del 19 de noviembre de 1936 M.P. Dr. Juan Francisco Mujica, G.J. 1918, p. 474

En el mismo sentido, es bueno recordar que "sobre la acción de enriquecimiento sin causa o actio in rem verso, de antaño la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado los requisitos que la estructuran, e invariablemente los ha considerado bajo la idea de que son acumulativos o concurrentes, y por lo tanto todos deben estar presentes para que esa acción pueda resultar exitosa. Tales son:

" 1) Que exista un enriquecimiento, es decir, que el obligado haya obtenido una ventaja patrimonial, la cual puede ser positiva o

negativa. Esto es, no sólo en el sentido de adición de algo sino también en el de evitar el menoscabo de un patrimonio”.

“2) Que haya un empobrecimiento correlativo, lo cual significa que la ventaja obtenida por el enriquecido haya costado algo al empobrecido, o sea que a expensas de éste se haya efectuado el enriquecimiento. Es necesario aclarar que la ventaja del enriquecido puede derivar de la desventaja del empobrecido, o, a la inversa, la desventaja de éste derivar de la ventaja de aquél”.

“Lo común es que el cambio de la situación patrimonial se opere mediante una prestación hecha por el empobrecido al enriquecido, pero el enriquecimiento es susceptible de verificarse también por intermedio de otro patrimonio”.

“El acontecimiento que produce el desplazamiento de un patrimonio a otro debe relacionar inmediatamente a los sujetos activo y pasivo de la pretensión de enriquecimiento, lo cual equivale a exigir que la circunstancia que origina la ganancia y la pérdida sea una y sea la misma”.

“3) Para que el empobrecimiento sufrido por el demandante, como consecuencia del enriquecimiento del demandado, sea injusto, se requiere que el desequilibrio entre los dos patrimonios se haya producido sin causa jurídica”.

“En el enriquecimiento torticero, causa y título son sinónimos, por cuyo motivo la ausencia de causa o falta de justificación en el enriquecimiento, se toma en el sentido de que la circunstancia que produjo el desplazamiento de un patrimonio a otro no haya sido generada por un contrato o un cuasi-contrato, un delito o un cuasi-delito, como tampoco por una disposición expresa de la ley”.

“4) Para que sea legitimada en la causa la acción de in rem verso, se requiere que el demandante, a fin de recuperar el bien carezca de cualquiera otra acción originada por un contrato, un cuasi-contrato, un delito, un cuasi-delito, o de las que brotan de los derechos absolutos”.

“Por lo tanto, carece igualmente de la acción de in rem verso el demandante que por su hecho o por su culpa perdió cualquiera de las otras vías de derecho. El debe sufrir las consecuencias de su imprudencia o negligencia”.¿

“5) La acción de in rem verso no procede cuando con ella se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley” (G. J. T. XLIV, págs. 474 y 474.).

Así, se encuentra un enriquecimiento sin causa por parte de la entidad demandada ya que el patrimonio de mi poderdante se vio diezmado a expensas de la sociedad INVERMALLAS S.A.S., persona jurídica quien en uso de una decisión jurisdiccional de Juez de Paz cerro la bodega donde se encontraban las mercancías relacionadas, y si bien no existía un vínculo jurídico sustancial con MAZ MAYAS SAS., se apropiaron de los activos de ésta última representados en los insumos que en la bodega se encontraban, lo que generó una ostensible disminución patrimonial para

RONCANCIO - PIZA- Abogados

la última de las citadas, lo que constituye el elemento "sin una causa que lo justifique", por lo que INVERMALLAS S.A.S., sin mediar pacto o contrato, al haberse enriquecido sin justa causa se encontraba legitimada en la causa para obrar como demandada en la presente actuación.

En ese entendido la acción impetrada es la única procedente atendiendo que precisamente, la circunstancia que produjo el desplazamiento de un patrimonio a otro no tiene una justa causa jurídica, por lo que mal podría procederse a alegar orígenes contractuales donde ya se ha dicho hasta el cansancio por el suscrito apoderado no existen, ello en contraposición de la tesis sentada por el demandado a efectos de hacer salir adelante su excepción de falta de legitimación en la causa por activa donde insiste que al no existir pacto, contrato o convención, no puede existir legitimación en la causa por activa y que fuere acogida por la primera instancia en la sentencia, determinación que hoy se impugna.

Ahora bien debe decirse que, dentro de los citados presupuestos jurisprudenciales, contrario a lo manifestado en la sentencia, se encuentra acreditado el empobrecimiento de la persona jurídica MAZ MAYAS, afirmación que surge tal y como se deprecó en la demanda, de todas las facturas donde consta las mercancías dejadas en la bodega, documentos que tienen valor probatorio y que no fueron desestimados por el demandado, por el contrario, conforme a lo manifestado a manera de confesión por el representante legal de INVERMAYAS su existencia era real y cierta, ya que, si bien se dice por este que no era la cantidad de alambre demandada, si existía el alambre que se presenta como objeto de restitución y por ende, INVERMAYAS de manera no justificada, adquirió los elementos ya referidos, pues tampoco indicó cual era la cantidad que declaraba fue dejada en la bodega, misma que ellos por virtud de la orden judicial de especial jurisdicción se vieron beneficiados.

Soporta igualmente que las materias primas que se demandan por mi representada se encontraban en la bodega de la demandada, la existencia de un inventario suscrito por el Juez de paz de la Localidad Quinta de Usme en donde se manifiesta por el Representante Legal de INVERMAYAS, el señor Juan Carlos Carmona y dos testigos instrumentales en donde se relacionan los siguientes elementos:

INVENTARIO INVERMALLAS / JUAN CARLOS CARMONA				
ITEM	DESCRIPCIÓN	MEDIDAS	CANTIDAD	50K
	Chipas	Calibre 12.5x50K	123,00	650
		Calibre 12.5 material suelto	1,00	262
		Calibre 12.5x50K	16,00	800
		Calibre 12.5x50K	75,00	3.750
				5.462
	Mallas para gaviones	Calibre 12,5 h 10x10	30,00	
	Chipas	Calibre 10.5 50.K	110,00	5.500
				5.500
	Chipas	Calibre 8 x25K	180,00	4.600
		Calibre 8 material suelto	1,00	25
				4.625
	Cabina de pintura		1	
	Desenrolladoras		3	
	Cizallas		1	
	Eslabonadoras		2	
	Bascula		1	
	Equipos soldar	2 Mig		
	Horno pintura		1	
	Canaleta			
	Tejedora		1	
	Soldar revestida		1	
	Tronzadoras		3	
	Troqueladora		1	
	Soldador de punto		1	
	Taladro de arbol		1	
	Winch		1	
	Enderezadora		1	
	Total piezas		19	14.646

Dicho inventario fue allegado por la demandada en contestación de demanda y se encuentra en el expediente.

Entonces, bajo las pruebas presentadas oportunamente por las partes, las cuales no fueron tachadas de falsas ni controvertidas, al encontrarse mi poderdante dentro de los supuestos de hecho para la procedencia de la acción, esto es la ausencia de vínculo sustancial esto es, acto o contrato, lo que se estima es la génesis de la ausencia de causa, un enriquecimiento de una parte y el detrimento patrimonial que constituye el empobrecimiento, el juez debía trascender a un análisis objetivo en a las probanzas y el análisis de los elementos de convicción allegados al proceso, mismo que fueren por la primera instancia apreciados, y al no existir prueba en contrario o discusión acerca de la existencia del enriquecimiento de parte de INVERMAYAS y el detrimento patrimonial de mi poderdante MAZ MAYAS, lo más prudente en virtud de principio de justicia, era proteger sus intereses, en vez de justificar la no devolución de las mercancías en que estas debían ser reclamadas a Juan Carlos Carmona, persona que subarrendó a Segundo Méndez en calidad de representante legal de Ferretería Mayas y Gaviones, máxime cuando este no era el propietario de la bodega, ni tampoco quien ordenó el cierre y la colocación de los elementos de seguridad en la bodega donde en ese momento se encontraban las mercancías propiedad de MAZ MAYAS.

Por ello, se considera que el fallo de primera instancia además de ser contradictorio al indicar en su parte considerativa que "Sobre esto último, no sobra advertir que en el contrato de transacción y desistimiento que firmó Segundo Ramiro Méndez en su condición de deudor, y Ana Hurtado en calidad de testigo, se relacionó la maquinaria y muebles que se recibieron a total satisfacción, en el cual no se relacionó el alambre galvanizado, del cual admitió en su interrogatorio Anderson Carmona Méndez, representante de la Comercializadora INVERMALLAS SAS, que sí estaba en el lugar, sólo que no sabía en qué cantidad" no entró en la valoración de los factores de fondo para desestimar las pretensiones, ni incorporó a la realidad fáctica una verdadera motivación con miras a resolver la pretensión planteada, por lo que la decisión tomada pasó a ser simplemente la verificación errónea de la normativa así como de la jurisprudencia aplicable.

Así la determinaciones antes cuestionadas de la primera instancia atañen cuestiones eminentemente sustanciales conforme a la naturaleza de la acción propuesta la cual se encuentra dirigida en contra de la persona jurídica obligada a responder por las mercancías, y por ende se solicita en vía del medio de impugnación que las determinaciones adoptadas sean revocadas

Por lo anterior se solicita a la segunda instancia se revoque la sentencia de primera instancia, sentencia de fecha 30 de junio de 2022, mediante la cual el Once Civil del Circuito de Bogotá D.C., DECLARÓ PRÓSPERA LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, PLANTEADA POR COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S; denegó LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA INSTAURADA POR MAZ MALLAS S.A.S. CONTRA COMERCIALIZADORA INVERMALLAS S.A.S. Y, EN CONSECUENCIA, DECRETAR LA TERMINACIÓN DEL PROCESO, y en su lugar se acceda a las pretensiones propuestas en la demanda, conforme

RONCANCIO - PIZA- Abogados

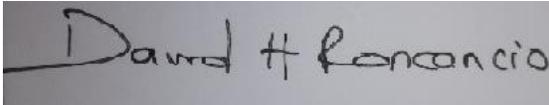
a los argumentos expuestos de inconformidad sustentados dentro del presente recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundo el recurso interpuesto en los artículos 133 numeral 3º y 320 y siguientes del Código General del Proceso.

De los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil de Decisión

Atentamente,



DAVID HUMBERTO RONCANCIO

C.C. 80.733.105 de Bogotá

T.P. 205.550 del C.S.J.

SEÑORA
JUEZ 19 CIVIL DE CIRCUITO DE BOGOTÁ.
HONORABLES
MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR – SALA CIVIL - DE BOGOTÁ D. C.
E. S. D.

REF: PROCESO VERBAL.
DEMANDANTE: RICARDO ANTONIO GARVIN BERMÚDEZ
DEMANDADO: JORGE MILCIADES LIZARAZO RAMÍREZ
Radicado No. 11001310301920190019500
Asunto: Recurso de Apelación - Sentencia

JOHN FAIVER LANCHEROS SALAMANCA, mayor de edad, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado de la parte actora en el Proceso de la referencia, estando dentro del término de ley, con este escrito interpongo el **RECURSO DE APELECIÓN** en contra de la sentencia proferida por su despacho, el día 14 de marzo del 2022, con base en los siguientes,

FUNDAMENTO FÁCTICOS y JURÍDICOS

Primero. El A quo, al momento de proferir la sentencia censurada, no aplicó la **HERMENÉUTICA JURÍDICA** y violó el mandato contenido en el artículo 280 del C. G del P., debido a que: **a)** no realizó el examen crítico a las pruebas obrantes en el informativo ni emitió explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, tampoco los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios aplicables; **b)** en la parte resolutive, arbitrariamente, no expresó de manera clara, decisión alguna sobre cada una de la pretensiones y excepciones presentes en el expediente, durante el desarrollo del proceso, **c)** desafió a la obligación de realizar una síntesis de la demanda y de su contestación, y en este caso particular, de la demanda de reconvención y de su contestación, y **d)** soslayó calificar la conducta irreverente y desobligante por parte del abogado de la contraparte y su cliente.

Segundo. De manera subjetiva y equivocada, trastocó lo normado en el artículo 167 del C. G del P., dándole valor probatorio a las contradicciones depuestas en el interrogatorio de parte del demandado **JORGE MILCIADES LIZARAZO RAMIREZ** y su ex compañera de lecho **KATI LORENA MOSQUERA MENA**, quienes afirmaron: el primero, que él le había entregado a mi asistido las llaves de los bienes, que nunca se entregaron, en la Notaría 44 el día de la firma de la Escritura y la segunda, que ella le entregó las llaves al demandante, en un centro comercial cercano a la Notaría, tal cosa no existe; también manifestó **KATI** que su madre la acompañó a la Notaría el día de la firma de la Escritura, **FALSO**; la madre de **KATI**, acompañó a su hija el día 2 de enero del 2018, alrededor de las 11:30 am, a recibir el saldo de **CINCO MILLONES DE PESOS** (\$5'000.000) de lo cual dio testimonio el señor **NELSON AUGUSTO ROJAS VARGAS**, dinero que sería pagado contra la entrega de los bienes negociados, cuya fecha acordada se estableció para el día 4 de enero del año 2018, situación que no se dio, porque la señora **KATI** contactó al señor **GARVIN** para pedirle que le facilitara, de manera adelantada, el dinero del saldo pendiente y éste accedió; la razón de la petición de la señora **MOSQUERA**, fue porque había decidido viajar fuera de Bogotá (enero 2 de 2018) dos días antes de la fecha pactada para la entrega real y material de todos los bienes relacionados en la documento de **PROMESA DE COMPRA-VENTA**, suscrito ante el Notario 63, oficina que sí está cercana al Centro Comercial **BULEVAR NIZA**, sitio en el que se reunieron: mi mandante, **KATI**, la madre de ésta, en presencia del señor **ROJAS VARGAS**, donde ella recibió un sobre con el dinero referido y no pudo entregar llave alguna, porque **SUPUESTAMENTE**, el señor **LIZARAZO**, ya se las había entregado al comprador en la Notaría 44, el día 28 de diciembre del 2017.

Tercero. Otro hecho que se evidencia en el expediente es el que da cuenta de que la administradora del conjunto residencial **PORTOBELLO P. H., MARÍA PILAR QUINTERO**, a través de abogada, demandó al señor **JORGE LIZARAZO**, por el no pago de cuotas atrasadas de administración, la que fue rechazada por el despacho.

LA CARGA DE LA PRUEBA

Algunos aspectos importantes acerca de la carga de la prueba (art.167 del C. G del P):

La **carga dinámica de la prueba** es una regla de juicio en materia probatoria, vigente en el ordenamiento jurídico **colombiano**, que consiste en asignar el gravamen de probar, a la parte que se encuentre en mejores condiciones, sus afirmaciones dentro de un debate jurídico.

La carga de la prueba: Es la obligación que tiene toda persona de probar lo que está alegando, generalmente en un juicio. Ejemplo: «Con este recibo cumplo con la **carga** de probar que pagué mi deuda». La prueba documental excluye al testimonio.

La **prueba ilegal** es aquella que se construye con ausencia de alguno de los requisitos que el legislador dispuso para su asunción; mientras que la **prueba** ilícita es aquella que se obtiene con la violación de los derechos fundamentales, así como de las garantías de una de las partes dentro del proceso.

La distribución de la **carga de la prueba** puede ser vista **como** un problema de la dogmática procesal, atinente a la posición de las partes en el proceso. También puede ser vista **como** un tema de Derecho Privado que establece reglas de juzgamiento ante la insuficiencia demostrativa.

Lo anterior se va a abordar desde dos líneas de análisis,

1. Escritura pública del Apartamento y del Depósito
2. Y otro, relacionado con el Garaje

RESPECTO DEL APARTAMENTO y del DEPÓSITO

El A Quo desestimó las pretensiones elevadas con la demanda al indicar en su sentencia, que la escritura pública número 4710 otorgada el 28 de diciembre de 2017, ante el Notario 44 del Círculo de Bogotá,

correspondiente a la traslación formal del dominio, nuda propiedad, del **APARTAMENTO** y del **DEPOSITO** cuya negociación se pactó, por las partes, mediante contrato de **PROMESA** de **COMPRAVENTA**, era suficiente, por la simple manifestación consignada en dicha escritura (página 10 de la escritura señalada) la que hace referencia a la ACEPTACION de dicho documento, donde se afirma que mi cliente estaba en posesión real y material de los inmuebles adquiridos, utilizando como apoyo jurisprudencial la CSJ SC 28 de septiembre de 1992, a sabiendas de que tal hecho no se probó; que lo consignado en ese aparte de la Escritura Pública en mención, no guardaba correspondencia con el material probatorio aportado en el proceso, para llegar al grado de certeza, indicando que la **TESTIGO KATY MOSQUERA** en su declaración afirmó, que le había **entregado las llaves** al señor **GARVIN** e indica el A Quo también, que se tiene en cuenta una carta dirigida a la administración del Conjunto habitacional **PORTOBELLO P.H.**, donde se ubican los inmuebles comprado por mi cliente, por parte del demandado señor **Lizarazo** en la cual informa que el nuevo propietario es el señor Ricardo Garvín, hecho que tampoco ocurrió.

A lo anterior el A Quo indica que, como mi cliente pagó la totalidad de lo pactado por el **APARTAMENTO, DEPOSITO Y GARAJE**, por valor de \$309.500.000, "**indefectiblemente, lleva a suponer que los inmuebles fueron entregados**"

Remata el A Quo señalando sobre este tópico que la intermediaria de la negociación fue una hija de mi cliente, y que si no se hubiese hecho la entrega esta "**hubiese buscado un acercamiento**"

NO ENTREGA DE LLAVES

El A Quo yerra al no analizar objetivamente el valor del acervo probatorio, ya que, si bien es cierto lo consignado en la escritura pública, la realidad, prueba cosa contraria, razón por la cual durante el desarrollo del presente proceso: **NUNCA EXISTIÓ**, por ausencia de probanza, la entrega real y material del APARTAMENTO ni del DEPÓSITO y menos, la del GARAJE, afirmación apoyada en varios de los puntos siguientes.

En primer lugar, el A Quo señala que Katy Mosquera dice que le entregó las llaves del APARTAMENTO a mi cliente, asumiendo esto como una verdad absoluta, desconociendo cualquier otro elemento de prueba que contraría su decir y con base en ello señala la entrega de los bienes APARTAMENTO Y DEPOSITO, pero no tiene en cuenta que el dicho de **KATI MOSQUERA** choca frontalmente con el decir del demandado **LIZARAZO**, quien afirmó en su deposición: ser él quien hizo entrega de las llaves al señor GARVIN en la Notaría 44, de lo cual se puede afirmar que ambos faltaron a la verdad; bajo ese escenario, **SI EXISTEN PRUEBAS QUE DEMUESTRAN QUE NO EXISTIÓ LA ENTREGA** y lo consignado en la escritura ya referida, **ES IRREAL**:

A Récord 0:18:13 de la declaración de KATY MOSQUERA: a preguntas realizada por el suscrito:

PREGUNTA “¿indíqueme al Despacho en qué momento exactamente le entregaron las llaves al señor Ricardo Garvín del Apartamento?”

CONTESTO: Después de la firma de la escritura pública, tiempo después unas horas más tarde

PREGUNTA ¿En Dónde?

CONTESTO: En un centro comercial que había cerca a esa Notaria

PREGUNTA ¿Quién le entregó las llaves?

CONTESTO: yo entregue las llaves

Pero omite el A Quo lo dicho por el demandado Lizarazo en el Interrogatorio al señalar:

- A récord 0.58:38 DESPACHO: ¿Le entregó las llaves a quién? A lo cual RESPONDE: Al señor Ricardo, o sea **se las entregué ese día en la Notaria,** solamente tenían que irse y tomar el apartamento y entregar los cincuenta millones

Aunado a lo anterior, el A Quo **NO TUVO EN CUENTA** a preguntas insistentes al demandado Lizarazo sobre quién **MATERIALMENTE** realizó la entrega, y el señor Lizarazo se limitó contestar que él, mediante la firma de la escritura pública, y agregó **que se había desentendido de la entrega**, es más no supo si verdaderamente hubo o no entrega; además también reconoce que la comisionista **NO TENIA AUTORIZACIÓN PARA LA ENTREGA**, información ampliada por la testigo Adelaida Garvín, quien señaló como se hizo la negociación, pero también las facultades que tenía o funciones que realizó en esa negociación, de los cuales **NO ESTABA LA ENTREGA** ya que ella no estaba autorizada y que este tema solo le competía al Vendedor.

A lo cual el mismo Lizarazo señala: “yo no iba a recibir ni un peso ni nada, entonces yo no tenía que hacer absolutamente nada más, lo tenía que hacer la señora Katy.”

El demandado olímpicamente se desentendió de la entrega de lo vendido, finalizando en que **NUNCA EXISTIÓ UNA ENTREGA REAL Y MATERIAL** y esto también coadyuvado por el tema referente a la seguridad al ingreso del apartamento, teniendo en cuenta que es una propiedad Horizontal y no cualquier persona ingresa allí; en ese orden de ideas, mi cliente era un desconocido para la administración y para los guardas de seguridad, como iba a poder ingresar al predio, cuando nunca fue presentado formalmente.

TESTIMONIOS NECESARIOS PARA LA CLARIDAD DE LA CAUSA

El demandado en el interrogatorio, afirmó que el día del otorgamiento de la correspondiente Escritura Pública, había enviado una comunicación a la administración del conjunto habitacional donde están ubicados los bienes inmuebles que nos ocupan, la **JUEZ** debió haber requerido el testimonio de la administradora sic y en lugar de eso, lo desestimó; de haberlo decretado, se habría aclarado porqué mi asistido tuvo que esperar ad portas del edificio POTOBELLO P. H., a que llegara la persona que debía entrar con él para hacer entrega de los bienes, el día 4 de enero del 2018, desde las 9am hasta las 12.30pm: de igual manera, se habría despejado la duda sobre el desvalijamiento del

apartamento en cuestión que refirió mi cliente, realizado por el demandado, del que el señor LIZARAZO había iniciado por llevarse unas cortinas y quién sabe que otros aditamentos del inmuebles, puesto que mi prohijado no tuvo acceso al bien mucho antes del día de la convenida entrega material.

NORMA SUSTANTIVA NO APLICADA EN LA SENTENCIA

Código Civil: “Artículo 1882. *El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato, o a la época prefijada en él.*

Si el vendedor, por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador, a su arbitrio, perseverar en el contrato o desistir de él y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo...”

FALLAS DEL NOTARIO 44 DEL CIRCULO DE BOGOTÁ D. C.

El Notario 44 del Círculo de Bogotá, debió haber transcrito a la Escritura Pública No. 4710 el día 28 de diciembre del 2017, la negociación tal y como fue pactada por las parte en el documento de **PROMESA DE COMPRAVENTA** autenticado ante el Notario 63 del Círculo de Bogotá, el día 7 de diciembre del 2017 y no hacer lo que hizo, sin razón alguna y sin consultar a las partes, de manera arbitraria: excluyó uno de los bienes, el garaje, porque no era negociable pues estaba fuera del comercio por embargo del **IDU** como se evidenció, a última hora, en el certificado de tradición y libertad del mismo y cercenó la voluntad de los contratantes y extendió una Escritura Pública incompleta; posteriormente, supuestamente según versión del demandado, el mencionado Notario aceptó otorgar otra Escritura Pública la número 651, sobre el garaje no trasferido como se pactó, por valor de **DIESESÍIS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$16'500.000)** valor que no estuvo pactado ni discriminado en la **COMPRAVENTA**, documento en el que se acordó un valor global por la negociación de los bienes en comento: ¿Actuación Amañada, ilegal, incongruente? ¿Cómo surgió la nueva cifra del valor del garaje?

CARTA A LA ADMINISTRACION

El A Quo califica al demandado como si actuara de manera diligente, y realiza la valoración probatoria de la Carta enviada a la Administración del Conjunto, pero ignora completamente la fecha de la misma, esto es el día **12 de marzo de 2018**, ¿Por qué enviar una carta a la administración casi tres meses después de otorgada la escritura pública, señalando que existe nuevo propietario si los bienes ya habían sido entregados supuestamente? coadyuvado con el párrafo anterior, ¿cómo mi cliente iba a ingresar a su predio si NUNCA FUE PRESENTADO y NUNCA LE ENTREGARON LLAVES ni los bienes? ¿Por qué no hizo el vendedor esta carta el día de la supuesta entrega real y material?, ¿Por qué esperar meses después para esto? prueba documental que desdibuja completamente el cumplimiento del demandado en el negocio jurídico y que el A Quo, valoró de manera equivocada.

DEL PAGO TOTAL DE LOS BIENES COMPRADOS

Mi cliente Ricardo Garvin en interrogatorio da las explicaciones debidas correspondientes a este tópico, donde pagó la totalidad del bien, pero estos no le fueron entregados; ahora, el tema es tan palpable que el señor Lizarazo en Interrogatorio refiere, que el último pago fueron 50 millones de pesos que no entendía por qué mi cliente dijo que fueron 5 millones el último pago; No obstante Katy Mosquera si refirió a que el último pago fueron 5 millones, lo cual da cuenta de una total desconexión entre el señor Lizarazo y la señora Katy Mosquera en la negociación y obviamente en la entrega de los bienes que mi cliente compró.

Entonces el A Quo como bien lo señala "supone", pero si se analiza todo el acervo probatorio en conjunto da cuenta, que mi cliente actuó de buena fe, pero no recibió lo que compró por parte del Vendedor ni de nadie.

COMISIONISTA HIJA DE MI CLIENTE

Critica el A Quo que la Comisionista tenía el deber de buscar un acercamiento por la no entrega de los bienes comprados por mi cliente, en lo que el A Quo nuevamente yerra, al querer IMPONER OBLIGACIONES DE HACER a alguien que no las tiene; es decir, en primer lugar la señora Adelaida Garvín, fue clara al indicar cual fue su rol en el negocio y lo que hizo posteriormente cuando se enteró de la no entrega por requerimiento hecho por su padre, es decir mi cliente, conjuntamente el A Quo no tiene en cuenta que la verdadera comisionista por parte del señor Lizarazo era una señora de nombre "SANDRA" y que Adelaida era una coadyuvante con interés en el negocio.

RESPECTO DEL GARAJE – F.M.I No 50N-20660904

El A Quo tergiversa lo dicho por los deponentes en los interrogatorios, donde afirma equivocadamente que:

"Tanto el vendedor como el comprador entendieron la situación y acordaron suscribir la escritura pública por el apartamento y el depósito el día programado, y hacerlo propio con el garaje tan pronto el gravamen se levantará, lo que ocurrió el 15 de enero de 2018" (Negrilla y subrayado fuera del texto)

"...lo cierto es que el negocio continuó respecto del apartamento y el garaje lo que permite suponer que el demandante conocía la situación jurídica y administrativa del garaje y consintió con ella, tanto así que, se insiste, llevó a cabo la compraventa del apartamento y el depósito pese a saber que aún no se le podía escriturar el garaje." (Negrilla y subrayado fuera del texto)

Adicionalmente señala que mi cliente conocía la situación del garaje, por **lo que se aportó en la demanda** certificado de tradición del mismo, y que se negó a firmar la escritura pública del garaje sin razón aparente, con respaldo, según el A Quo, con prueba documental aportada por la parte demandada.

"FES 61505 del 9 de marzo de 2018, expedida por la Notaria 44 de Bogotá, mediante la cual Jorge Lizarazo canceló lo pertinente para la expedición de la escritura pública de compraventa del garaje, **que evidentemente corresponde a la**

del garaje ya que la fecha, con el levantamiento del gravamen, coinciden y las partes también." (Negrilla y subrayado fuera del texto)

CONOCIMIENTO DEL DEMANDANTE RICARDO GARVIN DE LA SITUACION DEL GARAJE.

El A Quo da por sentado que mi cliente conocía y prácticamente aceptó lo acontecido con el garaje, esto es que pesaba sobre el mismo un gravamen por parte del IDU; el Fallador de instancia yerra al indicar que ambos (VENDEDOR y COMPRADOR) de común acuerdo estaban esperando a que se levantara dicho gravamen para hacer el traspaso, diciendo:

"y hacerlo propio con el garaje tan pronto el gravamen se levantará"

Lo cual es completamente desatinado, ya que en las pruebas, e interrogatorios realizados NUNCA SE SEÑALÓ TAL SUPUESTO ACUERDO, el señor LIZARAZO indica que esto fue un inconveniente de último minuto, al punto que mi cliente como bien lo dijo y POR ACUERDO DE LAS PARTES, partiendo de la PROMESA DE COMPRAVENTA, la entrega se realizaría el día **04 de enero de 2018**; entonces la interpretación realizada por el A Quo al caudal probatorio sobre este tópico resulta errada, al analizar que dicho gravamen se levantó el **15 de enero de 2018**, pero solo hasta el **09 de marzo de 2018**, acude supuestamente el señor Lizarazo a suscribir la escritura pública del garaje, y afirma equivocadamente la funcionaria que mi cliente

"...no se ofrece explicación de porqué, pese haber consentido en realizar con posterioridad la escrituración del garaje luego se sustrae sin razón aparente y adicionalmente se niega a suscribir la escritura; y es que fácil resulta deducir la renuencia del demandante a firmar el documento pues el demandado allegó factura de venta FES 61505 del 9 de marzo de 2018"

Y es equivocada por varias razones, en primer lugar, mi CLIENTE NUNCA SUPO DE LA EXISTENCIA DE UNA ESCRITURA DEL GARAJE PARA FIRMAR, y

eso no solo lo señaló mi cliente en interrogatorio, sino también el señor Lizarazo al indicar:

Preguntado por el DESPACHO. Récord 0:48:10 “usted dice de que hizo la escritura del garaje, pero indíqueme más claramente, en que Notaria, en qué fecha, ¿usted cito al señor Ricardo?”

CONTESTA “mire doctora, yo estuve buscándolo vuelvo y le digo, buscándolo, llamándolo, el señor súper perdido, perdido, perdido, **no apareció por ningún lado, para que los dos fuéramos a firmar la escritura**, entonces **como no apareció** yo me fui para la Notaria y la firmé, o sea, hice el traspaso y firmé por mi parte como vendedor y la dejé abierta para que el señor fuera y firmara en cualquier momento.”

Preguntado por el DESPACHO: ¿en qué fecha se presentó en la Notaria a suscribir la escritura del garaje?

CONTESTÓ: “... más o menos, fue para el 10 de marzo antes del 15 de marzo...”

A récord 0:50:40 el señor Lizarazo señala:

“Finalmente no sé si supo o no supo porque al final de cuentas, nunca dio la cara para nada y yo lo único que hice de verdad actuar de la forma como tenía que hacerlo, de hecho, vuelvo y le digo, asumí los gastos notariales de él y míos...”

Es decir que el A Quo da por cierto algo que no está probado; la verdad es que mi cliente no tenía conocimiento de firma de escritura alguna del garaje, es más, no analiza que:

- La fecha de entrega del garaje según promesa de compraventa era junto con los otros bienes, pactada para el día **04 de enero de 2018** como consta en el contrato de **PROMESA de COMPRAVENTA**, en ninguna otra parte.

- Ahora, si levantaron el gravamen del IDU el **15 de enero de 2018**
¿Por qué hasta marzo acude supuestamente Lizarazo a la Notaria para hacer la Escritura del garaje?

EXISTENCIA DE LA ESCRITURA 651 DE 2018 NOTARIA 44 DE BOGOTA - GARAJE

El A Quo desatina, al considerar la prueba documental del señor Lizarazo referente a:

“Copia de la factura de venta FES 61505 del 9 de marzo de 2018 de la Notaria 44 de Bogotá, mediante la cual Jorge Lizarazo firmó la escritura pública de compraventa mediante la cual le transfirió al hoy demandante el garaje.” Supuesta escritura 651 de 2018

Es decir profundizó en un recibo que no dice absolutamente nada; es decir, no relaciona un Folio de Matricula Inmobiliaria, simplemente que se hizo un pago y relacionan una escritura pública, pero el A Quo adiciona un sentir a la prueba que no lo tiene al señalar:

“FES 61505 del **9 de marzo de 2018, expedida por la Notaria 44 de Bogotá, mediante la cual Jorge Lizarazo canceló lo pertinente para la expedición de la escritura pública de compraventa del garaje, **que evidentemente corresponde a la del garaje ya que la fecha, con el levantamiento del gravamen, coinciden y las partes también.**”** (Negrilla y subrayado fuera del texto)

Recordemos la fecha de levantamiento del gravamen del IDU fue en enero de 2018, y ese recibo es de fecha **9 de marzo de 2018**, es decir que no existe correspondencia en las fechas, ni algo que tenga que ver con el garaje, más aún cuando no se refleja F.M.I.; ahora el A Quo previendo esta situación durante el proceso requirió al señor Lizarazo mediante auto de fecha 07 de febrero de 2022.

Requerir a la parte demandada (demandante en reconvención) a fin de que, en el término de cinco (5) días, allegue copia de la Escritura Pública No. 651 de 2018 de la Notaria 44 de Bogotá

Donde contesta mediante apoderado el señor Lizarazo:

2. MI RESPUESTA AL AUTO DEL 7 DE FEBRERO DE 2022

Se aclara que la escritura pública No. 651 de 2018 de la Notaria 44 de Bogotá no existe, y ni en la contestación de la demanda ni en la demanda de reconvención se ha dicho otra cosa. En efecto, en la contestación de la demanda se indicó que el 9 de marzo de 2018, después de haber verificado que el problema del garaje prometido en venta con el IDU se había solucionado, mi representado acudió a la notaría a firmar la escritura pública del traspaso del garaje, para lo cual pagó los gastos correspondientes. A esa “escritura pública”, que nunca nació a la vida jurídica, se le asignó el número 651 de 2018.

Escritura Pública del GARAJE que NO EXISTE, a pesar de que LIZARAZO señaló que sí firmó la misma y que la dejó abierta; en ese orden de ideas, mi cliente, cómo pudo firmar algo que no existe, faltando a la lógica sobre este aspecto por parte de la funcionaria.

CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

El Contrato de Compraventa es el documento mediante el cual dos personas se comprometen a dar una cosa y la otra, a pagarla.

La venta es perfecta entre las partes y la propiedad queda adquirida de derecho por el comprador, respecto del vendedor, desde el momento en que se conviene en la cosa y el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni pagada; las solemnidades requeridas para la oponibilidad ante terceros no exoneran a las partes del cumplimiento de lo pactado en el contrato de Compraventa.

Las características del Contrato de Compraventa son:

- Es un contrato consensual, por el sólo consentimiento se transmite la nuda propiedad.
- Es un contrato sinalagmático perfecto, las obligaciones de las partes sirven recíprocamente de causa.
- Es traslativo de derechos.
- Es oneroso ya que implica contra prestación.
- Es nominado, sus reglas están previamente trazadas.

- Es conmutativo, se saca un bien del patrimonio del vendedor y entre a otro, por lo tanto, no disminuye.
- Su incumplimiento en cualquiera de los aspectos pactados: requisitos formales, actos materiales, da derecho a la parte afectada a ejercer las acciones legales establecidas en la legislación procesal, para exigir el cumplimiento total.

El contrato de **COMPRAVENTA**: *emptio venditio*, es indivisible y debe cumplirse tal y como se pactó por tratarse de un acto unívoco, a menos que las partes decidan modificarlo por acuerdo de voluntades, con cláusulas adicionales; situación que no se presentó en el caso que nos ocupa; el demandado no cumplió con lo pactado.

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

El artículo 230 de la Constitución Política colombiana establece: “Los jueces, en sus providencias, solo están sometido al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial. Por lo expresado,

PIDO

Primero. Se **REVOQUE** en su totalidad el contenido de la sentencia impugnada y en sustitución, se reconozcan y amparen los derechos conculcados a mi poderdante, dando trámite favorable a todas y cada una de las pretensiones incoadas con la demanda.

Segundo. Como consecuencia de lo anterior, se condene en costas al demandado.

Comendidamente,



JOHN FAIVER LANCHEROS SALAMANCA

C. C. No. 1'022.330.664 de Bogotá

T. P. No. 221.424 del C. S. de la J.

[← Responder a todos](#) [✕](#) [🗑 Eliminar](#) [🚫 No deseado](#) [Bloquear remitente](#) [⋮](#)

APELACION SENTENCIA 11001310301920190019500

GM

GRUPO JURIDICO MJA[<grupojuridicomja@hotmail.com>](mailto:grupojuridicomja@hotmail.com)

Jue 17/03/2022 11:29 AM

Para: Juzgado 19 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C.; Ricardo Antonio Garvin Bermúdez <rihgarvin@gr

APELACION JUZGADO 19 CIVIL...
295 KB

Buen día

Adjunto recurso de apelación contra la sentencia proferida dentro del caso de la referencia

cordialmente,

JOHN FAIVER LANCHEROS SALAMANCA

APODERADO ACTOR

314 481 78 24

[Responder](#) | [Responder a todos](#) | [Reenviar](#)

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GARCIA SERRANO RV: SUSTENTACION DE LOS REPAROS RECURSO DE APELACION CONTRA LA SENTENCIA DEL 22 DE ABRIL 2022 - Radicado: 11001310302220180023601

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

Vie 30/09/2022 14:24

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: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Daniel Eduardo Ardila Paez <daniel.ardila@accion.co>

Enviado: viernes, 30 de septiembre de 2022 12:35 p. m.

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

Cc: jorgebustillo@hotmail.com <jorgebustillo@hotmail.com>; figuzman78@gmail.com
<figuzman78@gmail.com>; felipe.guzman@processussas.com <felipe.guzman@processussas.com>;
prodicingeneria@gmail.com <prodicingeneria@gmail.com>

Asunto: SUSTENTACION DE LOS REPAROS RECURSO DE APELACION CONTRA LA SENTENCIA DEL 22 DE ABRIL 2022 - Radicado: 11001310302220180023601

Honorable Magistrada
Dra. MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDCAL DE BOGOTA D.C.
E-mail: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
E.S.D.

Radicado: 11001310302220180023601

Demandante: GABRIEL SUAREZ BAYONA Y OTROS

Demandado: ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA como vocera del FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE Y OTROS.

ASUNTO: SUSTENTACION DE LOS REPAROS RECURSO DE APELACION CONTRA LA SENTENCIA DEL 22 DE ABRIL 2022.

Cordial saludo,

Por instrucción de la Dra. Laura Lopez, por medio del presente y estando dentro del término conferido por el Despacho, remito el documento de la referencia junto con sus respectivos anexos.

Se copia el presente correo a todas las partes de conformidad con lo establecido en la norma procesal. (jorgebustillo@hotmail.com ; figuzman78@gmail.com ;

felipe.guzman@processussas.com ; prodicingeneria@gmail.com)

Agradecemos confirmar el recibo.

Cordialmente,



ACCION FIDUCIARIA

Daniel Eduardo Ardila Paez

Abogado

 daniel.ardila@accion.com.co

 (+57) 6915090 Ext.1392

 Cra. 23 #86a - 50 Bogotá D.C. - Colombia

 www.accion.com.co

En atención a las disposiciones de la Ley 1328 de 2009 ACCION Fiduciaria cuenta con un Defensor del Consumidor Financiero quien podrá: conocer y resolver de forma objetiva y gratuita las quejas presentadas por los consumidores y actuar como conciliador entre estos y ACCION, ser vocero de los consumidores ante la Fiduciaria y efectuar recomendaciones relacionadas con los servicios y la atención al consumidor financiero. Defensor Principal: Eduardo González Dávila. Defensor Suplente: José Antonio Mojica. Dirección: Calle 93 14 - 71 Of. 402, Bogotá. Teléfonos (601) 6214418 – 6214378. Fax (601) 6214378. Correo electrónico: defensoriadelconsumidor@heritage.com.co. Horario de atención: lunes a viernes de 8:00 a.m. a 1:00 p.m. y de 2:00 p.m. a 5:00 p.m. Este mensaje y sus anexos pueden contener información confidencial, si usted no es el destinatario del mensaje, se le notifica que la revisión, divulgación, distribución o cualquier acción relacionada con el mensaje y sus anexos está prohibida, por favor informar al emisor y borrar el mensaje. Gracias.

Honorable Magistrada
Dra. MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.
E-mail: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
E.S.D.

Radicado: 11001310302220180023601
Demandante: GABRIEL SUAREZ BAYONA Y OTROS
Demandado: ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA como vocera del FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE Y OTROS.

ASUNTO.: SUSTENTACION DE LOS REPAROS RECURSO DE APELACION CONTRA LA SENTENCIA DEL 22 DE ABRIL 2022.

LAURA YAZMIN LOPEZ GARCIA, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.014.232.349 de Bogotá D.C., abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 258.961 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de Representante Legal con Facultades Judiciales y Administrativas de **ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.** sociedad que actúa única y exclusivamente como vocera y administradora del patrimonio autónomo denominado **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE** identificado con el NIT. 805.012.921-0, tal y como consta en el poder otorgado en audiencia que obra dentro del expediente, dentro del término legal establecido de conformidad con lo dispuesto en el artículo 322 del Código de General del Proceso, respetuosamente manifiesto que presento sustentación a los **REPAROS CONCRETOS** en contra de la Sentencia de Fecha 22 de abril de 2022, notificada en estado del 25 de abril 2022, en los siguientes términos:

I. LA SUSTENTACION DE LOS REPAROS DEL RECURSO SE PRESENTA DENTRO DEL TÉRMINO LEGAL

El inciso 3° del artículo 285 del Código General del Proceso, *“La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.”*

Así mismo, el numeral 4° del artículo 287 del Código General del Proceso, establece que: *“Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal.”*

Por su parte, el numeral 1° del artículo 322 ibidem dispone que: *“La apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado.”*

Y el inciso 2° del numeral 3° del artículo 322 del Código General del Proceso, señala que: *“Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior.”*

Dentro del presente asunto se dictó sentencia de primera instancia el 22 de abril de 2022, la cual fue notificada en el estado electrónico del día 25 del mismo mes y año, accediendo a las pretensiones en contra, entre otros, de mi representado.

Por escrito radicado vía correo electrónico de fecha 28 de abril de 2022, en representación del fideicomiso, presenté solicitud de aclaración y adición de la sentencia, la cual fue resuelta por providencia de fecha 04 de agosto de 2022, notificada en el estado electrónico del día 5° de agosto de 2022.

Conforme a lo anterior, la presente sustentación de los reparos del recurso se presenta dentro del término legal.

II. OBJETO DEL RECURSO

El presente recurso de alzada tiene por objeto que el Tribunal Superior de Bogotá D.C., Sala Civil, **REVOQUE** los numerales 1°, 2°, 3°, 4°, y 5° de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Veintidós (22) Civil del Circuito de Bogotá, y en su lugar, se declare que prosperan las excepciones de “Ausencia de Cláusulas Abusivas Dentro del Contrato de vinculación”, “Inexistencia de incumplimiento del contrato por parte de la Fiduciaria”, y, “Genérica – Art. 282 C.G.P.”, formuladas por el **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE** y se condene en costas de ambas instancias a los demandantes.

III. SUSTENTACION DE LOS REPAROS CONCRETOS RESPECTO DE LA DECISIÓN PROFERIDA EN PRIMERA INSTANCIA

- (i) Los dineros que fueron aportados por los aquí demandantes fueron correctamente administrados e invertidos en el proyecto inmobiliario de conformidad con lo establecido en el contrato de vinculación.
- (ii) Ninguno de los hechos que motivan la demanda radican en el actuar o incumplimiento a cargo de la fiduciaria como vocera del **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE**.

Es principio general el que los contratos se celebran para ser cumplidos y como consecuencia de su fuerza obligatoria, el que las partes deban ejecutar las presentaciones que emanan de él en forma íntegra, efectiva y oportuna, tal cual como hasta la fecha lo ha hecho el **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE** cuya vocera y administradora es Acción Sociedad Fiduciaria S.A., de suerte que el incumplimiento de las mismas, por falta de ejecución o ejecución tardía o defectuosa, es sancionada por el orden jurídico a título de responsabilidad subjetiva y por culpa, que sólo admite exoneración, en principio, por causas que justifiquen la conducta no imputables al contratante fallido (fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero o culpa del contratante, según el caso y los términos del contrato).

En ese sentido, el contrato de vinculación suscrito con los aquí demandantes, en calidad de BENEFICIARIOS DE ÁREA, son una expresión de la autonomía de la voluntad, y se rige por el principio de “*lex contractus , pacta sunt servanda*” consagrado en el artículo 1602 del Código Civil, según el cual los “*contratos válidamente celebrados son ley para las partes y solo pueden ser invalidado por consentimiento mutuo de quienes los celebran o por causas legales*”. En concordancia con la norma anterior, el artículo 1603 de la misma obra, prescribe que los contratos “*deben ser ejecutados de buena fe y, por consiguiente, obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por ley le pertenecen a ella sin clausula penal*”.

Así las cosas, claramente se puede evidenciar que mi representada ha cumplido a lo que contractualmente se ha obligado en el contrato de vinculación y en el contrato de fiducia mercantil constitutivo del **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE**, pues este administró los recursos de dinero que aquí los demandantes depositaron a favor del fideicomiso, recursos que fueron entregados al FIDEICOMITENTE para el desarrollo del proyecto una vez cumplidos y acreditados las condiciones para la entrega y sigue pendiente de la instrucción para el otorgamiento de la escritura pública de trasferencia a título de beneficio en fiducia mercantil a favor del demandante por parte de la sociedad fideicomitente.

- (iii) Existencia de conductas propias de los demandantes, al no existir el ánimo claro de recibir el inmueble después de haber pactado ciertas modificaciones al mismo, lo cual estaba claramente definido y aceptado en

el contrato de vinculación, donde, se establece que las modificaciones hechas a solicitud de los beneficiarios de área y sus costos, serán asumidos íntegramente por estos.

De las pruebas obrantes en el proceso, incluso de los mismos interrogatorios, se logra evidenciar que los aquí demandantes desplegaron conductas propias al no existir el ánimo claro de recibir el inmueble después de haber pactado ciertas modificaciones al mismo, situación que dicho sea de paso no es un tema reprochable al **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE**, tal como se indicó en reiteradas ocasiones con la contestación de la demanda y las pruebas practicadas en Audiencia.

(iv) La escrituración y la entrega material de la unidad inmobiliaria no se encuentra a cargo del **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE**, las cuales se encuentran sometidas a condiciones suspensivas.

Resulta determinante poner de presente al Despacho, que dado que tan solo cuando se reúnan los requisitos financieros, técnicos, jurídicos y administrativos del proyecto inmobiliario se podrá cumplir la finalidad de la fiducia mercantil.

Se precisa lo establecido en la cláusula de OBLIGACIONES DE ACCION, párrafo, del contrato de Fiducia Mercantil constitutivo del FIDEICOMISO PROYECTO PALO ALTO CONDOMINIO:

“(…)

PARÁGRAFO.- Queda entendido que ACCIÓN no contraerá responsabilidad por:

- Los aspectos técnicos, financieros y jurídicos requeridos para adelantar el PROYECTO, tales como estudios técnicos y de factibilidad, presupuestos, flujo de caja, licencias, planos arquitectónicos, programación general del PROYECTO, permisos para el desarrollo de las obras, estudios de suelos y recomendaciones de cimentación.
- El destino final que EL FIDEICOMITENTE DESARROLLADOR dé a los recursos que le sean girados en los términos establecidos en el contrato de fiducia mercantil, mediante el cual se constituyó el FIDEICOMISO.
- La comercialización, promoción, construcción, gerencia, interventoría y demás aspectos del PROYECTO, pues no ostenta ninguna de dichas calidades, ni participa en manera alguna en el desarrollo del PROYECTO y en consecuencia no es responsable ni puede serlo en ninguno de los eventos previstos en este contrato, por la terminación, calidad, cantidad o valor de las unidades resultantes del mismo.
- Sin perjuicio del deber de diligencia y del cumplimiento de las obligaciones que ACCIÓN adquiere como vocera del FIDEICOMISO, queda entendido que ACCIÓN no actuará en desarrollo del presente contrato como asesor jurídico, tributario, financiero, cambiario o de cualquier otra índole y, por tanto, no responderá por las consecuencias derivadas de las decisiones que EL FIDEICOMITENTE DESARROLLADOR o sus asesores tomen con respecto a dichos aspectos.

(…)”

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que:

“la condición suspensiva, como expresa su nomen, suspende el efecto definitivo, normal, usual e inherente al acto, sujetándolo a un evento objetivamente incierto en cuanto futuro, susceptible de ocurrir o no, cuya incertidumbre respecto de su realización ulterior, hace incierta la relación al someter su eficacia a su verificación oportuna e íntegra”, de ahí que “pendiente la condición el contrato existente naturalmente genera su efecto vinculante, pero en el estado de pendencia no es exigible su cumplimiento, ni los derechos y obligaciones dimanadas, sino una vez verificada”¹.

Igualmente, en un pronunciamiento más reciente, esa alta Corporación insistió en su doctrina de antaño al señalar que *“la obligación sujeta a condición suspensiva, tiene su nacimiento en suspenso hasta que ocurra el*

¹ Sala de Casación Civil. Sentencia del 14 de octubre de 2010. Rad. 2001-00855-01.

*acontecimiento futuro e incierto en que consiste la condición, ya que antes de ese momento no tiene vida jurídica, ni, por ende, posibilidad de exigirse su cumplimiento*².

Por consiguiente, comoquiera que en los contratos de fiducia inmobiliaria se requiere la verificación de una serie de condiciones técnicas, financieras, administrativas y jurídicas para que se cumpla su finalidad, de conformidad con el apartado 5.2. del Capítulo Primero del Título Segundo de la Parte Segunda de la Circular Externa 029 de 2014 de la Superintendencia Financiera de Colombia, es necesario que se comprueben aquellas circunstancias para que sea procedente inferir, en el marco de la acción de protección al consumidor, que el productor y/o proveedor no realizó la entrega oportuna del producto objeto del contrato de vinculación.

Ahora bien, al no existir el ánimo claro de recibir el inmueble después de haber pactado ciertas modificaciones al mismo, lo cual estaba claramente definido y aceptado en el contrato de vinculación, por sí sola, no significa que exista un incumplimiento de la garantía legal prevista en el Estatuto del Consumidor, imputable a un incumplimiento de mi representada.

Esto se debe a que, dado que la transferencia de la propiedad y la entrega material de los apartamentos está sujeta al cumplimiento de las condiciones técnicas, financieras, administrativas y jurídicas del negocio fiduciario inmobiliario.

Sin embargo, en el plenario no se aporta prueba alguna que corrobore, de forma clara, precisa, exhaustiva y detallada, que las unidades inmobiliarias hubieran sido terminadas, sino todo lo contrario, ocasionando una condición suspensiva que no permite materializar dicha transferencia, objeto del contrato.

Por consiguiente, en virtud de las anteriores circunstancias se observa que todavía no estaban dadas las condiciones para que se efectuara la entrega jurídica de las unidades inmobiliarias del Proyecto Palo Alto Condominio ni tampoco para que se suscribieran las escrituras públicas de transferencia de la propiedad de esos bienes raíces a los beneficiarios de área, por cuanto todavía está a cargo del fideicomitente la realización y finalización de la construcción del proyecto, de conformidad con lo estipulado en los contratos de vinculación, de modo que aún no se han cumplido todos los requerimientos para finalizar el negocio fiduciario inmobiliario.

- (v) No existe nexo causal entre el deber de información que alega la parte demandante se vulneraron por parte de la Fiduciaria y los hechos que son alegados como incumplimiento para que sean concedidas las pretensiones.
- (vi) Existe un debido cumplimiento a las estipulaciones contractuales del contrato de vinculación por el patrimonio autónomo denominado: **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE.**
- (vii) El patrimonio autónomo denominado: **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE**, no puede ser responsable por trámites pendientes de terceros.
- (viii) No existe incumplimiento contractual por parte de Acción Sociedad Fiduciaria S.A. en calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo denominado: **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE.**
- (ix) Ausencia de solidaridad entre las demandadas. El negocio fiduciario es plurilateral con varios centros de intereses y, por tanto, no hay identidad de la cosa entre la sociedad PRODIC INGENIERÍA S.A.S. y la sociedad INGENIEROS ASOCIADOS DE SERVICIOS S.A.S.- INGASER S.A.S., (fideicomitentes) y Acción Sociedad Fiduciaria S.A. (fiduciaria) en calidad de vocera y administradora del **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE.**

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 8 de agosto de 1974, reiterada en la sentencia STC-720 del 4 de febrero de 2021.

Como se observa de las excepciones expuestas anteriormente y de la propia lectura del Contrato de Fiducia y el contrato del encargo fiduciario, cada una de las demandadas tenía sus propias obligaciones y derechos. Lo mismo ocurre respecto del Fideicomiso.

En efecto, en el Contrato de Fiducia, se establecieron, por una parte, las obligaciones a cargo de la sociedad Fideicomitente, es decir la sociedad PRODIC INGENIERÍA S.A.S. y la sociedad INGENIEROS ASOCIADOS DE SERVICIOS S.A.S.- INGASER S.A.S., (fideicomitentes) y, por otra parte, la del Patrimonio autónomo y de la Fiduciaria. Al respecto, es claro que no hay confluencia de las obligaciones en cabeza de estas. Lo anterior implica que **no hay pluralidad de sujetos pasivos de una misma obligación, pues no hay identidad en el objeto de la obligación.**

Ahora bien, la presunción de solidaridad del Código de Comercio implica, naturalmente, el cumplimiento de los supuestos básicos de una obligación solidaria, como la identidad de la prestación a cargo de dos o más deudores. En tal sentido, el artículo 1569 del Código Civil establece que hay identidad de la cosa debida, **uno de los requisitos de las obligaciones solidarias**, cuando lo que se debe es una misma prestación.

*“La cosa que se debe solidariamente por muchos o a muchos, **ha de ser la misma**, aunque se deba de diversos modos; por ejemplo, pura y simplemente respecto de unos, bajo condición o a plazo respecto de otros” (Destaco)*

En el Contrato de Fiducia y en el contrato de encargo fiduciario se establecieron las obligaciones de cada una de las partes, en forma separada y no idéntica. En atención al rol que cada una asumió en el negocio fiduciario, siendo en tal sentido, las obligaciones de unos y otros enteramente distintas en su alcance, naturaleza y efectos.

Por un lado, la fiduciaria asumió las obligaciones a su cargo derivadas de su rol de Fiduciario y establecidas en el contrato. Por otro lado, la sociedad PRODIC INGENIERÍA S.A.S. y la sociedad INGENIEROS ASOCIADOS DE SERVICIOS S.A.S.- INGASER S.A.S., (fideicomitentes) asumieron las obligaciones correspondientes al carácter de Fideicomitente y también establecidas en el contrato. Igualmente, el aquí demandante asumió sus obligaciones como Adquiriente.

Esta es una de las características de los contratos de fiducia en los que, a diferencia de los contratos de compraventa, no es posible establecer una solidaridad en los otros contratantes. Esto se debe a que cada parte del contrato de fiducia asume las obligaciones a su cargo de acuerdo con el rol establecido en el contrato y, si no está regulado, en la Ley.

En efecto, cuando hablamos de contratos de fiducia nos encontramos frente a contratos plurilaterales, sin que ello implique una confluencia de obligaciones entre las partes del contrato de fiducia y, mucho menos, una pluralidad de acreedores o deudores. Simple y llanamente hay múltiples contratantes cada uno con un marco obligación a su cargo y su propio centro de interés.

A su vez, respecto de los contratos plurilaterales y bilaterales señala el Profesor Massimo Bianca que los primeros tienen varios centros de intereses y el contrato bilateral solo tiene dos centros de intereses (a pesar

de que en ellos confluyan varias personas):³

“Contrato plurilateral es el contrato conformado por más de dos partes en sentido sustancial.

Según la opinión común, la parte debe entenderse como centro de intereses (n. °21). Por lo tanto, el contrato plurilateral se caracteriza ante todo por la presencia de varios centros de intereses (ej., el contrato de sociedad), al paso que no deben considerarse contratos plurilaterales aquellos en los que participa una pluralidad de personas remisibles a dos centros de interés contrapuestos (...). Estos contratos son llamados con parte compleja.” (Destaco)

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 2011 tuvo a bien precisar la naturaleza de los contratos bilaterales y la de los contratos plurilaterales y, en particular, declaró que en esta clase de contratos cada parte se vincula de manera individual y autónoma de las otras y, por tanto, la suerte de cada una de sus obligaciones no se extiende a las demás. Veamos:⁴

“Con todo, estima pertinente la Sala puntualizar que los contratos con prestaciones recíprocas, tradicionalmente denominados bilaterales, son aquellos en los que cada contratante se obliga para con su contraparte a ejecutar el objeto debido con el fin de satisfacer su interés en la realización de la prestación, es decir, que en tales negocios jurídicos las prestaciones de las partes son interdependientes, razón por la cual el incumplimiento de una de ellas habilita a la otra para impetrar la acción resolutoria. (...).

Por el contrario, en los contratos denominados plurilaterales, en los que las prestaciones de todos los sujetos involucrados están enderezadas a la obtención de un propósito que es común, como ocurre de manera paradigmática en los contratos de naturaleza asociativa, el incumplimiento de alguno de los contratantes no produce, necesariamente, el decaimiento del contrato para todos los que a él se encuentran vinculados, particularmente porque tal anomalía no debe producir, por regla general, la frustración de la finalidad perseguida por los contratantes, aserto que se ratifica con la circunstancia atinente a que en los contratos de esta clase cada parte se vincula de manera individual e independiente de las otras, de tal manera que la suerte de dicha relación particular o sus vicisitudes, no se extienden, necesariamente, a las demás. (...).

Ahora bien, en materia de resolución por incumplimiento, el artículo 1546 del Código Civil exige que la resolución verse sobre un contrato bilateral, requisito que se repite en el artículo 870 del estatuto mercantil. En los contratos plurilaterales, al no estar ellos referidos a prestaciones interdependientes, el eventual incumplimiento de alguno de los contratantes no ocasiona necesariamente el abatimiento de todo el acto para los restantes intervinientes, salvedad hecha de que la prestación incumplida sea esencial para lograr la finalidad del acuerdo. En ese sentido, el artículo 865 del Código de Comercio colombiano establece que [e]n los negocios jurídicos plurilaterales, el incumplimiento de alguno o algunos de los contratantes no liberará de sus

³ BIANCA, C. Massimo, *El contrato*. Traducción: Fernando Hinestrosa y Edgar Cortés. 1ª Ed., Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2007. Pág. 77.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 26 de agosto de 2011. Ref. 05001-3103-016-2002-00007-01. M. P. Arturo Solarte Rodríguez.

obligaciones a los otros, a menos que aparezca que el negocio se ha celebrado en consideración a tales contratantes o que sin ellos no sea posible alcanzar el fin propuesto'." (Destaco)

Por ende, no hay solidaridad alguna entre los aquí demandados, que emane de la ley y, mucho menos, del contrato de fiducia, o como lo interpreto la primera instancia, del contrato de vinculación, pues, itero, en este negocio jurídico existen varios centros de interés (partes) cada uno con su marco obligaciones.

Y así lo entendió el demandante, por lo menos en los hechos de su demanda, pues a cada una de las demandadas le efectúa un juicio de reproche particular y no un mismo incumplimiento a las sociedades demandadas.

(x) Inexistencia de perjuicios derivados del supuesto e inexistente incumplimiento del **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE.**

Al ser cada demandado independiente y autónomo, los demandantes deben demostrar el perjuicio sufrido con ocasión al actuar de cada demandado. En otras palabras, debe demostrar la existencia del daño irrogado y su monto en atención al comportamiento de cada uno de los demandados.

En tal virtud, la parte actora debe demostrar la existencia del perjuicio sufrido y el monto del mismo **derivado de las actuaciones de Acción Fiduciaria en nombre propio y como vocera y administradora del FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE.** Dicho perjuicio, claro está, debe ser cierto, personal, directo, cuantificado y antijurídico y, en todo caso, relacionado causalmente con el comportamiento de la fiduciaria en nombre propio y en su calidad de Vocera y administradora del patrimonio autónomo anteriormente mencionado.

Situación que también aplica, en lo pertinente, frente al Fideicomiso.

En esta medida, al no encontrarse en la demanda prueba alguna tendiente a demostrar los perjuicios sufridos por los demandantes con ocasión de las actuaciones directas de la fiduciaria y del Fideicomiso, conforme no es procedente una condena de responsabilidad y, mucho menos, predicar una solidaridad, pues al no haber daños no hay responsabilidad contractual ante la carencia de su elemento axiológico.¹⁵

*"En especial, para lograr prosperidad en las pretensiones derivadas de la responsabilidad, cualquiera sea el origen de esta, **resulta indispensable que la parte interesada asuma la carga de acreditar los elementos axiológicos** que conduzcan a establecer, sin duda, la presencia de esa fuente de obligaciones, máxime si se trata del perjuicio, **pues como tiene dicho la Corte dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento.** De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquél, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquiera acción indemnizatoria" (Sent. Cas. Civ. de 4 de abril de 1968, G.J. CXXIV, Pág. 62, reiterada en Sentencias de Casación Civil de 17 de julio de 2006, Exp. No. 02097-01 y 9 de noviembre de 2006, Exp. No. 00015)." (Destaco)*

- (xi) Las prestaciones surgidas a cargo del fideicomitente de efectuar la entrega material y la transferencia del derecho real de dominio de las unidades privadas a los beneficiarios de área están sujetas a condiciones suspensivas, que fueron conocidas y aceptadas por el demandante y hasta tanto las mismas no se cumplen no es posible predicar, como equivocadamente lo hace el Despacho, el incumplimiento de obligaciones que dependen del acaecimiento de dichas condiciones.
- (xii) No es procedente censurar que en el contrato de vinculación (encargo) no se hubiera establecido un plazo para la transferencia de los derechos de dominio y la entrega material de las unidades inmobiliarias.

No es procedente censurar que en los contratos de vinculación no se hubiera establecido un plazo para la transferencia de los derechos de dominio y la entrega material de las unidades inmobiliarias, en atención a que, dadas las características del negocio de fiducia inmobiliaria, no era dable incluir el tiempo en que se llevarían a cabo tales actos, por cuanto aquellas situaciones tendrían lugar cuando se reunieran las condiciones financieras, técnicas y jurídicas, en virtud de las cuales se pudiera establecer que el proyecto inmobiliario había finalizado. De ahí que se pactaran condiciones suspensivas y mixtas para la realización de aquellos actos, al tenor de los artículos 1534 y 1536 del Código Civil, en virtud de las cuales los fideicomitentes serían los que determinarían el momento de la entrega material de los bienes raíces y la suscripción por parte de la fiduciaria de las escrituras públicas de transferencia de la propiedad.

Bajo esta óptica, no existen elementos probatorios que permitan establecer que las condiciones técnicas, financieras, administrativas y jurídicas para la terminación del proyecto inmobiliario se encuentran cumplidas y que, por ende, se había verificado el hecho futuro e incierto que daba paso al cumplimiento de la condición suspensiva de la que dependía la obligación de transferir el derecho de dominio y efectuar la entrega jurídica de los inmuebles a los beneficiarios de área aquí demandantes.

- (xiii) El contrato de vinculación suscrito por los aquí demandantes no contiene cláusulas abusivas.
- (xiv) Imposibilidad de ejecutar la sentencia por parte del **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE** cuya vocera y administradora es Acción Sociedad Fiduciaria S.A., toda vez que el fideicomiso no cuentan con recursos para devolver la suma de dinero ordenada por el Despacho, pues los mismos se encuentran materializados e invertidos en la unidad inmobiliaria.
- (xv) Inobservancia de los presupuestos contractuales establecidos en el contrato de vinculación suscrito con los aquí demandantes, para proceder con la devolución de recursos.

De conformidad con lo establecido en el inciso 2° del numeral 3° del artículo 322 del Código General del Proceso, respetuosamente manifiesto que dentro de la oportunidad procesal y ante el Tribunal Superior de Bogotá sustentaré los mencionados reparos.

(XI) SOLICITUD

Por todo lo anteriormente expuesto, de manera respetuosa solicito al honorable Magistrado se sirva **REVOCAR** integralmente la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se sirva denegar en íntegro las pretensiones de la demanda, condenando en costas a la parte demandante.

(XII) NOTIFICACIÓN

Acción Sociedad Fiduciaria S.A. sociedad que actúa única y exclusivamente como vocera y administradora del patrimonio autónomo denominado: **FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE**, recibirá notificaciones en la calle 85 # 9-65 de la ciudad de Bogotá D.C., y en el correo electrónico notijudicial@accion.com.co.

Atentamente,



LAURA YAZMIN LÓPEZ GARCÍA

C.C. No. 1.014.232.349 de Bogotá D.C.

T.P. No. 258.961 del C.S. de la J.

ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

Vocera y Administradora del FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO ENTREVERDE

Identificado con el Nit. 805.012.921-0

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA RV: 2016-601-03 - SUSTENTACIÓN - RECURSO APELACIÓN SENTENCIA

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

Vie 30/09/2022 16:14

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA

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: Óscar Iván Garzón Guevara <ogarzong@abogadosbaluarte.com>

Enviado: viernes, 30 de septiembre de 2022 4:09 p. m.

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

Cc: asistente.direccion@vegajimenezasociados.com <asistente.direccion@vegajimenezasociados.com>;
direccion@vegajimenezasociados.com <direccion@vegajimenezasociados.com>

Asunto: 2016-601-03 - SUSTENTACIÓN - RECURSO APELACIÓN SENTENCIA

PROCESO: DECLARATIVO – PERTENENCIA
RADICACION: 11001310302620160060103
DEMANDANTE: CLARA OFELIA BORGES PULIDO
DEMANDADOS: XIOMARA GUTIERREZ Y OTROS
SUCESOR PROCESAL: DAVID ALBERTO LOZANO BUITRAGO

ASUNTO: SUSTENTACIÓN - RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA

OSCAR IVÁN GARZÓN GUEVARA, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, obrando en mi calidad de abogado en representación de la parte **DEMANDANTE** de este proceso, me permito **SUSTENTAR** un **RECURSO DE APELACIÓN** con base en lo siguiente.

Atentamente,

--



**Oscar Iván
Garzón Guevara**

Abogado Socio

- 312 5508308 – 316 5785398
- Sabana Park, Torre 3,
Oficina 507 • Cajicá, Cundinamarca

baluarteEJ • 

Señores
SALA CIVIL – TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

PROCESO: DECLARATIVO – PERTENENCIA
RADICACION: 110013103026**20160060103**
DEMANDANTE: CLARA OFELIA BORGES PULIDO
DEMANDADOS: XIOMARA GUTIERREZ Y OTROS
SUCESOR PROCESAL: DAVID ALBERTO LOZANO BUITRAGO

ASUNTO: SUSTENTACIÓN - RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA

OSCAR IVÁN GARZÓN GUEVARA, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, obrando en mi calidad de abogado en representación de la parte **DEMANDANTE** de este proceso, me permito **SUSTENTAR** un **RECURSO DE APELACIÓN** con base en lo siguiente.

I. ANTECEDENTES

1. El 8 de febrero de 2022 se llevó ante el Juzgado 26 Civil del Circuito, audiencia de instrucción y juzgamiento (art. 373, CGP) del presente proceso.
2. El *a quo* dio por probada la excepción denominada 'inexistencia de los supuestos de hecho que configuran la acción para la adquisición del derecho de dominio por prescripción adquisitiva de dominio'.
3. Frente a lo anterior, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación.
4. Por auto del 22 de septiembre de 2022, notificado por estado del 23 de septiembre, el Tribunal Superior de Bogotá corrió traslado a esta parte para sustentar el recurso de apelación.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá negó las pretensiones y, en su lugar, dio por probada la excepción del demandado por los siguientes argumentos:

1. No se intervirtió el título, de mera tenedora a poseedora, de manera que los hechos alegados como posesión, en realidad fueron de mera administración (Min. 27:00 – 30:50)
2. De llegar a intervertirse el título: No se acreditaron los diez (10) años de posesión exigidos por la ley para adquirir el dominio por prescripción extraordinaria (Min. 09:50 – 21:05)

III. SUSTENTACIÓN APELACIÓN

A continuación se sustentarán los reparos contra la sentencia de primera instancia, esbozados desde el momento en que se profirió aquella en la audiencia de instrucción y juzgamiento.

Valga decir que cada reparo busca derruir los argumentos por los cuales el Juzgado negó las pretensiones, demostrando que sí se probó lo siguiente:

- La posesión de la demandante
- La interversión del título de la demandante
- El tiempo de posesión exigido legalmente para adquirir el dominio por prescripción

1. **Indebida valoración probatoria: Se desconoció, entre otras, la decisión del Tribunal de Bogotá como indicio para probar la posesión (*animus domini*)**

1.1. **Síntesis de la decisión del *a quo***

El Juzgado 26 Civil del Circuito, los hechos positivos de la demandante se hicieron como mera administración, no como poseedora, es decir, que faltó el *animus domini*.

Como pasa a verse, se desconoció el abundante acervo probatorio que da cuenta del animo de señor y dueña de la demandante.

1.2. **Conclusión de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá en 2 oportunidades sobre la posesión de la Sra. Clara Ofelia Borges**

En el escrito en el que esta parte recorrió la contestación de la demanda¹ se aportaron unas pruebas documentales adicionales, concretamente dos (2) autos del Tribunal Superior de Bogotá, que resolvieron en favor de la aquí demandante la oposición al secuestro que realizó en el marco del proceso ejecutivo con radicado No. 11001310300420160056802, proceso que tuvo por demandante, justamente, a la aquí contraparte.

Pues bien, ciertamente las anteriores decisiones del Tribunal no constituyen cosa juzgada con respecto a la prescripción adquisitiva de dominio que aquí se discute, como lo enuncio el *a quo*; no obstante, las valoraciones allí hechas sí constituyen, cuando menos, indicios (medios de prueba) en el presente proceso, específicamente para acreditar lo relativo a la posesión de la demandante, aspecto que el *a quo* consideró faltante.

En otros términos, si bien las ‘oposiciones al secuestro’ no son juicios de pertenencia o prescripción adquisitiva de dominio, en ellas sí es necesario pronunciarse sobre la posesión, como se puede deducir de la norma que las regula, a saber (art. 309, num. 2°, CGP), que establece

2. Podrá oponerse la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre...

De modo pues que, a continuación, se demostrará cómo el Tribunal Superior de Bogotá, a diferencia del *a quo*, sí encontró probada la posesión por parte de la aquí demandante CLARA OFELIA BORGES.

¹ Documento No. 21 del 01Cuadernouno del expediente digital.

Así, en auto del 2 de octubre de 2020, la Sala Séptima de Decisión Civil del Tribunal Superior de Bogotá (M.P. Manuel Alfonso Zamudio Mora) indicó²:

*Este Tribunal ha sostenido de tiempo atrás, que el éxito de la oposición a la entrega depende de que el tercero acredite su calidad de **poseedor material** del inmueble respectivo (...) y no es necesaria una posesión particular o especial, por lo que le basta **demostrar la tenencia con ánimo de señor y dueño** (art. 762, C.C.) (...) Se trata, pues, de acreditar que en el tercero opositor concurren los arquetípicos elementos constitutivos del hecho posesorio, a saber: **el corpus y el animus**, los cuales se prueban, para usar los términos de ley, ‘por hechos positivos de aquellos a que solo da derecho el dominio...’*

*Al respecto, del análisis del material probatorio allegado a la actuación, y solo para resolver el asunto que aquí nos reúne, el Tribunal concluye que quedó demostrado, en los términos del artículo 167 del CGP, que para el día 6 de junio de 2019, fecha programada para la diligencia de entrega, **la señora Borges Pulido no era una simple tenedora del predio, según lo informa la apelante, sino una verdadera poseedora del bien.***

En el mismo sentido, en auto del 11 de febrero de 2021, la Sala Sexta del Tribunal Superior de Bogotá (M.P. Marco Antonio Álvarez) señaló³:

*Pues bien, del análisis del material probatorio allegado a la actuación, el suscrito magistrado concluye que quedó demostrado, en los términos del artículo 167 del CGP, que para el día 7 de junio de 2019, fecha programada para la diligencia de secuestro, la señora Borges Pulido no era una simple tenedora del predio, según lo afirma la apelante, sino una **verdadera poseedora del bien.***

Así las cosas, en dos oportunidades, con dos magistrados ponentes distintos, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá tuvo la oportunidad de valorar sobre la posesión en este mismo caso, concluyendo que la aquí demandante, Sra. Clara Ofelia Borges, se comporta como **poseedora**.

Si bien las anteriores decisiones no constituyen cosa juzgada, si vienen a ser cuando menos indicios sobre la posesión de la aquí demandante; indicios que, en todo caso, fueron acompañados con pruebas documentales y testimoniales que dan cuenta de los hechos positivos de posesión de la demandante.

1.3. Demás acervo probatorio que acredita la posesión

Pruebas documentales que acreditan hechos positivos de la posesión:

- Pago de impuestos desde el año 2005
- Pago de servicios públicos desde el año 2005

Hechos probados con la declaración de parte y los testimonios (mejoras):

- Cambio de pisos, de cerámica y alfombras a madera
- Modificación de la chimenea
- Construcción de muro
- Remodelación del techo (cielo falso)
- Remodelación de baños, quitando papel de colgadura y enchapando
- Remodelación de cocina: de semi integral a integral
- Modificación casa: Remoción de pared y baño para aprovechamiento de espacio con estudio

² Ibidem. Página 14.

³ Ibidem. Página 23.

➤ Closets

Los anteriores hechos vinieron a ser, además, corroborados con la inspección judicial.⁴

1.4. Conclusión

Como conclusión, se puede afirmar que abundan los hechos externos que dan cuenta del *animus domini* por parte de la demandante, Sra. Clara Ofelia Borges; hechos que permiten afirmar que se comportó como poseedora del inmueble objeto del presente proceso.

Ahora, como el otro requisito que el *a quo* echó de menos fue el tiempo de posesión, a continuación se sustentará el otro cargo, por el cual se demuestra una indebida valoración en cuanto al término de posesión.

2. Indebida valoración probatoria: Se desconoció el acervo probatorio (unidad probatoria) que acredita la interversión del título

2.1. Síntesis de la decisión del *a quo*

Según el Juzgado 26 Civil del Circuito, no se intervirtió el título de mera tenedora a poseedora, y de ocurrir, solo se dio hasta el año 2012, puesto que la fecha de entrada de la demandante al inmueble no se puede tomar como referencia (2005) y posteriormente la demandante hizo un pago a la propietaria inscrita (2009).

En el año 2012 la Sra. Clara Ofelia Borges se reunió con la Sra. Xiomara Gutiérrez (entonces propietaria).

A continuación se expondrá que la unidad del acervo probatorio refuerza el carácter de poseedora y el *animus domini* de la demandante, y que la reunión del 2012 no tuvo ningún efecto sobre esto.

2.2. Desestimación de los testimonios que daban cuenta de la interversión del título

El Sr. Juez 26 Civil Circuito recalcó la importancia de las pruebas testimoniales en el marco de los procesos de pertenencia, sin embargo, nada dijo sobre los testimonios practicados en el marco del presente proceso, testimonios que, como se verá, daban cuenta de la interversión del título.

2.2.1. Testimonio de María Consuelo Gómez⁵

Pregunta: ¿Usted sabe quién es el propietario del inmueble, o el poseedor?

Respuesta:

La Sra. Clara Ofelia Borges es la propietaria del inmueble

Porque conozco los antecedentes de vida de ella, tengo más de treinta (30) de conocerla (...)

Aunado a lo anterior, la testigo María Consuelo indicó varios hechos positivos que dan cuenta de los actos de posesión de la demandante, tales como:

⁴ 33Continuacióninspeccionyjuzgamiento del01Cuaderno del Expediente digital

⁵ Ver minuto 28:45 en adelante de 34Continuaciónaudiencia del 01Cuaderno del Expediente digital

- Recibir a terceros (persona que llegó de intercambio)
- Cambio de pisos, de cerámica y alfombras a madera
- Modificación de la chimenea
- Construcción de muro
- Remodelación del techo (cielo falso)
- Remodelación de baños, quitando papel de colgadura y enchapando
- Remodelación de cocina: de semi integral a integral
- Modificación casa: Remoción de pared y baño para aprovechamiento de espacio con estudio
- Muebles en madera
- Enchape del patio

Pregunta: ¿La Sra. Clara ha usufructuado los bienes?⁶

Respuesta:

Vivió una niña europea (...) una niña que vino a ser una pasantía del exterior...

El garaje lo ha arrendado por periodos cortos a los vecinos

Pregunta: ¿Quién ha pagado desde el año 2005 los impuestos del apto y garaje?

Respuesta:

Lo ha pagado la Sra. Clara Ofelia Borges Pulido

Pregunta: ¿la Sra. Clara requirió de permiso para realizar las mejoras?

Respuesta:

Estoy segura de que no, ella es la dueña y propietaria desde el año 2005

2.2.2. Testimonio Clara Inés Gonzales Buitrago⁷

Pregunta: ¿A quién ha conocido en el apartamento?

Respuesta: *En ese apartamento conocí a Clarita, Jorgito que ya no está, Pulita, Andrés. En una oportunidad vivió Consuelo Gómez*

Pregunta: ¿En qué calidad ha conocido a la sra clara?

Respuesta: *Como la dueña y propietaria de ese apartamento*

Pregunta: ¿Por qué dice eso?

⁶

⁷ Min 1:07:50

Respuesta: *Porque ella lo compró en el 2005, hizo una promesa de compraventa, reunió mucha plata, le entregó a la señora*

En la administración decían “la nueva dueña” y nos hacían seguir

Pregunta: *¿La gente del sector, los vecinos, cómo conocen a la sra clara con relacion a los dos inmuebles (apto y garaje)? ¿La reconocen como la propietaria, la arrendadora, la poseedora?*

Respuesta: *La reconocen como la dueña, como la propietaria*

Pregunta: *¿Quién paga los servicios públicos de ese inmueble y los impuestos?*

Respuesta: *La dueña que es clara Ofelia Borges pulido, los impuestos, todo...*

Pregunta: *¿sabe si la Sra. -Clara- ha hecho mejoras?*

Respuesta: *Inicialmente cambio todos los pisos, enchapó baños. Desabarató un cuarto de servicio e hizo una sala de estudio; también hizo una chimenea*

Pregunta: *¿En qué época lo hizo?*

Respuesta: *Cuando compró el apto hizo los cambios de los pisos inmediatamente*

Pregunta: *¿La Sra. Clara ha arrendado el parqueadero?*

Respuesta: *Cuando murió Jorgito, ella arrendó el parqueadero*

2.3. El a quo no valoró las anteriores declaraciones de terceros ni el resto del acervo probatorio que da cuenta de la interversión desde, cuando menos, 2009

De las documentales obrantes y de las declaraciones de terceros se puede evidenciar que hay una hipótesis que tiene mayor respaldo en el acervo probatorio, hipótesis consistente en que la Sra. Clara Borges se ha comportado como poseedora sobre el inmueble. Ahora, ¿desde cuándo?

Si bien la Sra. Clara Borges ingresó al inmueble en el año 2005 y desde entonces se presentó ante terceros como dueña y comenzó a hacer mejoras en el apartamento⁸ (sin solicitar permiso alguno por parte de la propietaria inscrita), ciertamente en el año 2009 realizó un pago adicional a esta última, que impediría tomar como punto de partida cualquier fecha entre el lapso de 2005 a 2009.

No obstante, **los acontecimientos posteriores al año 2009 no tienen la virtualidad de enervar el *animus domini* por parte de la demandante Clara Borges.**

La demandante señala que alrededor del año 2012 sostuvo una reunión con la propietaria inscrita -Xiomara Gutiérrez-; sin embargo, **esta reunión no tiene la virtualidad de enervar el carácter de poseedora y con él, el *animus domini* de la demandante; como quiera**

⁸ Como lo acreditan los testimonios, corroborados por la inspección judicial.

que dicha reunión no supuso ningún efecto jurídico para el negocio celebrado en 2005, por ejemplo: un otrosí, un pago, etc.

Así las cosas, el *animus domini* por parte de la demandante ha de ser indubitado con base en el cúmulo de hechos positivos que desplegó, a saber: pagar servicios públicos impuestos; remodelar completamente el bien, prestar su bien para hospedar a personas externas, incluso extranjeros; arrendar su parqueadero; presentarse ante terceros como dueña, etc. Una reunión sin efectos jurídico alguno no tiene la virtualidad de enervar todo lo anterior.

Por demás, **es contrario a la lógica encuadrar el cúmulo de hechos positivos desplegados por la demandante, con respecto a su bien, dentro de los actos que, por ejemplo, desplegaría un mero tenedor o un administrador.**

2.4. Conclusiones

En ese orden de ideas, a modo de conclusiones: **(i)** la Sra. Clara Borges se ha comportado como poseedora, cuando menos, desde el año 2009, pues así lo demuestran los hechos positivos que desplegó sobre el bien y que fueron debidamente acreditados con los distintos medios de prueba (declaración de parte, testimonios, documentos, inspección judicial) y **(ii)** la reunión de 2012-2013 no tuvo efecto jurídico alguno, luego, tampoco tuvo la virtualidad de enervar el *animus domini* y posesión de la demandante.

En conclusión, la unidad probatoria acredita que la Sra. Clara Borges ha sido poseedora del inmueble objeto del proceso, cuando menos, desde el año 2009, lo que satisface los presupuestos (posesión + tiempo) para adquirir el dominio por el modo de la prescripción extraordinaria.

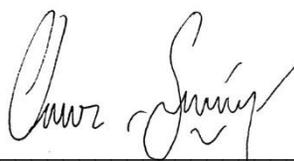
Por demás, la hipótesis según la cual la demandante ha reconocido dominio ajeno tiene casi que nulo respaldo probatorio; sin embargo fue la que prefirió el *a quo*, motivo por el cual se solicitará respetuosamente revocar la decisión de esta autoridad judicial.

IV. SOLICITUD

Dado lo anterior, se solicita respetuosamente:

1. Revocar la sentencia del 8 de febrero de 2022, del Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá para, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda.

De forma atenta,



OSCAR IVAN GARZÓN GUEVARA
ogarzong@abogadosbaluarte.com
C.C. 1.013.576.976 de Bogotá
T.P. 190.229 del C.S.J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. CRUZ MIRANDA RV: PROCESO No. 031 2019 00749 01 - SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 30/09/2022 4:23 PM

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

 4 archivos adjuntos (2 MB)

SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN-2.pdf; 20220908 Acuerdo de Reorganización sin control de cambios - S2R.pdf; 10. AUTO 27 DE MAYO DE 2020.PDF; ACTA CONFIRMACIÓN ACUERDO REORGANIZACIÓN.PDF;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. CRUZ MIRANDA

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: NOTIFICACIONES A3H ABOGADOS <notificaciones.judiciales@a3habogados.com>

Enviado: viernes, 30 de septiembre de 2022 4:20 p. m.

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

Asunto: PROCESO No. 031 2019 00749 01 - SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

SEÑORES

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

ATN. DRA. MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

MAGISTRADA

Cordial saludo

Por medio de la presente y encontrándome dentro del término de ley allegó "*SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN*" del proceso identificado con Número de radicado No. **031 2019 00749 01**.

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO 31 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

RADICADO N°: 031 2019 00749 01

DEMANDANTE: BANCO DE OCCIDENTE S.A.

DEMANDADO: SERGIO RAMÓN SERRANO TRUJILLO

Agradezco la atención prestada

Cordialmente,

ANDRÉS MAURICIO ALDANA RÍOS

Abogado - Socio

notificaciones.judiciales@a3habogados.com

Tel: (1) 9370888 Cel: 321-2419379

Carrera 13 # 29 - 41 Oficina 232

Edificio Buffetes - Parque Central Bavaria

Bogotá D.C. - Colombia

A3H ABOGADOS

SEÑORES
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL
ATN. DRA. MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
MAGISTRADA
E. S. D.

Ref.: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO 31 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
RADICADO N°: 031 2019 00749 01
DEMANDANTE: BANCO DE OCCIDENTE S.A.
DEMANDADO: SERGIO RAMÓN SERRANO TRUJILLO

ANDRÉS MAURICIO ALDANA RIOS, mayor de edad, abogado en ejercicio, domiciliado y con residencia en esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando como apoderado del señor SERGIO RAMÓN SERRANO TRUJILLO, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 13.849.190 de Bucaramanga, mediante el presente escrito y estando dentro de los términos establecidos por la ley, presento respetuosamente ante su despacho Sustentación del Recurso de Apelación sobre la sentencia anticipada que entre otros, **DECLARÓ NO PROBADA** la excepción denominada “Obligación a órdenes de la Superintendencia de Sociedades” y **ORDENÓ SEGUIR ADELANTE CON LA EJECUCIÓN**, de fecha 10 de agosto de 2022, notificado por estado del día 11 de agosto de 2022, así:

CONSIDERACIONES QUE FUNDAMENTAN EL RECURSO

FUNDAMENTOS FÁCTICOS:

1. El día 11 de noviembre de 2021, se radica ante el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, la contestación a la demanda ejecutiva de la referencia, por medio de la cual, entre otros, se invocó como excepción de mérito la de **OBLIGACIÓN A ÓRDENES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**.
2. El día 10 de agosto de 2022, por medio de auto notificado por estado del 11 de agosto de 2022, el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá profiere sentencia anticipada, por medio de la cual:

“(…) PRIMERO. DECLARAR NO PROBADA la excepción de “Obligación a órdenes de la Superintendencia de Sociedades” formulada por la parte demandada.

SEGUNDO. En consecuencia, se ORDENA SEGUIR ADELANTE LA EJECUCIÓN, en la forma y términos consignados en el mandamiento de pago.

TERCERO. DECRETAR el avalúo y remate de los bienes embargados y de los que se llegaren a embargar, para que con su producto se pague la obligación y las costas.

CUARTO. ORDENAR que con sujeción al artículo 446 del Código General del Proceso, se practique la liquidación del crédito.

QUINTO. CONDENAR en costas a la parte demandada, las cuales deberá pagar a la demandante una vez ejecutoriado el auto que las apruebe. Por secretaría liquídense, señalando como agencias en derecho la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10'000.000) (...)"

FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO:

El proceso ejecutivo de la referencia fue interpuesto por parte de la entidad bancaria BANCO DE OCCIDENTE, en contra de la sociedad S2R INGENIEROS S.A.S. y en contra de mi poderdante, SERGIO RAMÓN SERRANO TRUJILLO, al respecto se debe mencionar que mediante memorial 2020-01-154699 de fecha 03 de Mayo de 2020, el representante legal de la sociedad S2R INGENIEROS S.A.S., solicitó ante la Superintendencia de Sociedades la admisión de su representada, al proceso de Reorganización Empresarial, en los términos de la Ley 1116 de 2006.

La Superintendencia de Sociedades emite Auto con N° de expediente 40835 de fecha 27 de Mayo de 2020, por medio del cual admite el proceso de reorganización de la sociedad S2R INGENIEROS S.A.S. y mediante el mismo, entre otros, dispone:

"(...) Que comuniquen, a través de medio idóneo a todos los jueces y autoridades jurisdiccionales a las fiduciarias, a los notarios y cámaras de comercio que tramitan procesos de ejecución, de ejecución de garantías, de jurisdicción coactiva del domicilio del deudor y a todos los acreedores de la deudora lo siguiente:

a. El inicio del proceso de reorganización (...)"

La sociedad S2R INGENIEROS S.A.S. solicita al Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá remitir el proceso ejecutivo de la referencia a la Superintendencia de Sociedades atendiendo al proceso de reorganización en el cual fue admitida y de igual manera solicitó el levantamiento de todas y cada una de las medidas cautelares decretadas y practicadas.

Con base en la solicitud realizada por la sociedad S2R INGENIEROS S.A.S., el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá remite el proceso ejecutivo de la referencia a la Superintendencia de Sociedades, sin embargo, continúa con la ejecución en contra de mi poderdante SERGIO RAMÓN SERRANO TRUJILLO.

Ahora bien, el suscrito en representación del señor SERGIO RAMÓN SERRANO TRUJILLO contesta la demanda ejecutiva de la referencia e interpone como excepción de mérito la denominada "OBLIGACIÓN A ÓRDENES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES", argumentando que en la actualidad la obligación contenida en el Pagaré objeto de la presente demanda se encuentra a órdenes de la Superintendencia de Sociedades y en dicha entidad la obligación

que tiene como acreedor al BANCO DE OCCIDENTE será incluida en el Acuerdo de Reorganización que sería suscrito, en el cual se incluiría la totalidad de la obligación contenida en el título ejecutivo.

Se debe mencionar que para la fecha en la cual se interpuso el Recurso de Apelación ante el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá la sociedad S2R INGENIEROS S.A.S. había presentado el Acuerdo de Reorganización, el cual se encontraba pendiente de confirmación por parte de la Superintendencia de Sociedades, acuerdo en el cual se incluyeron las obligaciones a cargo de la mencionada sociedad y en el que fue incluido el BANCO DE OCCIDENTE, junto con la totalidad de la obligación contenida en el Pagaré objeto de la presente demanda.

Ahora bien, el día 8 de septiembre de 2022, siendo las 8:00 a.m. se llevó a cabo Audiencia ante la Superintendencia de Sociedades, la cual tuvo por objeto el estudio para la confirmación del Acuerdo de Reorganización, Audiencia que tuvo como asistente, entre otros, al BANCO DE OCCIDENTE S.A. representado a través de su apoderada. La Superintendencia resolvió confirmar el Acuerdo de Reorganización de S2R INGENIEROS S.A.S., dentro del cual se encuentra incluida la obligación a favor del BANCO DE OCCIDENTE S.A.

Es importante mencionar que al cumplir S2R INGENIEROS S.A.S. con los pagos dispuestos en el Acuerdo de Reorganización, está cumpliendo con el pago de la obligación contenida en el Pagaré objeto del presente proceso, por tanto, no habría lugar a ejecutar a los deudores solidarios, es decir, para el caso concreto a mi poderdante SERGIO RAMÓN SERRANO TRUJILLO, por el pago de una obligación a la cual se le está dando cumplimiento por parte del ACREEDOR PRINCIPAL, en este caso S2R INGENIEROS S.A.S.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

El Recurso de Apelación se interpone sobre la sentencia anticipada que entre otros, DECLARÓ NO PROBADA la excepción denominada "Obligación a órdenes de la Superintendencia de Sociedades" y ORDENÓ SEGUIR ADELANTE CON LA EJECUCIÓN, auto de fecha 10 de agosto de 2022, notificado por estado del día 11 de agosto de 2022. El presente Recurso se interpone con base en lo determinado en el artículo 321 y 322 del Código General del Proceso.

SOLICITUD PROBATORIA

1. Auto que admite a la sociedad S2R INGENIEROS S.A.S. al proceso de reorganización, de fecha 27 de mayo de 2020.
2. Acta de Audiencia de confirmación del Acuerdo de Reorganización de fecha 08 de septiembre de 2022.
3. Acuerdo de Reorganización de la sociedad S2R INGENIEROS S.A.S.
4. Todos y cada uno de los documentos que hacen parte del proceso ejecutivo de la referencia.

PETICIÓN

Con fundamento en lo expuesto anteriormente, ruego al Ad quem acceda al Recurso de Apelación, interpuesto mediante el presente escrito y declare en su decisión lo siguiente:

1. Admitir el presente escrito que sustenta el recurso de apelación de la sentencia anticipada de fecha 10 de agosto de 2022, notificado por estado del día 11 de agosto de 2022, la cual resolvió, entre otros DECLARAR NO PROBADA la excepción denominada "Obligación a órdenes de la Superintendencia de Sociedades" y ORDENAR SEGUIR ADELANTE CON LA EJECUCIÓN.
2. Revocar la sentencia anticipada de fecha 10 de agosto de 2022, notificada por estado del día 11 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá.

Como consecuencia de lo anterior:

1. Declarar probada la excepción denominada "Obligación a órdenes de la Superintendencia de Sociedades" teniendo en cuenta lo argumentado con antelación.
2. No condenar en costas a la parte demandada, teniendo en cuenta que se encuentra en trámite el Acuerdo de Reorganización ante la Superintendencia de Sociedades, dentro del cual se encuentra incluida la obligación contenida en el Pagaré objeto del proceso de la referencia, Acuerdo que se encuentra pendiente por autorización por parte de la mencionada entidad.
3. Como consecuencia de lo anterior, sea remitido el proceso al Juzgado de origen para que continúe con el trámite correspondiente.

Del Señor Juez,



ANDRÉS MAURICIO ALDANA RÍOS

C.C. No. 80.088.657 de Bogotá.

T.P. No. 191.579 del C.S. de la J.

ACUERDO DE REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL



2021
Bogotá, Colombia

TABLA DE CONTENIDO

Capítulo I. Definiciones

Capítulo II. Antecedentes generales

Capítulo III. Consideraciones especiales

Capítulo IV. Antecedentes procesales

Capítulo V. Identificación de la deudora

Capítulo VI. Partes

6.1. Acreedores Internos.

6.2. Acreedores Externos

Capítulo VII. Declaraciones de la deudora

Capítulo VIII. Objeto, Alcance y Duración del acuerdo

8.1. Objeto

8.2. Alcance

8.3. Duración

Capítulo IX. Fórmula de pago

9.1. Gastos de administración

9.2. Resumen Calificación y Graduación de acreencias

9.3. Acreedores de Primera Clase

9.3.1. Acreedores laborales

9.3.2. Acreencias Fiscales

9.3.3. Acreencias parafiscales

9.4. Acreedores Cuarta Clase

ACUERDO DE REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL



9.5. Acreedores Quinta Clase

9.6. Créditos Litigiosos y Condicionales.

9.6. Resumen General del Cronograma de Pagos

9.5. Prepagos

Capítulo X. Obligaciones Especiales de la Deudora

10.1. Obligaciones de hacer

10.2. Obligaciones de No Hacer

Capítulo XI. Comité de acreedores

11.1. Conformación

11.2. Reglas básicas de funcionamiento

11.3. Funciones

11.4. Confidencialidad

11.5. Reunión General de Acreedores

Capítulo XII. Código de Ética Empresarial y Políticas de Buen Gobierno

12.1. Concepto

12.2. Declaraciones adicionales

12.3. Compromisos de los Administradores

Capítulo XIII. Otras Estipulaciones

13.1. Efecto

13.2. Modificaciones y reformas al Acuerdo

13.3. Exclusión de novación

13.4. Vigencia de las Obligaciones

ACUERDO DE REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL



13.5. Costos, Gastos e Impuestos

13.6. Solidaridad

13.7. Medidas cautelares en procesos ejecutivos

13.8. Cláusula de salvaguardia

Capítulo XIV. Terminación

14.1. Cumplimiento

14.2. Incumplimiento y procedimiento ante el mismo

Capítulo XV. Anexos

CAPÍTULO I. DEFINICIONES

Para efectos de la aplicación y ejecución de este Acuerdo de Reorganización, se tendrán en cuenta las siguientes:

Acreeedores Externos: Son todos los acreedores que tienen derechos de crédito a cargo de la Deudora, causados hasta el 26 de mayo de 2020 y debidamente reconocidos en los proyectos de calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de voto aprobados por la Superintendencia de Sociedades en audiencia del 21 de septiembre de 2021.

Acreeedores Internos: Son todas las personas naturales y jurídicas que tienen calidad de accionistas de la Deudora.

Acuerdo: Es la convención que, en los términos del presente documento, celebran los Acreeedores Internos y Externos de la Deudora, con el objeto de corregir las deficiencias que presenta la Deudora, en su capacidad de operación y para atender obligaciones pecuniarias a su cargo. El cual es de obligatorio cumplimiento para la Deudora.

Comité de Acreeedores o el Comité: Es el órgano de seguimiento, vigilancia y control de este Acuerdo, que se regirá por lo establecido en el Capítulo XI de este documento.

Fecha de Corte: Es el 26 de mayo de 2020 que corresponde al día anterior al auto de apertura del proceso de reorganización empresarial que consta en el Auto bajo el Radicado No. 2020-01-208343 del 27 de mayo de 2020.

Graduación y Calificación de Acreeencias: Es el proyecto de calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de voto, es decir 26 de mayo de 2020 que fueron aprobados en la audiencia del 21 de septiembre de 2021.

Inicio de Vigencia: Es la fecha en la cual queda en firme la providencia mediante la cual la Superintendencia de Sociedades, como juez del concurso, confirme el presente Acuerdo de reorganización, esto es el 8 de septiembre de 2022.

Inventario: Es el inventario de activos y pasivos de La Deudora con corte al día anterior a la fecha del auto de apertura del proceso de reorganización empresarial que consta en el Radicado No. 2020-01-267068 del 11 de junio de 2020.

IPC: Es el Índice de Precios al Consumidor certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE).

Juez del Concurso: Es la Delegatura de Procedimientos de Insolvencia de la Superintendencia de Sociedades, conforme a la competencia y las atribuciones establecidas en la Ley 1116 de 2006.

La Deudora: Corresponde a la compañía **S2R INGENIEROS S.A.S.**

Pasivo pos- concursal: Está conformado por la totalidad de las obligaciones de la Deudora que surjan con posterioridad a la admisión al proceso de reorganización empresarial, es decir desde el 27 de mayo de 2020 en adelante.

Pasivo Reorganizable: Está conformado por la totalidad de los saldos insolutos de capital que adeudaba la Deudora a sus acreedores hasta el 26 de mayo de 2020 y estas acreencias están incluidas en la determinación de Derechos de Voto (**Anexo No. 2**) y Calificación y Graduación de Créditos (**Anexo No. 3**) que fueron aprobados en la audiencia del 21 de septiembre de 2021.

Periodo de Amortización de Capital: Es el plazo durante el cual se hacen abonos a Capital.

Periodo de Amortización de Intereses: Es el plazo durante el cual se hacen abonos a Intereses.

Periodo de Gracia de capital: Es el plazo durante el cual no se hacen abonos a Capital en virtud de este Acuerdo.

Periodo de Gracia de intereses: Es el plazo durante el cual no se hacen abonos a intereses en virtud de este Acuerdo.

Prelación de Créditos. De conformidad con la graduación y calificación de créditos aprobados en la audiencia del 21 de septiembre de 2021, el pago de las acreencias materia del presente Acuerdo, se efectuará conforme a la siguiente prelación de créditos:

- **Primera Clase. (i)** laborales **(ii)** fiscales y **(iii)** parafiscales.
- **Cuarta Clase.** proveedores necesarios para el desarrollo del objeto social de **S2R INGENIEROS S.A.S.**, en los términos del artículo 124 de la Ley 1116 de 2006.
- **Quinta Clase.** Los demás acreedores que no estén incluidos en ninguna de los grados antes enunciados.

Proyecciones financieras: Es el documento que se adjunta al presente Acuerdo como **Anexo No. 4**, el cual está compuesto por los montos de ingresos y egresos de dinero de la Deudora proyectados por el término de duración del Acuerdo.

Vencimiento. Es el día previsto para el pago de las obligaciones reguladas en este Acuerdo; si alguno fuere festivo, el plazo se entiende prorrogado hasta el siguiente día hábil.

CAPÍTULO II. Antecedentes Generales

S2R INGENIEROS S.A.S. se enmarca dentro de las empresas afectadas por el COVID-19, de conformidad con lo establecido en la memoria de la crisis que se allegó con la solicitud de admisión al proceso de reorganización y, en especial por lo siguiente:

- Suspensión de contratos por parte de nuestros clientes.
- Disminución de ingresos de la compañía e imposibilidad de ejecutar actividades al menos hasta el 27 de abril de 2020.
- Continuación de los contratos de trabajo y las cargas que ello implica.
- Proyección de reanudación de actividades con costos adicionales y elevados.

Cabe precisar que, pese a que la crisis de la sociedad no fue únicamente generada por el COVID-19, la crisis de la misma si se acrecentó con ocasión de la emergencia actual por lo que resulta ser afectada y le son aplicables las herramientas otorgadas por el Gobierno Nacional para salvaguardar a las empresas y, consecuentemente, el empleo y la fuente de riqueza en Colombia.

Todo lo anterior, fue puesto en conocimiento de la Superintendencia de Sociedades y obra en el expediente de la Deudora.

CAPÍTULO III. CONSIDERACIONES ESPECIALES

S2R INGENIEROS S.A.S. celebra el presente acuerdo de reorganización, en virtud del proceso de reorganización empresarial al que se acogió en los términos de la Ley 1116 de 2006 y demás normas complementarias y concordantes.

La Deudora adelantó la negociación del presente acuerdo con los Acreedores Internos y Externos, así, el presente acuerdo de reorganización es presentado dentro del término establecido en el artículo 31 de la Ley 1116 de 2006 y aprobado con los votos favorables de un número plural de acreedores que representen, por lo menos la mayoría absoluta de los votos admitidos.

CAPÍTULO IV. ANTECEDENTES PROCESALES

- 4.1 Mediante memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020 (Anexo AAA), el representante legal solicitó la admisión de **S2R INGENIEROS S.A.S.**, al proceso de Reorganización Empresarial, en los términos de la Ley 1116 de 2006.
- 4.2 Por Auto bajo el Radicado No. 2020-01-208343 del 27 de mayo de 2020 se admitió a la sociedad al proceso de reorganización.
- 4.3 El promotor designado dentro del proceso de reorganización de **S2R INGENIEROS S.A.S.**, es el señor **ALBEIRO RESTREPO OSORIO**.
- 4.4 Mediante Radicado No. 2020-01-267068 se radicó la actualización del inventario de activos y pasivos.
- 4.5 Con memorial No. 2020-01-489009 del 31 de agosto de 2020, el promotor, remitió los proyectos de calificación y graduación de créditos y de determinación de derechos de voto.
- 4.6 Mediante Radicado No. 2021-01-395417 del 9 de junio de 2021 se requirió por parte de la Superintendencia de Sociedades al Promotor para que allegara los proyectos de conforme a las observaciones de la Superintendencia de Sociedades.
- 4.7 Mediante Radicado No. 2021-01-412393 del 21 de junio de 2021 se corrió traslado de los proyectos por el término de 5 días a los interesados.
- 4.8 Mediante Radicado No. 2021-01-412394 del 21 de junio de 2021 se corrió traslado de la actualización de activos y pasivos por el término de 10 días hábiles a los interesados.
- 4.9 Durante el término de los traslados mencionados en los numerales anteriores, únicamente se presentaron objeciones contra los proyectos por parte de los siguientes acreedores:
- 4.9.1 **Radicado No. 2021-01-426709:** Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF.
 - 4.9.2 **Radicado No. 2021-01-426846:** Scotiabank Colpatria S.A.
 - 4.9.3 **Radicado No. 2021-01-427020:** Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

- 4.9.4 **Radicado No. 2021-01-428555:** Carlos Andrés González.
 - 4.9.5 **Radicado No. 2021-01-428561:** Jmalucelli Travelers Seguros S.A.
 - 4.9.6 **Radicado No. 2021-01-429672:** Banco Davivienda S.A.
 - 4.9.7 **Radicado No. 2021-01-430494:** S2R Ingenieros S.A.S.
 - 4.9.8 **Radicado No. 2021-02-016704:** Banco de Occidente S.A.
- 4.10. Mediante Radicado No. 2021-01-438505 del 6 de julio de 2021, se corrió traslado de las objeciones presentadas.
- 4.11. En Radicado No. 2021-01-446252 se descorrió por parte de la concursada las objeciones presentadas por terceros.
- 4.12. En audiencia celebrada el 21 de septiembre de 2021 se resolvieron las objeciones y se aprobó la calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de votos. En esa fecha empezó a correr el término de 4 meses para la presentación del presente Acuerdo.

CAPÍTULO V. IDENTIFICACIÓN DE LA DEUDORA

Es **S2R INGENIEROS S.A.S.** sociedad comercial constituida y regida por las leyes de la República de Colombia, domiciliada en la Calle 127B Bis No. 46-71 de la ciudad de Bogotá D.C. identificada con el NIT. 830,069.215-5, constituida mediante Escritura Pública No. 526 del 29 de febrero de 2000 de Notaría 42 de Bogotá, inscrita el 10 de marzo de 2000, con el No. 00719608 del Libro, y representada legalmente en este acto por **WALTER ERNESTO ALAYON TORRES** identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.503.694, tal y como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal, que se anexa al presente documento como **Anexo No. 1**.

CAPÍTULO VI. PARTES

Concurren a la celebración del presente Acuerdo de Reorganización quienes lo votan favorablemente que hacen parte de los Acreedores, cuyos nombres, identificaciones, calidad en que actúan y demás información relevante, y quienes manifiesten expresamente acoger a sus términos **Anexo No. 16**, así mismo en los términos del artículo 40 de la ley 1116 de 2006 el presente Acuerdo es vinculante para ausentes y disidentes.

CAPÍTULO VII. DECLARACIONES DE LA DEUDORA

Para la celebración del presente Acuerdo, la Deudora declara:

- 7.1. Que toda la información suministrada a lo largo del presente Acuerdo es correcta y completa, y refleja la situación de La Deudora.
- 7.2. Que las declaraciones realizadas en este Acuerdo no incluyen información falsa, así como tampoco se omiten hechos o situaciones relevantes que, de una u otra forma, puedan alterarlo.
- 7.3. Que viene desarrollando su objeto social y que se encuentra en capacidad de continuar haciéndolo.
- 7.4. Que los Estados Financieros utilizados para la celebración de este Acuerdo fueron elaborados de conformidad con las políticas contables que se encuentran vigentes.
- 7.5. Que los Estados Financieros utilizados para la celebración de este Acuerdo han sido dictaminados por el Revisor Fiscal, quien ha manifestado que son ciertos y correctos, y que, además, reflejan de manera razonable, veraz y fidedigna la situación actual de la Deudora.
- 7.6. Que la celebración del presente Acuerdo no conlleva al incumplimiento de ninguna obligación legal, estatutaria o contractual a cargo de la Deudora.
- 7.7. Que de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la Ley 1429 de 2010, a la fecha de celebración del presente Acuerdo, la Deudora se encuentra al día en el pago de obligaciones por concepto de retenciones a favor de autoridades fiscales, descuentos efectuados a trabajadores y aportes al sistema de Seguridad Social. Asimismo, que a la fecha se encuentra al día o con acuerdo, respecto de los gastos de administración.

CAPÍTULO VIII. OBJETO, ALCANCE Y DURACIÓN

8.1. Objeto:

El objeto del presente Acuerdo es atender los créditos de La Deudora a favor de los Acreedores Externos, la preservación de la actividad económica que en la actualidad desarrolla y la conservación de la empresa como fuente generadora de empleo. Para ello se establecerán condiciones que permitan saldar las obligaciones a su cargo que hacen parte del concurso y así mismo implementar todas las medidas tendientes a su recuperación efectiva.

8.2. Alcance:

Como se establece en el Capítulo IX posterior, el Acuerdo comprende el pago de la totalidad del Pasivo Reorganizable con los Acreedores Externos, incluido dentro del proyecto de calificación y graduación de créditos aprobados en la audiencia del 21 de septiembre de 2021.

8.3. Duración:

La duración total de ejecución de este Acuerdo es de ciento veinte (120) meses contados a partir del **INICIO DE LA VIGENCIA** del presente Acuerdo, es decir hasta el mes ciento veinte (120) contado desde la Iniciación de Vigencia.

CAPÍTULO IX. FÓRMULA DE PAGO

9.1. Gastos de administración:

Teniendo en cuenta que, según lo dispuesto por el artículo 71 de la Ley 1116 de 2006, las obligaciones causadas con posterioridad a la fecha del auto de inicio del proceso de reorganización, es decir desde el 27 de mayo de 2020 inclusive, son gastos de administración y tendrán preferencia para su pago sobre el pasivo reorganizable. En ese sentido, se deja constancia que estas no hacen parte del pasivo reorganizable y, por lo tanto, serán objeto de pago durante la operación de la Deudora.

9.2. Resumen Calificación y Graduación de acreencias:

El pasivo reorganizable asciende a la suma de \$11.021.759.521, como consta en la Calificación y Graduación de Acreencias (**Anexo No. 3**) aprobados en la audiencia del 21 de septiembre de 2021, el cual se compone de la siguiente manera:

CLASE		MONTO EN PESOS COLOMBIANOS
Primera	Laboral	\$554.225.811
	Fiscal	\$124.326.000
	Parafiscal	\$17.124.424

Cuarta	\$1.971.441.453
Quinta	\$8.354.641.833
TOTAL	\$11.021.759.521

En los términos del artículo 31 de la Ley 1116 de 2006 y para efectos de la celebración del presente Acuerdo, dentro de los pasivos de la Deudora existen las siguientes categorías conforme al proyecto de determinación de derechos de voto (**Anexo No. 2**) aprobados en la audiencia del 21 de septiembre de 2021:

CATEGORÍA	VOTOS	PORCENTAJE
A – Laborales	559.194.183	5,01%
B – Entidades Públicas	210.531.427	1,88%
C – Instituciones vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia	2.320.177.990	20,77%
D – Internos	5	0,00%
E - Externos	8.081.456.969	72,34%
TOTAL	11.171.360.574	100%

9.3. Forma de pago de las obligaciones:

Se presenta la siguiente forma de pago de las obligaciones atendiendo la prelación de pagos existente en el Código Civil, la Ley 1116 de 2006 y demás normas complementarias y concordantes:

9.3.1. CRÉDITOS DE PRIMERA CLASE. Los créditos de primera clase, relacionados en los **Anexos Nos. 5, 6 y 7** se atenderán de la siguiente manera:

9.3.1.1. CRÉDITOS LABORALES, relacionados en el **Anexo No. 5**, se atenderán así:

- **Saldo:** \$554.225.811.
- **Plazo total:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes sesenta y seis (66) siguiente.
- **Periodo de gracia a capital:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes cuarenta y dos (42) siguiente.
- **Periodo de Amortización de Capital:** Se realizará de manera semestral, en cuatro (4) cuotas, cada una de **CIENTO TREINTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS TRES PESOS (COP\$138.567.703)** y en forma proporcional (a prorrata) a cada acreedor. Iniciando los pagos el último día hábil de la última semana del mes cuarenta y dos (42) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, 31 de marzo de 2026, y pagando la última cuota al término mes sesenta (60) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, 30 de septiembre de 2027, así:

NÚMERO DE CUOTA	FECHA	MONTO A CAPITAL
1	Último día hábil de la última semana del mes 42 siguiente al INICIO DE VIGENCIA , esto es el 31 de marzo de 2026.	\$138.567.703
2	Último día hábil de la última semana del mes 48 siguiente al INICIO DE VIGENCIA , esto es el 30 de septiembre de 2026.	\$138.567.703

3	Último día hábil de la última semana del mes 54 siguiente al INICIO DE VIGENCIA , esto es el 31 de marzo de 2027.	\$138.567.703
4	Último día hábil de la última semana del mes 60 siguiente al INICIO DE VIGENCIA , 30 de septiembre de 2027.	\$138.567.703

- **Periodo de gracia a intereses:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes sesenta y seis (66), siguiente.
- **Intereses:** Se liquidarán al IPC anual certificado por el DANE del año inmediatamente anterior, desde la fecha de vencimiento de las obligaciones hasta la fecha de pago. En el caso de las obligaciones que no se encontraban vencidas en el momento de la admisión al proceso de reorganización de la Deudora, se reconocerá el IPC desde la fecha de admisión, hasta el pago efectivo de las mismas.
- **Periodo de Amortización de Intereses:** Se realizará, en una (1) cuota el último día hábil de la última semana del mes sesenta y seis (66), **INICIO DE VIGENCIA**, esto es el 31 de marzo de 2028. El 100% de los intereses se acumulará y se pagará en la cuota descrita.
- **Lugar y forma de pago:** El pago se realizará en Bogotá, mediante transferencia electrónica o pago en cheque, diligenciando los formularios físicos o electrónicos necesarios, de conformidad con lo que establezca el acreedor.

9.3.1.2. CRÉDITOS FISCALES, relacionados en el **Anexo No. 6**, se atenderán así:

- **Saldo:** \$124.326.000.
- **Plazo total:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes setenta y ocho (78), siguiente.
- **Periodo de gracia a capital:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes setenta y dos (72), siguiente.

- **Periodo de Amortización de Capital:** Se realizará de manera semestral, en cuatro (2) cuotas, cada una de **SESENTA Y DOS MILLONES CIENTO SESENTA Y TRES MIL PESOS (COP\$62.163.000)** y en forma proporcional (a prorrata) a cada acreedor. Iniciando los pagos el último día hábil de la última semana del mes setenta y dos (72) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, 29 de septiembre de 2028, y pagando la última cuota al término mes setenta y ocho (78) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, 30 de marzo de 2029, así:

NÚMERO DE CUOTA	FECHA	MONTO A CAPITAL
1	Último día hábil de la última semana del mes 72 siguiente al INICIO DE VIGENCIA , esto es el 29 de septiembre de 2028.	\$62.163.000
2	Último día hábil de la última semana del mes 78 siguiente al INICIO DE VIGENCIA , esto es el 30 de marzo de 2029.	\$62.163.000

- **Periodo de gracia a intereses:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes setenta y ocho (78).
- **Intereses:** Se liquidarán al IPC anual certificado por el DANE del año inmediatamente anterior, desde la fecha de vencimiento de las obligaciones hasta la fecha de pago. En el caso de las obligaciones que no se encontraban vencidas en el momento de la admisión al proceso de reorganización de la Deudora, se reconocerá el IPC desde la fecha de admisión, hasta el pago efectivo de las mismas.
- **Periodo de Amortización de Intereses:** Se realizará en una (1) sola cuota el último día hábil de la última semana del mes setenta y ocho (78), siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, esto es el 30 de marzo de 2029. El 100% de los intereses se acumulará y se pagará en la cuota descrita.
- **Lugar y forma de pago:** El pago se realizará en Bogotá, mediante transferencia electrónica o pago en cheque, diligenciando los formularios

físicos o electrónicos necesarios, de conformidad con lo que establezca el acreedor.

Parágrafo Primero. La Deudora podrá hacer uso de cualquier mecanismo o normativa que otorgue beneficios tributarios y/o fiscales y que disminuya o mejore las condiciones de pago a favor de la Deudora. La concursada se reserva el derecho de hacer uso de los beneficios tributarios que a futuro declare el Gobierno Nacional para el pago de obligaciones siempre y cuando le sean favorables y aplicables. Si se llega a obtener algún beneficio a favor de la Deudora, éste será oportunamente reportado al Juez del Concurso y al Comité de Acreedores.

9.3.1.3. CRÉDITOS PARAFISCALES, relacionados en el **Anexo No. 7,** se atenderán así:

- **Saldo:** \$17.124.424.
- **Plazo total:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes setenta y nueve (79) siguiente.
- **Periodo de gracia a capital:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes setenta y nueve (79) siguiente.
- **Periodo de Amortización de Capital:** Se realizará en una (1) sola cuota, de **DIECISIETE MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL CUATROCIENTOS VEINTICUATRO PESOS (COP\$17.124.424)**. El pago se realizará el último día hábil de la última semana del mes setenta y nueve (79) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, esto es el 30 de abril de 2029.
- **Periodo de gracia a intereses:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes setenta y nueve (79) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**.
- **Intereses:** Se liquidarán al IPC anual certificado por el DANE del año inmediatamente anterior, desde la fecha de vencimiento de las obligaciones hasta la fecha de pago. En el caso de las obligaciones que no se encontraban vencidas en el momento de la admisión al proceso de reorganización de la Deudora, se reconocerá el IPC desde la fecha de admisión, hasta el pago efectivo de las mismas.
- **Periodo de Amortización de Intereses:** Se realizará en una (1) sola cuota el último día hábil de la última semana del mes setenta y nueve (79) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, esto es el 30 de abril de 2029. El 100% de los intereses se acumulará y se pagará en la cuota descrita.

- **Lugar y forma de pago:** El pago se realizará en Bogotá, mediante transferencia electrónica o pago en cheque, diligenciando los formularios físicos o electrónicos necesarios, de conformidad con lo que establezca el acreedor.

9.3.2. CRÉDITOS DE CUARTA CLASE. Los créditos de cuarta clase, relacionados en el **Anexo No. 8**, se atenderán de la siguiente manera:

- **Saldo:** \$1.971.441.453.
- **Plazo total:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes ciento tres (103) siguiente.
- **Periodo de gracia de capital:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes ochenta y cuatro (84) siguiente.
- **Periodo de Amortización de Capital:** Se realizarán tres (3) abonos a capital en tres (3) cuotas, cada una de **SEISCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES CIENTO CUARENTA Y SIETE MIL CIENTO CINCUENTA Y UN PESOS (COP\$657.147.151)** y en forma proporcional (a prorrata) a cada acreedor. Iniciando los pagos el último día hábil de la última semana del mes ochenta y cuatro (84) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, segunda cuota el mes noventa (90) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA** y última el mes noventa y seis (96) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, así:

NÚMERO DE CUOTA	FECHA	MONTO A CAPITAL
1	Último día hábil de la última semana del mes 84 siguiente al INICIO DE VIGENCIA , esto es el 28 de septiembre de 2029.	\$657.147.151
2	Último día hábil de la última semana del mes 90 siguiente al INICIO DE VIGENCIA , esto es el 29 de marzo de 2030.	\$657.147.151
3	Último día hábil de la última semana del mes 96 siguiente al INICIO DE VIGENCIA , esto es el 30 de septiembre de 2030.	\$657.147.151

- **Intereses:** Se liquidarán al IPC anual certificado por el DANE del año inmediatamente anterior, desde la fecha de vencimiento de las obligaciones hasta la fecha de pago. En el caso de las obligaciones que no se encontraban vencidas en el momento de la admisión al proceso de reorganización de la Deudora, se reconocerá el IPC desde la fecha de admisión, hasta el pago efectivo de las mismas.
- **Periodo de Amortización de Intereses:** Se realizará en una (1) sola cuota el último día hábil de la última semana del mes ciento tres (103) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, esto es el 31 de marzo de 2031. El 100% de los intereses se acumulará y se pagará en la cuota descrita.
- **Lugar y forma de pago:** El pago se realizará en Bogotá, mediante transferencia electrónica o pago en cheque, diligenciando los formularios físicos o electrónicos necesarios, de conformidad con lo que establezca el acreedor.

9.3.3. CRÉDITOS DE QUINTA CLASE. Los créditos de quinta clase, relacionados en el **Anexo No. 9**, se atenderán de la siguiente manera:

- **Saldo:** \$8.354.641.833.
- **Plazo total:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes ciento veinte (120) siguiente.
- **Periodo de gracia de capital:** Desde el **INICIO DE VIGENCIA** hasta el mes ciento ocho (108) siguiente.
- **Periodo de Amortización de Capital:** Se realizará de manera semestral, en dos (2) cuotas, cada una de **CUATRO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA MIL SEISCIENTOS ONCE PESOS (COP\$4.784.880.611)** y en forma proporcional (a prorrata) a cada acreedor. Iniciando los pagos la última semana del mes ciento y ocho (108) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA** y pagando la última cuota al término del mes ciento catorce (114) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, así:

NÚMERO DE CUOTA	FECHA	MONTO A CAPITAL
1	Último día hábil de la última semana del mes 108 siguiente	\$4.784.880.611

	al INICIO DE VIGENCIA , esto es el 30 septiembre de 2031.	
2	Último día hábil de la última semana del mes 114 siguiente al INICIO DE VIGENCIA , esto es el 31 de marzo de 2032.	\$4.784.880.611

- **Intereses:** Se liquidarán al IPC anual certificado por el DANE del año inmediatamente anterior, desde la fecha de vencimiento de las obligaciones hasta la fecha de pago. En el caso de las obligaciones que no se encontraban vencidas en el momento de la admisión al proceso de reorganización de la Deudora, se reconocerá el IPC desde la fecha de admisión, hasta el pago efectivo de las mismas.
- **Periodo de Amortización de Intereses:** Se realizará en una (1) sola cuota el último día hábil del mes ciento veinte (120) siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, esto es el 30 de septiembre de 2032. El 100% de los intereses se acumulará y se pagará en la cuota descrita.
- **Lugar y forma de pago:** El pago se realizará en Bogotá, mediante transferencia electrónica o pago en cheque, diligenciando los formularios físicos o electrónicos necesarios, de conformidad con lo que establezca el acreedor, sin perjuicio de lo establecido en el Parágrafo Segundo siguiente.

Parágrafo Primero: La Deudora podrá hacer uso de cualquier mecanismo o normativa que otorgue beneficios tributarios y/o fiscales y que disminuya o mejore las condiciones de pago a favor de la Deudora. La concursada se reserva el derecho de hacer uso de los beneficios tributarios que a futuro declare el Gobierno Nacional para el pago de obligaciones siempre y cuando le sean favorables y aplicables. Si se llega a obtener algún beneficio a favor de la Deudora, éste será oportunamente reportado al Juez del Concurso y al Comité de Acreedores.

Parágrafo Segundo: Considerando que algunos de los acreedores de quinta clase del presente Acuerdo son clientes de la Deudora, se establece que en caso de existir saldos a favor de esta última y a cargo de los acreedores de quinta clase que son clientes, en la medida en que se esto beneficie al flujo de caja de la compañía en reorganización, se podrá optar por las partes y, de común acuerdo con el acreedor correspondiente, que la extinción

de la obligación se realice vía compensación del pasivo reorganizable contra los saldos adeudados en ese momento por los clientes y a favor de la Deudora.

Para materializar dicha compensación la misma se deberá realizar frente a los saldos de cada una de las cuotas de capital pagaderas último día hábil de la última semana del mes 108 siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, esto es el 30 de septiembre de 2031, y el último día hábil de la última semana del mes 114 siguiente al **INICIO DE VIGENCIA**, esto es el 31 de marzo de 2032, respectivamente, y se podrá optar por acuerdos individuales de quitas de intereses totales o parciales.

Sin perjuicio de lo anterior, en caso que el presente Acuerdo sea aprobado con una votación superior del 60%, se podrá optar porque se vayan compensando las acreencias a favor de los clientes en la medida en que se generen saldos a favor de la Deudora, previo pago total de los acreedores laborales de primera clase, teniendo en cuenta que la presente fórmula se efectúa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4° del Decreto 560 de 2020 en lo relativo a la inclusión de *“disposiciones que flexibilicen los plazos de pago de las obligaciones, pagos a los acreedores distintas clases de forma simultánea o sucesiva y mecanismos alivio financiero”*, y con la Ley 1116 de 2006, en especial, en el marco del artículo 41 de la Ley 1116 de 2006 y que dicha compensación: **(i)** no afectaría la prelación de créditos pensionales, laborales, de la seguridad social y/o adquirentes de vivienda y **(ii)** facilitaría la finalidad del acuerdo de reorganización pues ayuda a disminuir el pasivo sin que se genere una salida efectiva de caja y/o disposición de activos que sirven para el pago de otros acreedores y ayuda a que el acuerdo de reorganización pueda eventualmente ser cumplido en un plazo inferior.

9.3.4. PAGO A ACREEDORES CONTINGENTES Y LITIGIOSOS. Los fallos de cualquier naturaleza proferidos con posterioridad a la firma del acuerdo y la materialización de los créditos condicionales, objeto del proceso de reorganización, no constituyen gastos de administración y serán pagados en los términos previstos en el mismo para los de su misma clase y prelación legal. En el evento de estar cancelados los de su categoría, procederá su pago, dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria del fallo. Dichos créditos se encuentran relacionados en los **Anexos Nos. 10 y 11**.

9.4. Resumen General del Cronograma de Pagos:

De conformidad con el régimen de pagos expuesto previamente, el cronograma de pagos a cada una de las clases se resume de la siguiente manera:

CLASE		VALOR DE CAPITAL	PERIODO DE PAGO
Primera	Laboral	\$554.225.811	Último día hábil de la última semana del mes 42 siguiente al INICIO DE VIGENCIA al último día hábil de la última semana del mes 66 siguiente al INICIO DE VIGENCIA . Esto es desde el 31 de marzo de 2026 al 31 de marzo de 2028.
	Fiscal	\$124.326.000	Último día hábil de la última semana del mes 72 siguiente al INICIO DE VIGENCIA al último día hábil de la última semana del mes 78 siguiente al INICIO DE VIGENCIA . Esto es desde el 29 de septiembre de 2028 al 30 de marzo de 2029.
	Parafiscal	\$17.124.424	Último día hábil de la última semana del mes 79 siguiente al INICIO DE VIGENCIA . Esto es el 30 de abril de 2029.
Cuarta		\$1.971.441.453	Último día hábil de la última semana del mes 84 siguiente al INICIO DE VIGENCIA al último día hábil de la última semana del mes 103 siguiente al INICIO DE VIGENCIA . Esto es desde el 28 de septiembre de 2029 al 31 de marzo de 2031.
Quinta		\$8.354.641.833	Último día hábil de la última semana del mes 108 siguiente al INICIO DE VIGENCIA al último día hábil de la última semana del mes 120 siguiente al INICIO DE VIGENCIA . Esto es desde el 30 de

		septiembre de 2031 al 30 de septiembre de 2032.
TOTAL	\$11.021.759.521	

9.5. Prepagos: La Deudora, con posterioridad a la fecha de confirmación del presente acuerdo, podrá realizar prepagos a las acreencias aquí reestructuradas, siempre que el saldo real de su flujo de caja para cada ejercicio anual exceda 2 veces su flujo de caja proyectado anexo a este acuerdo (**Anexo No. 4**). Adicionalmente, estos prepagos y a los que voluntariamente decida acudir, se sujetará a las siguientes reglas:

- a. El prepago no tendrá monto mínimo para ser realizado.
- b. El prepago puede efectuarse en cualquier momento sin penalidad alguna.
- c. Los prepagos serán aplicados en forma proporcional a cada acreedor de la clase que corresponda en condiciones de igualdad y con sujeción a la Prelación de Créditos establecida en el presente Acuerdo.

CAPÍTULO X. OBLIGACIONES ESPECIALES DE LA DEUDORA

10.1. Obligaciones de hacer:

La Deudora asume las siguientes obligaciones de hacer, además de las ya contempladas en este Acuerdo:

- 10.1.1. Conducir los negocios y actividades sociales en forma diligente, cuidadosa y eficiente, de conformidad con la práctica comercial colombiana, para lo cual deberá:
 - 10.1.1.1. Continuar con el giro ordinario de sus operaciones comerciales y el desarrollo de su objeto social, y mantener al día las obligaciones que se causen con posterioridad a la confirmación del presente Acuerdo.
 - 10.1.1.2. Velar y asegurar el cumplimiento oportuno de sus obligaciones fiscales, laborales y con proveedores.

- 10.1.1.3. Conducir los negocios y transacciones con vinculados, como si las hubiera realizado con terceros no relacionados, en términos del mercado y sin afectar negativamente los intereses de los acreedores.
- 10.1.2. Funcionar legalmente y estar en pleno uso de su capacidad jurídica.
- 10.1.3. Suministrar al Comité de Acreedores la siguiente información financiera y contable mientras se encuentre vigente el presente convenio:
 - 10.1.3.1. Estados financieros semestrales junto con análisis del cumplimiento de las proyecciones que sustentan el presente Acuerdo.
 - 10.1.3.2. Una copia de los estados financieros de fin de ejercicio, lo cual deberá hacer dentro de los 10 días hábiles siguientes a la fecha en que estos hayan sido aprobados por la Asamblea de Accionistas.
 - 10.1.3.3. Los demás documentos e informes que el Comité estime pertinentes y que requiera, para el cumplimiento de sus funciones.
- 10.1.4. Cumplir con el flujo de caja proyectado, a no ser que ocurran circunstancias no imputables a la Deudora que impidan dicho objetivo.
- 10.1.5. Llevar un sistema de registro contable conforme a lo dispuesto por los principios de contabilidad generalmente aceptados en Colombia, elaborar sus estados financieros de conformidad con estos principios y llevar libros y registros contables de acuerdo con lo dispuesto por el Código de Comercio y demás normas aplicables.
- 10.1.6. Informar al Comité de Acreedores cualquier evento trascendental que detecte en su operación, así como cualquier incumplimiento o potencial incumplimiento de los términos consagrados en el presente Acuerdo, dentro de los cinco días hábiles siguientes a tener conocimiento de tal situación.
- 10.1.7. Realizar una depuración contable de los saldos a favor y en contra de los clientes de la Deudora con el objetivo de determinar la procedencia de lo establecido en el Parágrafo Segundo del numeral 9.3.3 del presente Acuerdo.

10.2. Obligaciones de no hacer:

La Deudora asume las siguientes obligaciones de no hacer, de conformidad con el artículo 78 de la Ley 1116 de 2006 de Transparencia Empresarial, además de las ya contempladas en este Acuerdo:

- 10.2.1. Reformar sus estatutos o alterar la naturaleza de su actividad económica y de negocios.
- 10.2.2. Garantizar o respaldar obligaciones de los socios o de terceros vinculados.
- 10.2.3. Hacer o tomar préstamos de dinero a empresas vinculadas, a sus accionistas, administradores o a los cónyuges o personas vinculadas con estos dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, ni a terceros en general.
- 10.2.4. Asumir o incurrir en nuevos endeudamientos, salvo aquellas deudas que deba adquirir por el giro ordinario de sus negocios.
- 10.2.5. Realizar la distribución de utilidades y reparto de dividendos durante la vigencia del Acuerdo salvo que se haya realizado la satisfacción de las cuotas pactadas en el presente acuerdo y en todo caso buscando el fortalecimiento patrimonial del deudor.

CAPÍTULO XI. COMITÉ DE ACREEDORES

Durante la vigencia de este Acuerdo, la Deudora contará con un Comité de Acreedores encargado de hacer seguimiento a la ejecución y cumplimiento de este, el cual se integrará y funcionará de acuerdo con las siguientes reglas:

11.1. Conformación

11.1.1. El comité de acreedores estará conformado por 5 miembros principales, con sus respectivos suplentes, así:

CATEGORÍA	MIEMBRO PRINCIPAL	MIEMBRO SUPLENTE
LABORALES	CARLOS JULIO ALFONSO	BRYAN GARCÍA
ENTIDADES PÚBLICAS	DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES-DIAN	ALCALDÍA DE TOCANCIPA

FINANCIEROS	BANCO DE OCCIDENTE	BANCO BBVA
INTERNOS	JUAN PABLO SERRANO	ALEJANDRO SERRANO
EXTERNOS	HIGH INGENIERIA SAS	PRODESEG

11.1.2. En caso de reemplazo de cualquier miembro del comité por renuncia, por pago de la totalidad de su crédito o por inasistencia injustificada a 3 reuniones consecutivas o más, asumirá su cargo el acreedor suplente, a quien, a su vez, lo sustituirá un acreedor designado por el representante legal de La Deudora.

11.1.3. La designación de las personas naturales que actuarán en representación de las entidades o personas jurídicas que formen parte del Comité de Acreedores se hará mediante comunicación escrita dirigida por el representante legal de cada una de ellas a la Deudora.

11.1.4. El comité de acreedores ni sus integrantes, en ningún caso, se constituirán en coadministradores de la Deudora, razón por la cual contra ellos no se podrán promover acciones de responsabilidad.

11.1.5. La composición del Comité de Acreedores corresponde a representantes de la categoría de los acreedores existentes en el momento de la suscripción del Acuerdo.

11.2. Reglas básicas de funcionamiento

El Comité de Acreedores funcionará conforme a las siguientes reglas:

11.2.1. El Comité de Acreedores, con el voto de la mayoría de sus miembros, designará un Presidente, a quien corresponderá la dirección de las reuniones de este y de los trabajos a que este corresponda. También designará un Secretario, quien podrá ser un empleado de la Deudora, si así lo considera pertinente el Comité.

11.2.2. El Comité de Acreedores podrá deliberar con la presencia de la mayoría de sus miembros y sus decisiones siempre se tomarán con el voto afirmativo de la mayoría de los asistentes, salvo que en algún punto en específico del presente Acuerdo se estipule una mayoría superior.

11.2.3. Los miembros principales del Comité de Acreedores les corresponden asistir a las reuniones y votar en ellas de manera personal. Si al momento de la citación alguno de los miembros manifiesta que no puede asistir a la reunión se procederá de manera inmediata a convocar al respectivo suplente, quien también deberá asistir y participar de forma personal.

Es responsabilidad del miembro principal informar a su respectivo suplente sobre la evolución de las tareas del Comité e informar a aquel sobre las actividades que realice cuando debe asistir a las reuniones.

11.2.4. En circunstancias excepcionales, alguno o algunos de los miembros del Comité podrán participar por medios electrónicos, y de ello se dejará constancia en la respectiva acta. No obstante, los votos de las decisiones que se tomen deberán conservarse por medio escrito.

11.2.5. De la citación a las reuniones del Comité de Acreedores se informará al representante legal de la Deudora, quien podrá asistir a las mismas, en cuyo caso tendrá derecho a voz, pero no a voto y su presencia no se tendrá en cuenta para la integración del quórum.

11.2.6. El Comité de Acreedores se reunirá dos veces por año, en los meses de junio y diciembre de cada año y hasta la terminación del Acuerdo, previa convocatoria por parte de la Deudora por intermedio de su Representante Legal, con el fin de informar la situación de la Deudora y hacer seguimiento del Acuerdo. La convocatoria deberá efectuarse por escrito y/o por correo electrónico con una anticipación no inferior a 5 días calendario y una copia de la convocatoria será enviada al juez del concurso, de acuerdo con lo establecido en el artículo 34 de la ley 1116 de 2006. De cada reunión se levantará un Acta que se incorporará al libro de actas del Comité de Acreedores, las cuales deberán ser suscritas por el Presidente y Secretario de las reuniones. La primera reunión del Comité de Acreedores tendrá lugar el día 4 de noviembre de 2022.

El Comité de Acreedores se reunirá en el domicilio de la Deudora o mediante el uso de medios y plataformas virtuales, tales como Zoom, Microsoft Teams y Google Meets.

11.2.7. El Comité de Acreedores se reunirá de manera extraordinaria cuando sea convocado por su Presidente, por la Deudora, o por 2 de sus miembros que actúen como principales. Los miembros del Comité, así como la Deudora y el revisor fiscal, cuando su presencia se requiera, serán citados con no menos de 48 horas de antelación.

La convocatoria a las reuniones extraordinarias se hará siempre por comunicación escrita o por correo electrónico, enviados a la dirección registrada por cada uno ante el Secretario del Comité y en ella se precisará el objetivo de la reunión. Estando presentes todos los miembros principales del Comité o sus suplentes, cuando el respectivo principal no estuviere actuando, éste podrá sesionar y decidir válidamente sin necesidad de convocatoria previa.

11.2.8. Si en las fechas previstas por el propio Comité para las reuniones ordinarias o si convocado debidamente para una reunión extraordinaria, éste no se reuniere por falta de quórum, la Deudora, en el primer caso, o quien hubiere convocado, en el segundo, citará, por cualquiera de los medios indicados y con una antelación no inferior a la señalada, a una nueva reunión para una fecha comprendida entre el quinto y el décimo día hábil siguiente a la fecha señalada para la reunión fallida. En esta nueva reunión, el Comité de Acreedores deliberará y decidirá con cualquier número plural de miembros que concurran.

11.2.9. El Comité de Acreedores podrá reunirse de forma no presencial en los términos del numeral 11.2.6, si por cualquier medio todos sus miembros principales, o sus suplentes, de ser el caso, que estuvieren actuando, puedan deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva, entendiendo esta última cuando la sucesión de comunicaciones se surta de manera inmediata según el medio empleado.

11.2.10. Las reuniones, deliberaciones, decisiones y demás trabajos del Comité de Acreedores se harán constar en actas que conservará y organizará la deudora en un libro, cuya forma y contenido se ajustará a las disposiciones previstas en el Código de Comercio para las Asamblea General de Accionistas.

En el caso de reuniones no presenciales, las actas deberán elaborarse y asentarse en el respectivo libro, dentro de los 30 días siguientes a la fecha de la reunión y serán suscritas por el Presidente y Secretario o en reemplazo de este último, por cualquiera de los miembros que participó en la reunión no presencial.

11.2.11. Para el funcionamiento del comité de acreedores, se entenderá que el miembro principal no está actuando, cuando al presidente del comité o al representante legal de la Deudora, le sea presentado o manifestado por escrito su decisión de separarse del Comité. La separación del miembro del comité no puede ser superior a 6 meses a partir de la fecha de la comunicación.

Para las ausencias temporales, el miembro principal que no pueda asistir, debe comunicarlo al presidente del comité para que pueda ser convocado y tenga validez la participación del miembro suplente.

11.2.12. La pertenencia al Comité, así como ser el presidente o secretario del mismo, no genera remuneración alguna a cargo de la Deudora.

11.3. Funciones

Son funciones del Comité, las siguientes:

11.3.1. Dictarse su propio reglamento, conforme al acuerdo.

11.3.2. Designar su Presidente y Secretario.

11.3.3. Verificar el cabal cumplimiento de lo establecido en el acuerdo.

11.3.4. Revisar el presupuesto anual de operaciones de La Deudora junto con las proyecciones financieras y sugerir las provisiones y ajustes que considere convenientes para el normal desarrollo del objeto social de La Deudora y para el adecuado cumplimiento del convenio.

11.3.5. Revisar los informes anuales de seguimiento sobre la ejecución de las proyecciones.

11.3.6. Conocer la aplicación de la Cláusula De Salvaguarda, en los términos del acuerdo. En caso de no subsanarse el incumplimiento, informar a los acreedores suscriptores del acuerdo sobre el mismo y al Juez del concurso.

11.3.7. Solicitar y recibir de La Deudora información de la compañía que afecten su estructura y la pongan en imposibilidad de cumplir sus obligaciones.

11.3.8. Las demás señaladas en el acuerdo.

11.4. Confidencialidad

Conforme a la Ley 1116 de 2006, los miembros del Comité y quienes en él participen, están sometidos a la obligación legal de confidencialidad en relación con todos los informes y documentos de que conozcan en ejercicio de sus funciones. El miembro del Comité que a juicio del propio Comité viole el deber legal de confidencialidad, podrá ser sustituido por otro acreedor del mismo grupo de acreedores al que pertenezca el miembro reemplazado.

11.5. Reunión General de Acreedores

Los Acreedores se reunirán una vez por año, siendo la primera el 4 de noviembre de 2022, a las 9:00 am en las instalaciones de la Deudora o en la dirección que se señale en la citación, para hacer seguimiento al cumplimiento del presente Acuerdo. Dicha reunión será convocada por el Representante Legal de la Deudora, mediante comunicaciones enviadas a cada acreedor por correo certificado o mediante correo electrónico o entregada personalmente o mediante aviso en prensa publicada en un periódico de circulación nacional y/o en la página web de la Deudora, por lo menos con 5 días hábiles de antelación a la fecha reunión. Copia de la convocatoria será enviada al juez del concurso, de acuerdo con lo establecido en el artículo 34 de la ley 1116 de 2006.

Para efectos de la convocatoria y de la realización de la reunión anual, se podrá optar por utilizar medios y plataformas virtuales, tales como Zoom, Microsoft Teams y Google Meets. De dicha reunión se elevará un acta por parte del Presidente y Secretario que sean designados para la misma.

CAPÍTULO XII. CÓDIGO DE ÉTICA Y POLÍTICAS DE BUEN GOBIERNO

12.1. Concepto

La Deudora y sus administradores asumen los compromisos y obligaciones que aquí se consignan, con el propósito de propiciar las condiciones financieras, administrativas y operativas necesarias para asegurar la buena marcha de la empresa y su capacidad de pago. Por lo tanto, en los términos de la Ley 1116 de 2006, la Deudora y sus administradores, manifiestan su voluntad de someterse al siguiente Código de Ética Empresarial y Políticas de Buen Gobierno.

12.2. Declaraciones adicionales

Además de las manifestaciones contenidas en el capítulo de Declaraciones, la Deudora deja constancia de que a la fecha de la celebración del acuerdo:

- 12.2.1. Viene desarrollando normalmente su objeto social y se encuentra en capacidad para continuar con ello.
- 12.2.2 No ha omitido ningún hecho respecto de sus condiciones financieras y que la información divulgada es cierta y correcta.
- 12.2.3 Sin perjuicio de cualquier pasivo pendiente debidamente documentado, no tiene ninguna otra obligación pendiente que pueda comprometer su estructura y condición financiera que afecte su capacidad de pago.

12.2.4 No ha constituido ningún gravamen u otras formas de limitación al dominio sobre sus activos fijos o ingresos, salvo los existentes a la fecha del inicio del proceso.

12.2.5 Ha cumplido con el deber de enviar información a las autoridades encargadas de su vigilancia y no tiene a la fecha reclamaciones por impuestos de ninguna clase, de tal forma que no tiene reportes negativos que, de ser negativas puedan afectarlas materialmente.

12.2.6. Dispone de todas las licencias y autorizaciones que requiere conforme a las disposiciones legales para el ejercicio de su objeto social.

12.3. Compromisos de los administradores.

Los administradores de La Deudora se comprometen a cumplir los términos del acuerdo y a poner todo su empeño para el cabal cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo. Para tal fin, asumen la obligación de:

12.3.1. Preparar y presentar adecuada y oportunamente la información que requiera el Comité de Acreedores;

12.3.2. Considerar y aplicar, si es el caso, las recomendaciones que haga el Comité de Acreedores;

12.3.3. Velar por el cumplimiento de las proyecciones y presupuestos que se elaboren y presenten al Comité;

12.3.4. Velar por el cumplimiento de los planes estratégicos, de carácter operativo, administrativo y financiero que se preparen.

12.3.5. En los términos de la Ley 222 de 1995, no realizar actos o contratos que generen conflictos de interés en razón de su condición de administradores o que constituyan actos de competencia con La Deudora;

12.3.6. No hacer uso indebido de la información privilegiada que obtengan en razón del ejercicio de sus funciones;

12.3.7. Obrar en todas sus actuaciones de buena fe, con lealtad y diligencia y observando los deberes establecidos en el artículo 23 de la Ley 222 citada.

12.4. Compromisos de los Accionistas

Los accionistas de la Deudora se obligan, durante toda la vigencia del Acuerdo, a no votar de forma favorable en la Asamblea General de Accionistas por propuestas que impliquen violación o desconocimiento de los compromisos o estipulaciones previstas en el presente documento.

CAPÍTULO XIII. OTRAS ESTIPULACIONES

13.1. Efecto

El presente Acuerdo de Reorganización será de obligatorio cumplimiento para la Deudora y para todos los acreedores de las Categorías que hacen parte del proceso concursal, incluso para aquellos que no hayan participado en la negociación del mismo o para quienes, habiendo participado, no hayan consentido en él, de conformidad con el artículo 40 de la Ley 1116 de 2006.

13.2. Modificaciones y reformas al Acuerdo

Cualquier modificación o reforma al Acuerdo que llegue a convenirse durante la vigencia del presente Acuerdo, debe adoptarse con el mismo porcentaje de votos requeridos para su aprobación y confirmación y en los términos del artículo 31 de la Ley 1116 de 2006. En ese caso, se descontarán los votos que correspondan a las acreencias que ya se hayan extinguido en ejecución del Acuerdo.

13.3. Exclusión de la novación

Las partes declaran que la aprobación del Acuerdo no constituye una novación de las obligaciones a cargo de la Deudora a favor de sus acreedores.

13.4. Vigencia de las obligaciones

Por ninguna de las partes podrá invocarse ni la prescripción ni la caducidad de las obligaciones, ya que expresamente se reconoce la vigencia y exigibilidad de las mismas al momento de la suscripción y durante la vigencia del Acuerdo.

13.5. Costos, gastos e impuestos

Cualquier costo, gasto y/o impuesto que se cause por cualquier concepto para la formalización, desarrollo o cumplimiento del presente Acuerdo, se considerarán documentos sin cuantía y correrán por cuenta de la Deudora, de conformidad con lo establecido en los artículos 58 y 68 de la Ley 1116 de 2006.

13.6. Solidaridad

Durante la vigencia del Acuerdo y hasta el pago total de las obligaciones, se mantendrán las garantías actualmente constituidas y se hace expresa reserva de solidaridad en los términos del artículo 70 de la Ley 1116 de 2006, por lo que los acreedores cuyos créditos estén respaldados por terceros, podrán hacer efectivo su derecho contra garantes y codeudores.

13.7. Medidas cautelares en procesos ejecutivos

Con la confirmación del Acuerdo se levantará todas las medidas cautelares practicadas a la Deudora en procesos ejecutivos que hayan sido iniciados por obligaciones que son o debían ser parte del pasivo reorganizable y que en todo caso se encuentren a disposición de la Superintendencia de Sociedades como Juez del proceso concursal, quedando a disposición de la Deudora cualquier dinero que se hubiese retenido o depositado en el curso de los procesos en mención.

13.8. Cláusula de Salvaguardia.

Las partes se obligan a cumplir fielmente todas las obligaciones y estipulaciones pactadas en este Acuerdo y en el evento de que La Deudora no pueda realizar algún pago de los previstos en este Acuerdo, si La Deudora lo estima conveniente adoptará una prórroga de hasta 3 meses, de tal forma que la cuota aplazada sea pagadera de manera acumulada con la cuota siguiente una vez cumplida la prórroga, sin que en ningún caso se exceda el plazo final de vigencia del acuerdo previsto en este texto. La prórroga se sujetará a las necesidades y realidad del flujo de caja. Esta salvaguardia se podrá aplicar máximo 3 veces no consecutivas durante la vigencia del acuerdo. La aplicación de la cláusula de salvaguardia deberá ser notificada dentro de los 8 días hábiles anteriores a su aplicación a los acreedores respecto de los cuales, la aplicación de la salvaguardia modifique la fecha de pago y al Comité de Acreedores.

CAPÍTULO XIV. TERMINACIÓN

14.1. Cumplimiento

El Acuerdo de Reorganización terminará por cumplimiento de las obligaciones pactadas en el mismo.

14.2. Incumplimiento y procedimiento ante el mismo

El Acuerdo de Reorganización podrá terminarse por la ocurrencia de alguno de los supuestos establecidos en el artículo 45 de la Ley 1116 de 2006, a saber:

- Por el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el mismo.
- Si ocurre un evento de incumplimiento no subsanado en audiencia.
- Por la no atención oportuna en el pago de las mesadas pensionales o aportes al sistema de seguridad social y demás gastos de administración.

Lo anterior, en concordancia con el procedimiento del artículo 46 ibídem, con el objetivo de poder subsanar las causales de incumplimiento. Así, si algún acreedor o el deudor denuncia el incumplimiento del acuerdo de reorganización o de los gastos de administración, el Juez del concurso verificará dicha situación y en caso de encontrarlo acreditado, requerirá a la concursada para que, dentro de un término no superior a 1 mes, actualice la calificación y graduación de créditos y derechos de voto, gestione las posibles alternativas de solución y presente al Juez del concurso el resultado de sus diligencias.

Recibido el Informe de la concursada, el Juez del concurso, convocará al deudor y a los acreedores cuyos créditos no hayan sido pagados, a una audiencia para deliberar sobre la situación y decidir lo pertinente.

Cuando el incumplimiento provenga de gastos de administración, debe ser subsanado con el consentimiento individual de cada acreedor, sin que sus créditos cuenten para efectos de voto.

Si la situación es resuelta, el Juez del concurso confirmará la alternativa de solución acordada y la concursada deberá cumplir con las formalidades previstas en la Ley 1116 de 2006. En caso contrario, el juez del concurso declarará terminado el acuerdo de reorganización y ordenará la apertura del trámite del proceso de liquidación judicial.

A partir de la fecha de convocatoria de la audiencia de incumplimiento, deberán suspenderse los pagos previstos en el acuerdo de reorganización, so pena de que se declare su ineficacia de pleno derecho.

CAPITULO XV. ANEXOS

Anexo No. 1 Certificado de existencia y representación legal de La Deudora.

Anexo No. 2 Relación de derechos de voto.

Anexo No. 3 Calificación y graduación de La Deudora.

Anexo No. 4 Proyecciones Financieras base del Acuerdo.

- Anexo No. 5** Relación de Acreencias de Primera Clase – laborales que hacen parte del presente Acuerdo.
- Anexo No. 6** Relación de Acreencias de Primera Clase – fiscales que hacen parte del presente Acuerdo.
- Anexo No. 7** Relación de Acreencias de Primera Clase – parafiscales que hacen parte del presente Acuerdo.
- Anexo No. 8** Relación de Acreencias de Cuarta Clase – proveedores estratégicos que hacen parte del presente Acuerdo.
- Anexo No. 9** Relación de Acreencias de Quinta Clase – quirografarios que hacen parte del presente Acuerdo.
- Anexo No. 10** Relación de Acreencias Condicionales.
- Anexo No. 11** Relación de Acreencias Litigiosas.
- Anexo No. 12** Relación de Acreedores Vinculados, Internos y/o que pertenecen a la misma Organización o Grupo Empresarial con la Deudora en los términos de los artículos 24 y 32 de la Ley 1116 de 2006.
- Anexo No. 13** Certificación suscrita por el Representante Legal, Contador y Revisor Fiscal de La Deudora relacionada con el pago oportuno de los gastos de administración.
- Anexo No. 14** Certificación suscrita por el Representante Legal, Contador y Revisor Fiscal de La Deudora donde indican que no existen créditos postergados.
- Anexo No. 15** Plan de negocios de la sociedad.
- Anexo No. 16** Votos de los acreedores que acompañan el presente Acuerdo, frente a los que se debe hacer la claridad que se allegan en los términos del Decreto 806 de 2020, el cual establece que no se requieren firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse o presentarse en medios físicos.

ACUERDO DE REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL



El presente Acuerdo ha sido suscrito en señal de aceptación por los Acreedores Externos e Internos y la Deudora, quien con la firma de este documento manifiesta su expreso e irrevocable compromiso de cumplimiento.

WALTER ERNESTO ALAYON TORRES

C.C. No. 80.503.694

Representante Legal

S2R INGENIEROS S.A.S.



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**



Al contestar cite el No. 2020-01-208343

Tipo: Salida Fecha: 27/05/2020 02:24:40 PM
Trámite: 16002 - ADMISIÓN, RECHAZO O REVOCATORIA (INCLU
Sociedad: 830069215 - S2R INGENIEROS S.A Exp. 40835
Remitente: 460 - GRUPO DE ADMISIONES
Destino: 4151 - ARCHIVO APOYO JUDICIAL
Folios: 8 Anexos: NO
Tipo Documental: AUTO Consecutivo: 460-005150

AUTO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Sujeto del Proceso
S2R Ingenieros S.A.S.

Asunto
Admisión al proceso de reorganización

Proceso
Reorganización

Expediente
40835

I. ANTECEDENTES

- Mediante memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020 (Anexo AAA), el representante legal solicitó la admisión de S2R Ingenieros S.A.S., al proceso de Reorganización Empresarial, en los términos de la Ley 1116 de 2006.
- Verificados los requisitos formales de admisión a proceso de reorganización, encuentra el despacho lo siguiente.

ANÁLISIS DE CUMPLIMIENTO ASPECTOS JURÍDICOS Y FINANCIEROS DE LA SOLICITUD

1. Sujeto al régimen de insolvencia	
Fuente: Art. 2, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud: S2R Ingenieros S.A.S., con NIT. No. 830.069.215, domicilio Bogotá, Calle 127B BIS # 46-71. <i>“La Sociedad tendrá por objeto principal la ejecución de todo tipo de consultoría, asesoría, corretaje y/o intermediación o prestación de servicios profesionales o técnicos, así como la explotación de cualquier actividad comercial o civil, lícita.”</i> De folio 14 a 22 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obra Certificado de existencia y Representación Legal de la Sociedad.	
2. Legitimación	
Fuente: Art. 11, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud: Solicitud de admisión a proceso de reorganización de la Sociedad S2R Ingenieros S.A.S, presentada por Walter Ernesto Alayon Torres, identificado con cedula de ciudadanía No. 80.503.694, Representante Legal de la Sociedad. A folio 1 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, se solicita que el representante legal sea designado como Promotor dentro del proceso de Reorganización. De folio 26 a 28 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obra Acta No. 3 de 11 de abril de 2020, mediante la cual se autoriza expresamente al Representante Legal, para presentar la solicitud de admisión al proceso de Reorganización.	



En la Superintendencia de Sociedades
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables
y así generar más empresa más empleo.
Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP
www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000
Colombia





3. Cesación de Pagos	
Fuente: Art. 9.1, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud: De folio 30 a 61 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, representante legal, contador y revisor fiscal certifican que la sociedad se encuentra en Cesación de pagos por obligaciones vencidas por más de 90 días, con más de 2 acreedores, obligaciones que representan más del 10% del pasivo total a cargo de la empresa a 31 de marzo de 2020. Para el efecto aporta relación de dichos pasivos. A folio 744 a 746 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obra relación de los procesos ejecutivos que cursan en contra del deudor.	
4. Incapacidad de pago inminente	
Fuente: Art. 9.2, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: No opera
Acreditado en Solicitud: No opera.	
5. No haber expirado el plazo para enervar causal de disolución sin adoptar medidas	
Fuente: Art. 10.1, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud: A folio 63 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, representante legal, contadora y revisor fiscal certifican que la sociedad se encuentra incurso en causal de disolución por pérdidas y a la fecha no ha expirado el término para enervar dicha causal, la cual se pretende enervar mediante el concurso y acuerdo de reorganización.	
6. Contabilidad regular	
Fuente: Art. 10.2, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud: A folio 65 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, representante legal, contadora y revisor fiscal certifican que la sociedad lleva la contabilidad regular de sus negocios conforme a las prescripciones legales y que conserva, con arreglo a la ley, la correspondencia, soportes contables y demás documentos relacionados con sus negocios o actividades, al 31 de marzo de 2020. Así mismo certifican que la sociedad pertenece al Grupo II de la NIIF para Pymes. (Folio 69) De folio 118 a 175 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obra Manual de Políticas Contables de la Compañía.	
7. Reporte de pasivos por retenciones obligatorias con el fisco, descuentos a trabajadores y aportes al Sistema de Seguridad Social	
Fuente: Art. 32, Ley 1429 de 2010	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud: De folio 71 a 74 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, representante legal, contadora y revisor fiscal certifican que la sociedad tiene pasivos por retenciones obligatorias. Para el efecto aporta plan de pagos para atender dichas obligaciones. A folio 89 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, representante legal, contadora y revisor fiscal certifican que la sociedad no tiene a cargo obligaciones vencidas por concepto de descuentos efectuados a trabajadores. A folio 91 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, representante legal, contadora y revisor fiscal certifican que la sociedad ha efectuado de forma correcta y oportuna los aportes al sistema de seguridad social al 31 de marzo de 2020.	
8. Cálculo actuarial aprobado, mesadas pensionales, bonos y títulos pensionales al día, en caso de existir pasivos pensionales	
Fuente: Art. 10.3, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud: A folio 112 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, representante legal, contadora y revisor fiscal certifican que la sociedad no tiene pasivos pensionales a cargo.	
9. Estados financieros de propósito general de los tres últimos periodos	



Fuente: Art. 13.1, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud:	
Estados financieros a 31 de diciembre de 2017: De folio 178 a 216 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obran estados financieros, notas y dictamen del revisor fiscal a 31 de diciembre de 2017 comparativo con 2016.	
Estados financieros a 31 de diciembre de 2018: De folio 218 a 283 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obran estados financieros, notas y dictamen del revisor fiscal a 31 de diciembre de 2018 comparativo con 2017.	
Estados financieros a 31 de diciembre de 2019: De folio 285 a 354 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obran estados financieros, notas y dictamen del revisor fiscal a 31 de diciembre de 2019 comparativo con 2018.	
10. Estados financieros de propósito general con corte al último día del mes anterior a la solicitud	
Fuente: Art. 13.2, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud:	
De folio 356 a 421 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obran estados financieros, notas y dictamen del revisor fiscal a 31 de marzo de 2020.	
De folio 766 a 775 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, representante legal, contadora y revisor fiscal certifican que la sociedad de conformidad con sus políticas contables cuenta con un arrendamiento financiero suscrito con Telefónica el cual cumple con las características establecidas para ser catalogado como tal y que se encuentra revelado en las notas a los estados financieros. Para efecto aporta copia del contrato en mención.	
De folio 779 a 780 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obra certificación suscrita por el representante legal, contadora y revisor fiscal, correspondiente a los bienes que la compañía ha clasificado como Propiedades de Inversión.	
11. Inventario de activos y pasivos con corte al último día del mes anterior a la solicitud	
Fuente: Art. 13.3, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud:	
De folio 423 a 595 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obra inventario de activos y pasivos a 31 de marzo de 2020.	
A folio 748 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obra composición accionaria de la compañía.	
A folio 777 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, representante legal, contadora y revisor fiscal certifican que la sociedad, no participa en consorcios ni uniones temporales. Adicional se aclara que la sociedad tiene clientes que son consorcios y que se encuentran clasificados como deudores, específicamente el Consorcio Ellisdon Arpro frente al cual se aclara que la sociedad S2R Ingenieros S.A.S. no es consorciado.	
12. Memoria explicativa de las causas de insolvencia	
Fuente: Art. 13.4, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud:	
De folio 597 a 603 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, se aporta la memoria explicativa de las causas que llevaron a la crisis actual de la sociedad.	
13. Flujo de caja	
Fuente: Art. 13.5, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud:	
De folio 605 a 614 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, la deudora aporta flujo de caja proyectado a 10 años.	
14. Plan de Negocios	
Fuente: Art. 13.6, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud:	



De folio 616 a 635 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obra plan de negocios.	
15. Proyecto de calificación y graduación de créditos y de determinación de derechos de voto	
Fuente: Art. 13.7, Ley 1116 de 2006	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud: De folio 637 a 742 del memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, obra Proyecto de calificación y graduación de créditos y de determinación de derechos de voto.	
16. Reporte de Garantías Reales en los Procesos De Reorganización e información de bienes necesarios para la actividad económica del deudor objeto garantías Ley 1676.	
Fuente: Arts. 50 al 52 Ley 1676 de 2013 Art. 2.2.2.4.2.31. Decreto 1074 de 2015	Estado de cumplimiento: Si
Acreditado en Solicitud: Mediante memorial 2020-01-154699 de 3 de mayo de 2020, representante legal, contadora y revisor fiscal certifican que la sociedad:	
<ul style="list-style-type: none"> • No se encuentra garantizando obligaciones de terceros como avalista o codeudor de obligaciones de terceros. (Folio 750). • No posee bienes inmuebles que se encuentren garantizando obligaciones, a efectos de lo establecido en la Ley 1676 del 2013 y su decreto reglamentario. (Folio 754) • No cuenta con bienes dados en garantía que hayan sufrido deterioro o corren riesgo de deterioro o pérdida. (Folio 756). • No tiene conocimiento de un proceso judicial en curso en contra, con ocasión a las acreencias garantizadas con bienes de la sociedad, a efectos de lo establecido en la Ley 1676 del 2013 y su decreto reglamentario. (Folio 758). • No tiene bienes que se encuentren garantizando acreencias. (Folio 760). • No cuenta con obligaciones con garantía real que se encuentran sobre-garantizadas o sub garantizadas. (Folio 762). • No presenta obligaciones garantizadas, a efectos de lo establecido en la Ley 1676 del 2013 y su decreto reglamentario. (Folio 764). 	

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Evaluados los documentos suministrados por la sociedad solicitante, se establece que la solicitud de admisión cumple con los requisitos exigidos por la Ley 1116 de 2006, en los términos en que fue reformada por la Ley 1429 de 2010, para ser admitida al proceso de reorganización.

En mérito de lo expuesto, la Coordinadora del Grupo de Admisiones,

RESUELVE

Primero. Admitir a la sociedad S2R Ingenieros S.A.S., identificada con NIT. No. 830.069.215, al proceso de reorganización regulado por la Ley 1116 de 2006 y las normas que la complementan o adicionan.

Segundo. Ordenar la inscripción de esta providencia en el Registro Mercantil del domicilio de la sociedad, en los términos previstos en el artículo 19.2 de la Ley 1116 de 2006.

Tercero. Decretar el embargo de los bienes sujetos a registro de propiedad de la sociedad concursada, con la advertencia que las medidas cautelares de naturaleza concursal prevalecen sobre las que se hayan decretado y practicado en otros procesos.

Cuarto. Designar como promotor a:

Nombre	Albeiro Restrepo Osorio
Cedula de ciudadanía	19.321.476



Contacto	Dirección: Carrera 7 C Bis # 139- 18 Oficina 710, en Bogotá Teléfono: - Celular: 3153338847 - 3208018137 Correo Electrónico: alberesos@gmail.com
-----------------	---

En consecuencia, se fijan sus honorarios, así:

Valor	Porcentaje	Época de pago
\$ 22.780.130	20%	Dentro de los 30 días siguientes a la fecha de ejecutoria del auto que acepte la póliza de seguro
\$45.560.260	40%	El día en que se cumpla un mes contado a partir de la fecha de ejecutoria del auto de aprobación de calificación de créditos y derechos de voto.
\$45.560.260	40%	Dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de ejecutoria del auto mediante el cual se confirme el acuerdo de reorganización.

Quinto. Prevenir a la sociedad deudora y a sus administradores que, sin autorización del juez del concurso, no podrá realizar enajenaciones que no estén comprendidas en el giro ordinario de sus negocios, ni constituir cauciones sobre bienes del deudor, ni hacer pagos o arreglos relacionados con sus obligaciones, ni adoptar reformas estatutarias. En general, sin autorización del juez del concurso no podrá adelantar operaciones societarias o contractuales que supongan erogaciones reales o potenciales a cargo de la deudora.

Sexto. Ordenar al representante legal:

1. Que entregue al promotor y a esta entidad, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de notificación de la presente providencia, una actualización del inventario de activos y pasivos incluyendo las acreencias causadas entre la fecha de corte de la solicitud y la fecha del día anterior del presente auto, soportados en un estado de situación financiera, un estado de resultado integral y notas a los estados financieros a la mencionada fecha, las cuales deberán tener especial énfasis de elaboración conforme lo dispuesto en el Decreto 2420 de 14 de diciembre de 2015 para cada uno de los Grupos de Preparadores de Información Financiera, en el respectivo anexo. Estos deberán ser suscritos por representante legal, contador y revisor fiscal en caso de estar obligado a tenerlo legal o estatutariamente.

En la actualización del inventario y en el plazo antes citado, deberá:

- a. Aportar Políticas contables relacionadas con la adopción de las normas internacionales de información financiera en la elaboración y presentación de sus estados financieros.
- b. Aportar una relación de los bienes inmuebles y muebles sujetos a registro de propiedad de la concursada, soportada con los certificados de tradición y libertad y fotocopias de las tarjetas de propiedad de vehículos, si es del caso.
- c. Atender lo señalado en el artículo 2.2.2.4.2.31., del Decreto 1835 del 2015, que requiere indicar en dicho inventario los bienes dados en garantía, clasificados en necesarios y no necesarios para el desarrollo de su actividad económica, con la correspondiente valoración reflejada en los estados financieros, acompañada del avalúo que soporta el registro contable. De igual manera, informará sobre los procesos de ejecución, cobro y mecanismos de pago directo, que cursen contra la deudora que afecten los bienes en garantía.



2. Que mantenga a disposición de los acreedores y remita físicamente a esta Entidad, la información señalada en el artículo 19.5 de la Ley 1116 en los términos de la Circular Externa 100-000005 de 8 de agosto de 2016.
3. Que inicie el trámite de depuración y/o actualización de deuda por aportes al sistema de seguridad social y con los trámites tendientes a la obtención del concepto previo para la normalización pensional. Se previene al representante legal sobre la necesaria diligencia que debe observar en el cumplimiento de esta orden del Despacho, de la cual se hará seguimiento estricto.
4. Que proceda en forma inmediata a diligenciar y registrar el formulario de registro de ejecución concursal ordenado en el Decreto 1835 de 2015, artículo 2.2.2.4.2.58 y concordantes, ante Confecámaras.

Séptimo. Ordenar al promotor:

1. Que presente caución judicial por el 0.3% del valor total de los honorarios, para responder por su gestión y por los perjuicios que con ella llegare a causar, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución 100-000867 de 9 de febrero de 2011. Para el efecto dispone de cinco (5) días hábiles, a partir de su posesión, para acreditar ante este Despacho la constitución de la póliza. (Art. 2.2.2.11.8.1 Decreto 2130 de 4 de noviembre de 2015). Los gastos en que incurra para la constitución de la caución serán asumidos por el promotor y en ningún caso serán imputados a la sociedad concursada.
2. Que presente el informe inicial requerido en el artículo 2.2.2.11.11. del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, el cual deberá contemplar todos los aspectos allí requeridos, acompañado de los documentos relacionados en el artículo 2.2.2.11.11.3. Para el efecto cuenta con un plazo de 10 días hábiles contados a partir de la fecha de su posesión.
3. Que presente a este Despacho los proyectos de calificación y graduación de créditos y derechos de voto, con base en la información aportada por la deudora y demás documentos y elementos de prueba que aporten los interesados. Instrucción que deberá ser acatada, dentro de los dos (2) meses siguientes contados a partir de la fecha en que tome posesión del cargo. Dichos documentos deben ser radicados físicamente y transmitidos a través del software Storm User, seleccionando el Informe 32 Calificación y Graduación de Créditos y Derechos de Voto, disponible en la página de Internet de la Superintendencia de Sociedades.

En los proyectos mencionados deben quedar incluidos los procesos ejecutivos incorporados y, en caso de existir acreedores garantizados, les debe reconocer los créditos y asignar votos en los términos señalados en el inciso 5º artículo 50 de la Ley 1676 de 2006.

4. Que presente el Informe de objeciones, conciliación y créditos, requerido en el artículo 2.2.2.11.11.4, del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, el cual deberá contemplar todos los aspectos allí requeridos, acompañado de los documentos relacionados en el artículo 2.2.2.11.11.5. Este deberá ser allegado una vez vencido el término previsto en el artículo 29 de la ley 1116 de 2006, para que el promotor provoque la conciliación de las objeciones propuestas.
5. Que presente el Informe de negociación requerido en el artículo 2.2.2.11.11.6, del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015. El cual deberá contemplar todos los aspectos allí requeridos, acompañado de los documentos relacionados en el artículo 2.2.2.11.11.7. Este informe deberá ser presentado a más tardar con la presentación del acuerdo de reorganización.
6. Que, para efectos de presentar el acuerdo de reorganización, diligencie el “Informe 34” denominado “Síntesis del Acuerdo”, el cual debe ser remitido vía Internet y aportado en forma impresa a este Despacho. El aplicativo se puede obtener en el



portal de internet de la Superintendencia de Sociedades: <http://www.supersociedades.gov.co> ingresando por el vínculo software para el envío de la información. Para tal efecto, se deben seguir las instrucciones para descargar e instalar Storm User.

7. Se advierte al auxiliar designado que deberá tener en cuenta el Protocolo establecido en las Circulares 500-000017 de 3 de abril de 2020 y 500-000018 de 8 de abril de 2020, para su posesión.

Octavo. Ordenar al representante legal y al promotor:

1. Que fijen el aviso elaborado por el Grupo de Apoyo Judicial en un lugar visible de su sede principal y sucursales, durante todo el tiempo de duración del proceso.
2. Que comuniquen, a través de medios idóneos, a todos los jueces y autoridades jurisdiccionales, a las fiduciarias, a los notarios y cámaras de comercio que tramiten procesos de ejecución, de ejecución de garantías, de jurisdicción coactiva del domicilio del deudor y a todos los acreedores de la deudora, lo siguiente:
 - a. El inicio del proceso de reorganización. Para el efecto deberá transcribirse el aviso expedido por esta entidad.
 - b. La obligación que tienen de remitir a este Despacho todos los procesos de ejecución o cobro que hayan comenzado con anterioridad a la fecha de inicio del proceso de reorganización y advertir sobre la imposibilidad de iniciar o continuar demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro contra el deudor, en los términos del artículo 20 de la Ley 1116 de 2006.
 - c. Que, para la constitución o conversión de títulos de depósito judicial, a favor del proceso, deberá tener en cuenta el número de expediente que en el portal web transaccional del Banco Agrario de Colombia sea asignado, el cual se informará al momento de la posesión del promotor.
3. Que acrediten ante este Despacho, dentro de los veinte (20) días siguientes a la fecha de posesión del promotor, el cumplimiento de la anterior instrucción, adjuntando al memorial los soportes respectivos.

Noveno. Ordenar al Grupo de Apoyo judicial:

1. Que fije en ese Grupo, por el término de cinco (5) días, un aviso que informe acerca del inicio del proceso de reorganización.
2. Que comunique al promotor designado la asignación de este encargo.
3. Que ponga a disposición del promotor, en el Grupo de Apoyo Judicial, la totalidad de los documentos que integran la solicitud de admisión a proceso de reorganización.
4. Que pongan en traslado a los acreedores por el término de cinco (5) días, el proyecto de reconocimiento y graduación de créditos y derechos de voto y demás documentos presentados por el promotor, para que formulen sus objeciones a los mismos,
5. La creación del número de expediente que corresponda al proceso, en el portal web transaccional del Banco Agrario de Colombia para efectos de la constitución de títulos de depósito judicial en el desarrollo del proceso, en la cuenta de depósitos judiciales correspondiente.
6. Que remita copia de esta providencia al Ministerio de Trabajo, a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y a la Superintendencia que ejerza la vigilancia o control del deudor, para lo de su competencia.



7. Que libre los oficios correspondientes conforme a las órdenes impartidas por el Despacho en la presente providencia.

Decimo. Advertir a las partes que las órdenes relacionadas con entrega de documentos físicos serán cumplidas por el Grupo de Apoyo Judicial una vez se levanten las medidas de distanciamiento social.

Undécimo. Advertir a las partes que le corresponde conocer como juez del presente Proceso al Grupo de Procesos de Reorganización I.

Notifíquese y cúmplase,

VERONICA ORTEGA ALVAREZ
Coordinadora Grupo de Admisiones
TRD: ANTECEDENTES DE LA REORGANIZACION EMPRESARIAL
RAD: 2020-01-154699



Al contestar cite el No. 2022-01-672002

Tipo: Salida Fecha: 09/09/2022 07:43:20 AM
Trámite: 16048 - ACTA DE AUDIENCIA DE CONFIRMA ACUERDO
Sociedad: 830069215 - S2R INGENIEROS S.A E Exp. 40835
Remitente: 428 - DIRECCION DE PROCESOS DE REORGANIZACION
Destino: 4151 - ARCHIVO APOYO JUDICIAL
Folios: 6 Anexos: NO
Tipo Documental: ACTAS Consecutivo: 428-001396

ACTA

AUDIENCIA DE CONFIRMACIÓN DEL ACUERDO DE REORGANIZACIÓN

FECHA	8 de septiembre de 2022
HORA	8:00 am
CONVOCATORIA	2022-01-645553 del 1 de septiembre de 2022
LUGAR	Sala virtual – Superintendencia de Sociedades
SUJETO DEL PROCESO	S2R Ingenieros S.A.S.
PROMOTOR	Aux. Albeiro Restrepo Osorio
EXPEDIENTE	40835

LECTURA PROTOCOLO AUDIENCIAS VIRTUALES

Previo al inicio de la audiencia, se hizo referencia al protocolo a seguir en la misma.

OBJETO DE LA AUDIENCIA

Estudio para confirmación del acuerdo de reorganización

ESTRUCTURA DE LA AUDIENCIA

- (I) **Instalación**
 - a. Solicitud de identificación de los intervinientes a la audiencia
- (II) **Cuestión previa**
- (III) **Desarrollo**
 - a. Verificación de cumplimiento de obligaciones del artículo 32 de la Ley 1429 de 2010 y otros (gastos de administración)
 - b. Control de legalidad y observaciones al Acuerdo
- (IV) **Decisión Sobre el Acuerdo de Reorganización**
- (V) **Cierre**

(I) INSTALACIÓN

Preside esta audiencia el Director de Procesos de Reorganización I de la Superintendencia de Sociedades.

El Despacho advierte se realiza grabación a través de medios virtuales que contempla el desarrollo de la misma. Igualmente, se informa que el acta solo contendrá la parte resolutive de la providencia que se profiera en la audiencia (art 107 de C.G.P.).

a. SOLICITUD DE IDENTIFICACIÓN DE LOS INTERVINIENTES

El Despacho procedió a verificar los asistentes a la audiencia virtual, de los cuales los siguientes se presentaron e indicaron el número de documento de identidad, así como número de tarjeta profesional:

	NOMBRE	CALIDAD
1	Walter Alayón Torres	Representante legal S2R Ingenieros S.A.S.
2	Alejandra Guardiola Rivera	Apoderada S2R Ingenieros S.A.S.
3	Albeiro Restrepo Osorio	Promotor
4	Jesica Andrea Bernal Martín	Apoderada COLPENSIONES
5	Salomé Thais Yanet Sanchez	Comisionada DIAN
6	Elkin Andrés Gómez Pico	Apoderado UGPP
7	Diana Karina Garzón Niño	Apoderada Banco Davivienda S.A.
8	Alvaro Escobar Rojas	Apoderado Scotiabank Colpatría S.A.
9	Angélica Campos Rondón	Apoderada ICBF
10	Alvaro del Valle	Apoderado Banco BBVA Colombia S.A.
11	Paola Andrea Rojas Barragán	Apoderada Banco de Occidente S.A.

(II) CUESTIÓN PREVIA

Como cuestión previa, el Despacho hace referencia al memorial 2022-01-551098 del 23 de junio de 2022, en el cual el representante legal junto con el promotor, solicitaron el levantamiento del embargo sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50N-20409210, decretada en el marco del proceso ejecutivo No. 2019-01317 que la sociedad Ferretería Forero S.A. inició contra la concursada en el Juzgado Cincuenta y Seis (56) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C.

Dentro de los argumentos de necesidad, urgencia y conveniencia, se indicó que el mencionado activo realmente no es de propiedad de la sociedad de S2R INGENIEROS S.A.S. sino que corresponde a las áreas comunes del Conjunto Campestre Senderos del Majuy, teniendo en cuenta el reglamento de propiedad horizontal existente tal y como consta en la anotación No. 1 del mencionado folio allegado como prueba.

Al estudiar la solicitud en concreto y los documentos aportados, el Despacho identifica algunas imprecisiones que se permite señalar a continuación:

El folio de matrícula folio No. 50N-20409210, cuenta únicamente con dos anotaciones:

- La primera, donde se indica que se constituyó el reglamento de propiedad horizontal por Escritura Pública No. 457 del 16 de septiembre de 2003; en esta anotación, aparece como titular del derecho real de dominio, la sociedad S2R Ingenieros S.A.
- La segunda anotación del folio corresponde a la inscripción del proceso ejecutivo No. 2019-01317 instaurado en contra de la sociedad en concurso, donde se decretó el embargo objeto de análisis.

Esto quiere decir, que a la luz de la información que arroja el folio de matrícula, el inmueble identificado con No. 50N-20409210 es propiedad de la concursada, contrario a lo afirmado en el escrito que solicita el levantamiento de la medida cautelar.

No obstante, al revisar la escritura pública que elevó el reglamento de propiedad horizontal del conjunto campestre Senderos del Majuy, se encuentra que el mismo se constituyó respecto del bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 50N-20063940, y no respecto del bien identificado con No. 50N-20409210 que fue embargado.

En este punto, vale la pena traer a colación el artículo 52 de la Ley 1579 de 2012, según la cual, al constituirse una propiedad horizontal o condominio “(...) *se mantendrán el registro catastral y el folio de matrícula correspondiente al edificio en general, con las debidas anotaciones, para lo relativo a los bienes de uso común. Para las unidades privadas de dominio pleno resultantes de la constitución de propiedad por pisos u horizontal, se abrirán los correspondientes registros catastrales y folios de matrículas independientes, separados del registro y del folio general (...)*”

De acuerdo con la norma, los bienes de uso común deben quedar en el folio de matrícula del lote de mayor extensión respecto del cual se levantó el reglamento de propiedad horizontal, y no en las matrículas independientes que se abren para identificar los inmuebles que se desprenden de aquél. Así las cosas, tampoco es claro para el Despacho que el bien objeto de embargo contenga los bienes comunes de la copropiedad, como lo afirma la concursada.

Todas las anteriores, representan en conjunto, inconsistencias que no le permiten al Despacho tener la claridad suficiente respecto de la titularidad del derecho real de dominio del bien inmueble embargado, identificado con folio de matrícula No. 50N-20409210; en todo caso, el Juez del concurso no es el competente para determinar si existen o no errores en las anotaciones de los folios de matrícula inmobiliaria de los bienes inmuebles, que se deriven de un proceso de constitución de propiedad horizontal.

Así las cosas, el Despacho negará la solicitud de levantamiento de medida cautelar solicitada por la concursada, conforme a lo expuesto.

Esta decisión se notifica en estrados, sin manifestación alguna. En firme la providencia, se continuó con el objeto de la audiencia.

(III) DESARROLLO

a. Verificación de cumplimiento de obligaciones del artículo 32 de la Ley 1429 de 2010.

El Despacho concedió la palabra a los presentes en la audiencia para que indiquen si existen obligaciones por concepto de aportes a seguridad social, retenciones de carácter obligatorio o retenciones efectuadas a trabajadores no pagadas a la fecha, que impidan continuar con el estudio del Acuerdo de reorganización, en atención a lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 1429 de 2010.

ENTIDAD	SALDO REPORTADO	ACUERDOS/MANIFESTACIÓN DE
---------	-----------------	---------------------------

		VOLUNTAD
COLPENSIONES	Reportó saldo por \$710.537 por concepto de deuda real. Sin embargo, el día 6 septiembre la sociedad informó que realizó el pago incluidos intereses. Se remitirá detalle de la deuda a la sociedad, y en caso que quede saldo, se informará lo pertinente. No se opone a la confirmación del acuerdo.	La sociedad confirma que realizó el pago a COLPENSIONES y que se encuentra al día.
DIAN	Manifestó que la sociedad se encuentra al día en las obligaciones del artículo 32 de la Ley 1429 de 2010, por lo que no se opone a la confirmación del acuerdo.	La sociedad confirmó que se encuentra al día en sus obligaciones de retenciones con la DIAN.
UGPP	Reportó saldo de seguridad social por valor de \$92.716.900, adeudadas a entidades de salud y algunos fondos de pensión del año 2013 y 2019, respecto de los cuales no evidencia el pago en el área contable. Si bien reconoce que la deudora recibió beneficio tributario, le solicitó el acta de terminación del proceso y respetiva de notificación. No se opone al estudio del acuerdo siempre que se determine un plazo para realizar el pago de acreencias por parte de la concursada.	La concursada manifestó que se acogió a beneficios en 2021 y pagó el 100% de planillas tipo O. Igualmente, que tiene paz y salvo de todas las entidades. Indicó que se enviaron derechos de petición, correos y soportes de paz y salvo a la UGPP y que aún están a la espera de respuesta. La sociedad se comprometió a depurar lo antes posible y remitir los soportes nuevamente.

En relación con las manifestaciones de la UGPP y la concursada, y dado que no hubo oposición a la confirmación del acuerdo, el Despacho les sugirió que se pongan en comunicación, para efectuar la actualización del estado de deuda, e instó a las partes para que hagan las respectivas depuraciones

Teniendo en cuenta que no hubo manifestaciones de los acreedores ni de la sociedad frente a obligaciones insolutas por gastos de administración, el Despacho prosiguió con el control de legalidad y observaciones al acuerdo de reorganización.

b. Control de legalidad y observaciones al Acuerdo

El Juez realizó el control de legalidad sobre el texto del acuerdo allegado mediante radicados 2022-01-017614; 2022-02-000928; 2022-01-019430; 2022-01-019298; 2022-02-000858; 2022-01-020847; y 2022-01-028391 del 21 y 24 de enero de 2022.

Se concedió el uso de la palabra a los acreedores para que expongan sus observaciones sobre el contenido y estructura del Acuerdo allegado. Intervinieron: la DIAN, Banco Davivienda S.A., Scotiabank Colpatria S.A. y el ICBF.

Posteriormente, el Despacho presentó algunos comentarios al texto del acuerdo y se concedió el uso de la palabra a la concursada, quien se pronunció sobre los mismos. Se procedió con la lectura del texto del acuerdo con las correcciones efectuadas.

(IV) DECISIÓN

Previa exposición de antecedentes y consideraciones, el Despacho profirió la decisión mediante la cual confirmó el acuerdo, de cuya providencia se transcribe la parte resolutive, tal como se anunció al inicio de la audiencia.

En mérito de lo expuesto, el Director de Procesos de Reorganización I,

RESUELVE

“Primero. Confirmar el Acuerdo de reorganización de la sociedad S2R Ingenieros S.A.S.

Segundo. Ordenar el levantamiento de las medidas cautelares vigentes sobre los bienes del deudor y a órdenes de esta Superintendencia.

Tercero. Ordenar la inscripción de la presente decisión en la Cámara de Comercio y demás autoridades que lo requieran.

Cuarto. Expedir copia autenticada y con constancia de ejecutoria de la presente decisión con destino a las entidades y personas que lo requieran, así como del Acuerdo y el acta.

Quinto. Ordenar al promotor, presentar el acuerdo de reorganización ajustado conforme lo resuelto en esta diligencia, el cual deberán remitir el día de hoy, mediante su presentación a través del correo webmaster@supersociedades.gov.co

Sexto. Ordenar al promotor, presentar el Acuerdo de reorganización en el informe 34 denominado “síntesis del Acuerdo”, el cual debe ser remitido vía internet y aportado en forma impresa. El aplicativo se puede obtener en el portal de internet de la Superintendencia de Sociedades, ingresando por el vínculo software para el envío de la información. Para tal efecto, se deben seguir las instrucciones para descargar e instalar STORM USER en su computador.

Séptimo. Remitir copia de esta providencia a la Dirección de Acuerdos de Insolvencia en Ejecución de la Superintendencia de Sociedades para su correspondiente trámite.

La decisión es notificada en estrados.

- Recurso de reposición interpuesto por la UGPP

El apoderado de la UGPP interpuso recurso de reposición, toda vez que, si bien no se opone a la confirmación del acuerdo, solicitó que se indique un término para realizar la depuración contable de las obligaciones del artículo 32 de la Ley 1429 de 2010.

- Traslado del recurso a la sociedad

La sociedad manifestó que está dispuesta a aclarar el tema con al UGPP, y considera que un término de 90 días es prudencial, teniendo en cuenta los tiempos de la UGPP y que ya se cuenta con los paz y salvo de los pagos. Propuso remitir un informe al Despacho con toda la gestión adelantada.

Finalmente, la UGPP manifestó que recibió la constancia de los pagos, por lo cual las partes acordaron un término de 30 días calendario para depurar las obligaciones.

- **Consideraciones del Despacho**

El Despacho rechazará el recurso, toda vez que no se presentó argumentación en contra de los sustentos que profirió el Despacho sobre la base de la decisión; por el contrario, la solicitud de la UGPP obedece a una solicitud de adición.

Así las cosas, el Despacho resolvió **ADICIONAR** el numeral Octavo, el cual indicará lo siguiente en la parte resolutiva:

*“**Octavo.** Otorgar a la concursada, de conformidad con lo acordado con la UGPP, el plazo de 30 días calendario para normalizar las obligaciones de que trata el artículo 32 de la Ley 1429 de 2010, por los conceptos y valores expuestos en esta audiencia.”*

(V) CIERRE

En firme la providencia, a las 9:53 am se levanta la sesión. En constancia, firma quien presidió.



OSCAR DANIEL SALAMANCA PEREZ
Director de Procesos de Reorganización I (E)
TRD: ACTUACIONES DE LA REORGANIZACION EMPRESARIAL

Radicación. 11001310303220190038600. Sustentación Recurso contra Sentencia de 26 07 2022

Francisco J Vera Nieto <francisco.vera1@outlook.com>

Vie 29/07/2022 3:29 PM

Para: Juzgado 32 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j32cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Al despacho cordial saludo adjunto remito memorial de sustentación a recurso en referencia.



Bogotá D.C. Julio de 2022

Honorables
Magistrados Tribunal Superior de Bogotá

Doctor:
Gustavo Serrano Rubio
Juez Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá
Bogotá D.C.
E. S. D.

Referencia: Sustentación Recursos contra Sentencia de 26 de Julio de 2022

Radicación. 11001310303220190038600.

Proceso:

Francisco José J. Vera Nieto, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.904.070 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio, titular de la tarjeta profesional número 127.734 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderado especial **María Del Pilar Fonseca Hincapié, mayor y vecina de esta ciudad, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.360.414 expedida en Bogotá**, mandato conferido para su defensa en proceso que cursa ante su despacho, con radicado 2019-0386. Y que tal como me ha indicado y manifestado mi poderdante, estando dentro del término de ley, con el mayor respeto a su despacho presento sustentación a recurso de reposición y subsidio Apelación contra Sentencia de 26 de Julio de 2022, para lo cual me permito:

1. Presentar nuevamente mis respetos y agradecimiento al señor Juez Dr. **Gustavo Serrano Rubio**, por la atención y esmero que dio al proceso objeto de este Recurso, independiente de no compartir su fallo, pero que merece todo el reconocimiento ante su criterio y experiencia.
2. Me aparto de su fallo, como quiera que en ejercicio de poder a mí conferido por la demandada para velar por sus intereses y en ejercicio de mí entender jurídico profundo sobre los hechos y situación legales, me apartan de aceptar el fallo.



3. Lo anterior como quiera que dentro del proceso objeto de Sentencia Recurrída, se debe tener presente que por su naturaleza legal, partes y objeto especial que da facultades al señor Juez para dirimir, es decir su fallo debe ser en justicia soportada en derecho.
4. De igual modo el suscrito debe hacer la salvedad que las del desarrollo de esta Litis dejen en evidencia por parte de la parte Demandada, conductas abusivas corresponden a otra jurisdicción "SIC" y fiscalía artículo 318 entre otros, (términos vigentes), sin embargo la Acción Judicial en curso y de conocimiento, limita el ampliarse en estos temas por disciplina judicial, no obstante el proceso en si es soporte para las consecuencias del no muy buen actuar de la parte Demandante.
5. Ocurrió un error involuntario el despacho como quiera que en certificación aportada el mismo día de Audiencia de fallo (y por requerimiento previo del despacho al demandante), por parte de la entidad demandante, esta reconoció un pago de cuota inicial de \$ 41.698.700.00, y no el valor referenciado en la sentencia, quiere esto decir que mi poderdante honro su obligación de pago, pues esta certificación demuestra un pago de cuota inicial superior por un inmueble objeto de litigio el cual fue entregado en area menor (Area construida 58 m2 libre 54 m2), osea el valor de la negociación debio ser menor a la reclamada, tal como se demostro en interrogatorios.

DESCRIPCION: CABIDA Y LINDEROS

Contenidos en ESCRITURA Nro. 1739 de fecha 23-10-2018 en NOTARIA CINCUENTA Y CINCO de BOGOTÁ D. C. TORRE UNO APARTAMENTO 301 (T-1 APTO 301) con area de 45.07 M2 PRIVADA Y 51.01 M2 CONSTRUIDOS, con coeficiente de 5.27% (ART. 11 DEL DECRETO 1711 DE JULIO 6/1984).

26/7/22, 09:17

Correo: Juzgado 32 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. - Outlook

RV: SOPORTES DE CUMPLIMIENTO PILAR FONSECA

maria del Pilar fonseca hincapie <platonico2020@hotmail.com>

Mar 26/07/2022 8:56 AM

Para: Juzgado 32 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j32cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;Francisco.vera1@outlook.com <Francisco.vera1@outlook.com>

Carrera 70 No. 1 57 de la ciudad de Bogotá

Tels.: **3012566057**

francisco.vera1@outlook.com y francisco@veraniето.com

**ESTADO DE CUENTA**

FECHA EN QUE SE GENERA REPORTE: **7 de octubre de 2020**
FECHA DE CORTE: **7 de octubre de 2020**
Titular: **FONSECA HINCAPIE MARIA DEL PILAR**

MOVIMIENTO	INGRESO
ID-ASOCIADO	MIR-0065
APORTES ORDINARIOS	
FECHA	APORTE ORDINARIO
09/09/2017	\$ 44.264
03/10/2017	\$ 22.132
28/10/2017	
28/11/2017	\$ 22.132
28/12/2017	\$ 23.437
30/01/2018	\$ 23.437
01/03/2018	\$ 70.311
02/04/2018	\$ 23.437
28/06/2018	\$ 46.874
13/07/2018	\$ 23.437
02/01/2019	\$ 24.844
30/03/2019	\$ -
TOTAL ABONADO	\$ 324.305

ID-ASOCIADO	MIR-0065
MOVIMIENTO	INGRESO
APORTES EXTRAORDINARIOS	
FECHA	APORTES EXTRAORDINARIOS
09/09/2017	\$ 3.955.736,00
03/10/2017	\$ 1.477.868,00
28/10/2017	\$ 1.500.000,00
28/11/2017	\$ 1.477.868,00
28/12/2017	\$ 1.476.563,00
30/01/2018	\$ 1.466.563,00
01/03/2018	\$ 6.129.689,00
02/04/2018	\$ 3.976.563,00
28/06/2018	\$ 15.953.126,00
13/07/2018	\$ 875.263,00
02/01/2019	\$ 1.375.156,00
30/03/2019	\$ 1.710.000,00
Total ABONADO	\$ 41.374.395,00

APORTE ORDINARIO	\$ 324.305,00
APORTE EXTRAORDINARIO	\$ 41.374.395,00
SALDO TOTAL APORTADO	\$ 41.698.700,00

Hecho las anteriores salvedades entro a presentar sustento a recurso en la siguiente forma:

1. La demanda presentada y que llego a Sentencia estaba sustentada en lo consagrado en nuestro Código Civil en **ARTÍCULO 1546. <CONDICION RESOLUTORIA TACITA>**. En



los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.

Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios.

D1077 DE 2015 + 2.1.1.1.1.4.

2. Frente al particular jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha expresado lo siguiente:

"En el ámbito de los contratos bilaterales y en cuanto toca con la facultad legal que, según los términos del artículo 1546 del Código Civil, en ellos va implícita de obtener la resolución por incumplimiento, hoy en día se tiene por verdad sabida que es requisito indispensable para su buen suceso en un caso determinado, la fidelidad a sus compromisos observada por quien ejercita esa facultad habida cuenta que, como lo ha señalado la Corte, el contenido literal de aquél precepto basta para poner de manifiesto que el contratante incumplido utilizando el sistema de la condición resolutoria tácita, no puede pretender liberarse de las obligaciones que contrajo.

Es preciso entender, entonces, que no hay lugar a resolución de este linaje en provecho de aquella de las partes que sin motivo también ha incurrido en falta y por lo tanto se encuentra en situación de incumplimiento jurídicamente relevante, lo que equivale a afirmar que la parte que reclama por esa vía ha de estar por completo limpia de toda culpa, habiendo cumplido rigurosamente con sus obligaciones, al paso que sea la otra quien no haya hecho lo propio, de donde se sigue que "...el titular de la acción resolutoria indefectiblemente lo es el contratante cumplido o que se ha allanado a cumplir con las obligaciones que le corresponden y, por el aspecto pasivo, incuestionablemente debe dirigirse la mencionada acción contra el contratante negligente, puesto que la legitimación para solicitar el aniquilamiento de la convención surge del cumplimiento en el actor y del incumplimiento en el demandado u opositor..." (CSJ SC de 7 mar. 2000, rad. nº 5319). **Subrayado y Negrilla fuera de texto,** Se demostró en litigio que el Demandante presentó incumplimiento grave.

3. Postura de la Corte Suprema de Justicia frente a la procedencia de solicitar la resolución o cumplimiento de los contratos.

En providencia SC2307-2018 del 25 de junio de 2018, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, frente al tema señaló lo siguiente:

Carrera 70 No. 1 57 de la ciudad de Bogotá

Tels.: 3012566057

francisco.vera1@outlook.com y francisco@veraniето.com



"Por ende, cuando las partes deben acatar prestaciones simultáneas, para hallar acierto a la pretensión judicial fincada en el canon 1546 citado, es menester que el demandante haya asumido una conducta acatadora de sus débitos, porque de lo contrario no podrá incoar la acción resolutoria o la de cumplimiento prevista en el aludido precepto, en concordancia con la exceptio non adimpleti contractus regulada en el canon 1609 de la misma obra, a cuyo tenor ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro por su lado no cumpla, o no se allane a cumplirlo en la forma y tiempo debidos.

Además, si la pretensión invocada no es la resolutoria sino la de cumplimiento del acuerdo, la exigencia aumenta porque quien así lo demanda requiere haber honrado sus compromisos, aun en el supuesto de que su contraparte no lo haya hecho previamente.

De allí que, aludiendo específicamente a aquellas hipótesis en las que el promotor demanda el cumplimiento de lo prometido a él, la Corte tenga decantado que:

Según el artículo 1546 del Código Civil, la acción dirigida a obtener la ejecución de un contrato, inclusive la que se entabla para que se declare su resolución, exige que el demandante haya cumplido las obligaciones a su cargo.

La solución es distinta en el evento de incumplimiento recíproco de las partes, según se trate de obligaciones simultáneas o sucesivas. En ambas hipótesis, para demandar tanto la resolución como el cumplimiento, es necesario que el promotor del proceso se haya allanado a cumplir en el lugar y tiempo debidos, y en el de las segundas, además, que su incumplimiento sea posterior al del otro extremo del contrato.

Como tiene explicado la Corte, cuando se pretende la ejecución de lo pactado, si las obligaciones recíprocas son sucesivas, el "(...) contratante que no vio satisfecha la previa obligación sólo puede pretender el cumplimiento del contrato si cumplió o se allanó a cumplir. Si no ha cumplido ni se ha allanado a hacerlo, puede pretender la resolución con fundamento en el art. 1609, es decir, por el incumplimiento de las obligaciones antecedentes del otro contratante".

(...)

En suma, el demandante incumplidor postrero de obligaciones sucesivas, carece de legitimación para solicitar la ejecución de un contrato bilateral, cuando no estuvo presto a cumplir en la forma y tiempo debidos, porque de una actitud pasiva, como es apenas natural entenderlo, no puede surgir el derecho a exigir de los demás que cumplan. (CSJ SC4420 de 8 abr. 2014, rad. 2006-00138-01).

4. La razón de ser de dicha exigencia adicional, en tratándose de la solicitud judicial de cumplimiento contractual, ha sido expuesta por esta Corporación, señalando que «el que pide el cumplimiento con indemnización de perjuicios sí tiene necesariamente que allanarse a cumplir él mismo, puesto que, a diferencia de lo que ocurre en aquel



primer caso (demanda de resolución), en que el contrato va a DESAPARECER por virtud de la resolución impetrada, y con él las obligaciones que generó, en el segundo va a SOBREVIVIR con la plenitud de sus efectos, entre ellos la exigibilidad de las obligaciones del demandante, las que continuarán vivas y tendrán que ser cumplidas a cabalidad por éste.» (CSJ SC de 29 nov. 1978, reiterada en SC de 4 sep. 2000 rad. nº 5420, SC4420 de 2014, rad. nº 2006-00138, SC6906 de 2014, rad. nº 2001-00307-01, entre otras).

5. La demanda presentada por el accionante tiene como pilar tal como se probó que el mismo (Demandante), una su negligencia y fallas para endilgar a mi defendida un supuesto incumplimiento, y No se puede aceptar que el demandante argumente a su favor el incumpliendo de la ley como se demostró en el interrogatorio del representante Legal de la entidad Demandante.
6. La prueba documental recaudada confirman demuestran mala fe del demandante, que no se puede desconocer y es visible que quien no dio cabal cumplimiento a su contrato fue el mismo demandante.
7. De igual modo se debió en favor de mi poderdante aplicación por analogía, dada la complejidad de los documentos elaborados en la negociación por el demandante y vendedor, que fundamentaron su demanda lo establecido en la **Ley 1480 de 2011 TÍTULO VII. PROTECCIÓN CONTRACTUAL. CAPÍTULO I. PROTECCIÓN ESPECIAL.**

ARTÍCULO 34. INTERPRETACIÓN FAVORABLE. Las condiciones generales de los contratos serán interpretadas de la manera más favorable al consumidor. En caso de duda, prevalecerán las cláusulas más favorables al consumidor sobre aquellas que no lo sean.

Y de la misma norma lo establecido en el **CAPÍTULO IV. DE LAS OPERACIONES MEDIANTE SISTEMAS DE FINANCIACIÓN. ARTÍCULO 45. ESTIPULACIONES ESPECIALES.** *En las operaciones de crédito otorgadas por personas naturales o jurídicas cuyo control y vigilancia sobre su actividad crediticia no haya sido asignada a alguna autoridad administrativa en particular, y en los contratos de adquisición de bienes o prestación de servicios en que el productor o proveedor otorgue de forma directa financiación, se deberá:*

1. Informar al consumidor, al momento de celebrarse el respectivo contrato, de forma íntegra y clara, el monto a financiar, interés remuneratorio y, en su caso el moratorio, en términos de tasa efectiva anual que se aplique sobre el monto financiado, el sistema de liquidación utilizado, la periodicidad de los pagos, el número de las cuotas y el monto de la cuota que deberá pagarse periódicamente.



2. Fijar las tasas de interés que seguirán las reglas generales, y les serán aplicables los límites legales;
3. Liquidar si es del caso los intereses moratorios únicamente sobre las cuotas atrasadas;
4. En caso que se cobren estudios de crédito, seguros, garantías o cualquier otro concepto adicional al precio, deberá informarse de ello al consumidor en la misma forma que se anuncia el precio.

PARÁGRAFO 1. Las disposiciones relacionadas con operaciones de crédito otorgadas por personas naturales o jurídicas cuyo control y vigilancia sobre su actividad crediticia no haya sido asignada a alguna autoridad administrativa en particular, y con contratos de adquisición de bienes o prestación de servicios en el que el productor o proveedor otorgue de forma directa financiación, deberán ser reglamentadas por el Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO 2. El número de cuotas de pago de un crédito de consumo debe ser pactado de común acuerdo con el consumidor. Queda prohibida cualquier disposición contractual que obligue al consumidor a la financiación de créditos por un mínimo de cuotas de pago.

8. En este momento del sustento del recurso se hace necesario recordar que la Demanda presentada, solicitaba:
Superior de la Judicatura, para que en mi nombre y representación inicien y lleven hasta su culminación PROCESO DE RESOLUCION DE CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA suscrito entre COSMOS CONSTRUCTORES SAS y el Señor MARIA DEL PILAR FONSECA HINCAPIE sobre el Apartamento 301 Torre 1 del Edificio ORO 1, ubicado en la Carrera 104 No. 20C – 81 Barrio Fontibón Centro, por un valor de \$139.000.000 pesos m/cte.
9. No obstante en sus peticiones pretendió a su favor, tener reconocimiento de otro contrato (arrendamiento), que no solo no era viable sino que no se demostró.
10. El Representante legal de la entidad demandante en su interrogativo faltó a la realidad de los hechos, lo cual es evidente al revisar esta prueba.
11. El antes citado Representante legal de la entidad demandante, acepto No entrego las áreas prometidas, ni justifico legamente.
12. El Representante legal de la entidad demandante No entrego legalizado servicios, vendió aun cuando la ley lo prohíbe sin licencia.
13. Representante legal de la entidad demandante acepto unas Causales de impedimento las cuales solo son de responsabilidad del demandante.



14. No demostró cumplimiento de su parte a notaria (acta de comparecencia).
15. Representante legal de la entidad demandante acepto que La Cooperativa MIR está bajo control del demandante (estatutos).
16. La Promesa de compra venta suscrita el 29 de agosto de 2017 y sus dos otros sí, fueron elaborados por la entidad demandante, no obstante no fueron documentos idóneos tal como se demostró en juicio, y ello obligo a que el señor Juez tuviera que en un esfuerzo superior tratar de dar comprensión, lo cual ataca la misma acción solicitada por el demandante, pues las obligaciones, contractuales debieron ser claras expresas y exigibles hechos que no se dieron, al punto que solo en Otro Sí de 24 de mayo de 2022, se debió aclarar linderos y áreas.
17. No se pronunció la sentencia sobre el No pago impuestos por la parte vendedora y fue mi poderdante quien debió asumir, este gravamen que es de cargo del titular de derecho,
18. No se pronunció la sentencia sobre el bloqueo a firma de escritura pública por parte de la constructora demandante, sin justificación soportada alguna.
19. No se acordó arriendo como se afirmó en la demanda presentada, el accionante, no hay documento el mismo representante de la constructora así lo reconoció; luego no habría lugar a reconocimiento de Frutos o derechos económicos similares a favor del demandante, más cuando la entrega del inmueble fue una estrategia comercial.

**OTRO SI MODIFICATORIO No. 01 A PROMESA DE COMPRAVENTA
Apartamento 301 Torre 1 Edificio ORO carrera 104 No. 20 C-81**

MARÍA DEL PILAR FONSECA HINCAPIE, identificada con cedula de ciudadanía No. 52.360.414 estado civil soltera mayor de edad y con residencia en Bogotá, en su condición de **EL PROMITENTE COMPRADOR**, de una parte y de la otra **HERLYN ALEJANDRO MORENO PARADA**, mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía Mo. 80.799.050

Carrera 70 No. 1 57 de la ciudad de Bogotá

Tels.: 3012566057

francisco.vera1@outlook.com y francisco@veranieto.com



cual se finaliza el plazo el día 13 de julio de 2018, **parágrafo: se acuerda un pago por valor de UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$1.500.000), mensual hasta la escrituración, sin otro particular, se suscribe el presente documento en 2 copias iguales, EL PROMETIENTE VENDEDOR.**

Este valor en otro si de mayo de los corrientes fue retirado.

20. Se debe asumir por conducta concluyente que las partes dieron continuidad de lo contratado, el cual podría ser considerado un cuasi contrato

Código Civil

Artículo 2302. Definición de cuasicontrato

Las obligaciones que se contraen sin convención, nacen o de la ley o del hecho voluntario de las partes. Las que nacen de la ley se expresan en ella.

Si el hecho de que nacen es lícito, constituye un cuasicontrato.

Si el hecho es ilícito, y cometido con intención de dañar, constituye un delito.

Si el hecho es culpable, pero cometido sin intención de dañar, constituye un cuasidelito o culpa.

21. Se demostró la posición abusiva del demandante en comunicación y su respuesta a mi poderdante en comunicación:

Bogotá, 13 de Febrero de 2019

Señora
MARIA DEL PILAR FONSECA HINCAPIE
ORO 1 Torre 1 Apto. 301
Ciudad

Referencia: Respuesta a solicitud con radicado interno PQR2019102

Apreciada cliente:

Hemos recibido su derecho de petición del día 12 de febrero de 2019 el cual en consideración a los puntos allí definido por usted nos permitimos manifestar lo siguiente:

1. En efecto hubo un problema de registro que obligó al cambio de los metros cuadrados, en el documento de certificado de libertad, y teniendo en cuenta que usted también ha incumplido le proponemos las siguientes alternativas:

- a. Terminación del contrato y devolución del dinero.
- b. Continuar con el negocio con el área actual y precio pactado.

Hecho prohibido por la ley 1480 en su CAPÍTULO III. CLÁUSULAS ABUSIVAS.

ARTÍCULO 42. CONCEPTO Y PROHIBICIÓN. Son cláusulas abusivas aquellas que producen un desequilibrio injustificado en perjuicio del consumidor y las que, en las mismas condiciones, afecten el tiempo, modo o lugar en que el consumidor puede ejercer sus

Carrera 70 No. 1 57 de la ciudad de Bogotá

Tels.: **3012566057**

francisco.vera1@outlook.com y francisco@veranieto.com



derechos. Para establecer la naturaleza y magnitud del desequilibrio, serán relevantes todas las condiciones particulares de la transacción particular que se analiza.

Los productores y proveedores no podrán incluir cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores, En caso de ser incluidas serán ineficaces de pleno derecho.

ARTÍCULO 43. CLÁUSULAS ABUSIVAS INEFICACES DE PLENO DERECHO. *Son ineficaces de pleno derecho las cláusulas que:*

1. Limiten la responsabilidad del productor o proveedor de las obligaciones que por ley les corresponden;

2. Impliquen renuncia de los derechos del consumidor que por ley les corresponden;

3. Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor;

4. Trasladen al consumidor o un tercero que no sea parte del contrato la responsabilidad del productor o proveedor;

5. Establezcan que el productor o proveedor no reintegre lo pagado si no se ejecuta en todo o en parte el objeto contratado;

6. Vinculen al consumidor al contrato, aun cuando el productor o proveedor no cumpla sus obligaciones;

7. Concedan al productor o proveedor la facultad de determinar unilateralmente si el objeto y la ejecución del contrato se ajusta a lo estipulado en el mismo;

8. Impidan al consumidor resolver el contrato en caso que resulte procedente excepcionar el incumplimiento del productor o proveedor, salvo en el caso del arrendamiento financiero;

9. Presuman cualquier manifestación de voluntad del consumidor, cuando de esta se deriven erogaciones u obligaciones a su cargo;

10. Incluyan el pago de intereses no autorizados legalmente, sin perjuicio de la eventual responsabilidad penal.

11. Para la terminación del contrato impongan al consumidor mayores requisitos a los solicitados al momento de la celebración del mismo, o que impongan mayores cargas a las legalmente establecidas cuando estas existan;

12. <Numeral derogado por el artículo 118 de la Ley 1563 de 2012. Entra a regir a partir del 12 de octubre de 2012>

Notas de Vigencia

Legislación Anterior

13. Restrinjan o eliminen la facultad del usuario del bien para hacer efectivas directamente ante el productor y/o proveedor las garantías a que hace referencia la presente ley, en los contratos de arrendamiento financiero y arrendamiento de bienes muebles.

14. Cláusulas de renovación automática que impidan al consumidor dar por terminado el contrato en cualquier momento o que imponga sanciones por la terminación anticipada, a excepción de lo contemplado en el artículo 41 de la presente ley.

ARTÍCULO 44. EFECTOS DE LA NULIDAD O DE LA INEFICACIA. *La nulidad o ineficacia de una cláusula no afectará la totalidad del contrato, en la medida en que este pueda subsistir sin las cláusulas nulas o ineficaces.*



Cuando el contrato subsista, la autoridad competente aclarará cuáles serán los derechos y obligaciones que se deriven del contrato subsistente.

22. El demandante No cumplió Ley 1796 de 2016, en especial:

ARTÍCULO 10. OBLIGACIÓN DE NOTARIOS Y REGISTRADORES. Los notarios y registradores de instrumentos públicos no procederán a otorgar ni inscribir respectivamente ninguna escritura de transferencia de la propiedad inmuebles hasta tanto se cumpla con la obligación de protocolizar e inscribir la certificación técnica de ocupación de la manera prevista en el artículo 6o de la presente ley. La certificación técnica de ocupación podrá protocolizarse en el mismo acto de transferencia o en actos independientes.

ARTÍCULO 35. LICENCIAS URBANÍSTICAS. El numeral 1 del artículo 99 de la Ley 388 de 1997, quedará así:

1. Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, reconstrucción, cerramiento y demolición de edificaciones, y de urbanización, parcelación, loteo o subdivisión de predios localizados en terrenos urbanos, de expansión urbana y rurales, se requiere de manera previa a su ejecución la obtención de la licencia urbanística correspondiente. Igualmente se requerirá licencia para la ocupación del espacio público con cualquier clase de amueblamiento o para la intervención del mismo salvo que la ocupación u obra se ejecute en cumplimiento de las funciones de las entidades públicas competentes.

La licencia urbanística es el acto administrativo de carácter particular y concreto, expedido por el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente, por medio del cual se autoriza específicamente a adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, reconstrucción, cerramiento y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y realizar el loteo o subdivisión de predios.

El otorgamiento de la licencia urbanística implica la adquisición de derechos de desarrollo y construcción en los términos y condiciones contenidos en el acto administrativo respectivo, así como la certificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y sismorresistentes y demás reglamentaciones en que se fundamenta, y conlleva la autorización específica sobre uso y aprovechamiento del suelo en tanto esté vigente o cuando se haya ejecutado la obra siempre y cuando se haya cumplido con todas las obligaciones establecidas en la misma.

Las modificaciones de licencias vigentes se resolverán con fundamento en las normas urbanísticas y demás reglamentaciones que sirvieron de base para su expedición



23. Tal como se manifestó por el suscrito se debió tener el Testimonio decretado de la señora Nancy Moreno, importante ratificar hechos y aclaraciones.
24. El fallo no se pronuncio sobre la **Pretensión demandada en su numeral SEGUNDA**: *Que se ordene al Demandante a su obligación de hacer, conforme al artículo 434 del Código General del Proceso, en lo referente a la obligación de efectuar la tradición (escrituración) a favor de mi poderdante, previo el descuento y ajuste por las áreas compradas y no entregadas, y la entrega de la documentación necesaria para si fuera el caso renovar el crédito bancario aceptado como forma de pago parcial.*
25. El suscrito apoderado adicionara en audiencia este sustento.

Sin otro particular,

Atentamente,

Francisco Vera Nieto

C.C. No 79'904. 070 de Bogotá.

T.P. No. 127.734 C.S. de la J.

SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN UT RYD CUNDINAMARCA Radicado: 110013103035-20190052900

elizabeth.gutierrez <elizabethgutierrezabogada@gmail.com>

Vie 8/07/2022 3:58 PM

Para: Juzgado 35 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto35bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: carlos.malaver@grupoarca.com.co

<carlos.malaver@grupoarca.com.co>; federico.cardona@grupoarca.com.co

<federico.cardona@grupoarca.com.co>; fmendez@diconsultoriaingenieros.com

<fmendez@diconsultoriaingenieros.com>; contacto@diconsultoriaingenieros.com

<contacto@diconsultoriaingenieros.com>; henry sanchez dico 1

<henry.sanchez@diconsultoriaingenieros.com>; henry sanchez dico 1

<henrysanchezr@hotmail.com>; notificaciones.judiciales@enterritorio.gov.co

<notificaciones.judiciales@enterritorio.gov.co>; cmuneton@enterritorio.gov.co

<cmuneton@enterritorio.gov.co>; amontene@enterritorio.gov.co

<amontene@enterritorio.gov.co>; ecorrea1@enterritorio.gov.co <ecorrea1@enterritorio.gov.co>; DIANA

MARCELA HERNANDEZ PEREZ

<notificaciones.juridica@prosperidadsocial.gov.co>; consultoria.litigio@gmail.com

<consultoria.litigio@gmail.com>; doris.prieto@prosperidadsocial.gov.co

<doris.prieto@prosperidadsocial.gov.co>; elizabeth.gutierrez <elizabethgutierrezabogada@gmail.com>

Señores

JUZGADO 035 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E. S. D.

ccto35bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

DEMANDANTE: UNIÓN TEMPORAL R&D CUNDINAMARCA (INTEGRADA POR LAS EMPRESAS ARCA ARQUITECTURA E INGENIERÍA S.A., Y DICONULTORÍA S.A.) DEMANDADOS: FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO - FONADE Y EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL -DPS

Radicado: 110013103035-20190052900

ELIZABETH GUTIÉRREZ GUERRA, mayor de edad y vecina de la ciudad de Bogotá, abogada en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.065.585.539 de Valledupar (Cesar), portadora de la tarjeta profesional 197246 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de Apoderada Especial de parte demandante la UNIÓN TEMPORAL R&D CUNDINAMARCA integrada por las empresas ARCA ARQUITECTURA E INGENIERÍA S.A. (Antes RIO ARQUITECTURA E INGENIERÍA S.A.) y DICONULTORÍA S.A., dentro de la oportunidad procesal pertinente me permito en forma respetuosa y a través del presente memorial, presentar los reparos concretos que sustentan el **RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia proferida por su Despacho el día seis (6) de julio de 2022, notificada en estrados de la misma fecha, conforme se argumenta en el escrito adjunto al presente correo electrónico en 18 folios.

Atentamente,

ELIZABETH GUTIÉRREZ GUERRA

Apoderada

Parte demandante UNIÓN TEMPORAL R&D CUNDINAMARCA

Señores

JUZGADO 035 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E. S. D.

ccto35bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

DEMANDANTE: UNIÓN TEMPORAL R&D CUNDINAMARCA (INTEGRADA POR LAS EMPRESAS ARCA ARQUITECTURA E INGENIERÍA S.A., Y DICONULTORÍA S.A.)

DEMANDADOS: FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO - FONADE Y EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL -DPS

Radicado: 110013103035-20190052900

ELIZABETH GUTIÉRREZ GUERRA, mayor de edad y vecina de la ciudad de Bogotá, abogada en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.065.585.539 de Valledupar (Cesar), portadora de la tarjeta profesional 197246 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de Apoderada Especial de parte demandante la **UNIÓN TEMPORAL R&D CUNDINAMARCA** integrada por las empresas **ARCA ARQUITECTURA E INGENIERÍA S.A.** (Antes RIO ARQUITECTURA E INGENIERÍA S.A.) y **DICONULTORÍA S.A.**, dentro de la oportunidad procesal pertinente me permito en forma respetuosa y a través del presente memorial, presentar los reparos concretos que sustentan el **RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia proferida por su Despacho el día seis (6) de julio de 2022, notificada en estrados de la misma fecha, conforme argumentaré a continuación:

1. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

La apelación se sustentará razonadamente en que la primera instancia desconoció tanto los fundamentos de derecho invocados en la demanda, como en las pruebas que soportaron dichas alegaciones.

En razón a que dentro de las documentales se probó que debido a la falta de planeación de Fonade, sin una clara, correcta y objetiva estructuración de las reglas de participación, condujo a que al momento de ejecutar el contrato se presentaran incongruencias respecto de lo planteado por Fonade en la etapa precontractual, versus la documentación entregada al inicio del contrato y matriz de diseños que no daban cuenta de la realidad. Dicha situación fue

analizada por el juzgador como si el demandante actuara contra sus propios actos, contrario a la realidad, cuando evidentemente, Fonade no estableció una reglas claras desde el principio sobre cómo proceder cuando se tratara de ejecutar diseños desde cero o complementar desde su fase inicial debido a que para la mayoría de los casos en el diagnóstico realizado por la consultoría, requería una modificación contractual.

Aunado a lo anterior, la falta de planeación y, por ende, vulneración de dicho principio, se vio afectado por la presencia tardía de la interventoría, la cual no podía ser suplida por la Supervisión, debido a que la interventoría tenía a su cargo obligaciones previas al inicio del contrato, como era la verificación de la documentación a entregar por Fonade, que realmente existieran planos, diseños, autorizaciones, estudios, cálculos, especificaciones y demás consideraciones técnicas que estime necesarias para suscribir el acta de iniciación y la ejecución del objeto pactado.

Dichas imprecisiones, falencias e incongruencias fueron puestas en conocimiento a Fonade desde el día 12 de julio de 2012, mediante comunicaciones N° RIO-INT/UTR&DCAL-GER-015 y N° RIO-INT/UTR&DCAL-GER-017 de fecha 13 de julio de 2012, como conclusiones del diagnóstico realizado, (el cual se tuvo en cuenta como prueba documental, aunque no se realizó un pronunciamiento de fondo al mismo, respecto del diagnóstico efectuado por la Consultoría).

A su turno, las documentales aportadas probaron la cadena de incumplimientos de Fonade, a pesar de que fuera manifestado oportunamente por mi mandante, que las condiciones del contrato habían sido alteradas, sin que existieran pronunciamiento alguno por parte de Fonade (a pesar de los 30 comunicados remitidos a Fonade sobre el asunto) que condujera al restablecimiento de dichas condiciones a través de la suscripción de modificatorio de contrato.

Dicha situación se encuentra probada en las siguientes documentales:

Mediante acta de seguimiento del 24 de agosto de 2012, con la participación de FONADE, la interventoría CIVING y el consultor UNION TEMPORAL R&D CUNDINAMARCA, se estudió la posibilidad de adicionar el contrato 2121689 en un cincuenta por ciento del valor contractual (50%), adicionar el plazo del contrato en 45 días y ajustar la forma de pago, inclusive por recomendación de la interventoría en comunicación IF-2121824-029 de septiembre 21 de 2012.

De igual manera, las actas de suspensión suscritas con el fin de establecer los alcances, definir el detalle de los diseños, de manera conjunta con FONADE, la interventoría y la Supervisión, dieron cuenta de la necesidad de realizar una actualización y complementación a

los diseños, para lo cual era imprescindible la participación y aprobación de Fonade y la interventoría, en razón a que de esta manera se encontraba establecido en el contrato, que sería Fonade el encargado de aprobar y/o autorizar las cualidades finales del proyecto.

Desafortunadamente, FONADE no cumplió con su obligación contractual, lo cual conllevó a las suspensiones reiteradas del contrato, a la espera de que la contratante diera una respuesta tanto a los alcances a los diseños, como a las solicitudes de prórroga y adición del contrato.

Por lo tanto, **FONADE INCUMPLIÓ PRIMERO CON SUS OBLIGACIONES**, lo entregado por el contratista fue lo permitido gracias a su conocimiento y experticia en la materia, debido a que nadie está obligado a lo imposible y máxime si se encuentra en cabeza de la otra parte contratante la ejecución de una obligación; en esa medida, la falta de gestión en forma oportuna por parte de FONADE para la modificación del contrato 2121689, a pesar de haber reconocido la necesidad de ajustar el alcance, valor y plazo del contrato para poder lograr el cumplimiento de sus objetivos.

Adicional a lo anterior, la falta de pronunciamiento oportuno por parte de Fonade, afectó el equilibrio económico del contrato, al recibir solo el pago de un 30%, donde durante toda la ejecución del contrato, la consultoría siempre mantuvo el personal tanto profesional como administrativo, para la entrega de diseños hasta lo permitido ejecutar por FONADE.

Los anteriores hechos condujeron a un incumplimiento previo por parte de FONADE, sustentado en la excepción de contrato no cumplido, y en sendas pruebas documentales aportadas, entre las que se resaltan las siguientes:

1. Mediante comunicación N° RIO-INT/UTR&DCAL-GER-015 de fecha 12 de julio de 2012 y RIO-INT/UTR&DCAL-GER-017 se plasmaron las conclusiones del diagnóstico realizado por la Consultoría y se identificaron las falencias encontradas en la documentación entregada.
2. Comunicación RIO-INT/UTR&DCAL-GER-043, emitida como resultado de una nueva revisión de la información, de los alcances del trabajo a desarrollar, a la priorización de proyectos acordada con FONADE y el DPS y el tiempo necesario para la ejecución del contrato, se propusieron las nuevas condiciones de plazo, adición presupuestal y forma de pago.

3. Mediante acta de seguimiento del 24 de agosto de 2012, con la participación de FONADE, la interventoría CIVING y el consultor UNION TEMPORAL R&D CUNDINAMARCA, se estudió la posibilidad de adicionar el contrato 2121689 en un cincuenta por ciento del valor contractual (50%), adicionar el plazo del contrato en 45 días y ajustar la forma de pago.
4. No se evidenció valoración alguna de los argumentos esgrimidos en la comunicación RIO-INT /UTR& DCU N-GER-069 de noviembre 6 de 2012, en la que se expresaron las conclusiones en cuanto a las limitaciones existentes sobre la Información Básica arquitectónica, topografía, suelos, entre otros. Lo anterior, evidenciaba la necesidad de que FONADE definiera el detalle técnico y el alcance de los mismos para llegar a una plena ejecución definitiva de los diseños.

A.- CONMUTATIVIDAD DE LAS OBLIGACIONES PACTADAS EN EL CONTRATO 2121689

Como quedó probado dentro del proceso, el incumplimiento del contrato es atribuible a Fonade, en razón a su falta de aprobación sobre los nuevos alcances de los diseños, lo cual fue determinante para que el contrato no pudiera ejecutarse en el período programado y como quiera que dichas necesidades de complementar y/o realizar diseños realmente como nuevos y no como ajustes, fueron informados por la Unión Temporal en diversas comunicaciones, durante la ejecución del contrato, sin que se recibiera respuesta de parte de Fonade sobre dichas solicitudes, las cuales debieron haberse visto reflejadas mediante un modificatorio de adición y prórroga al contrato.

Por ende, se trata de obligaciones recíprocas cada una de las partes, conforme se establece en el artículo 1498 del Código Civil¹ en la cual Fonade estaba obligado primero a dar respuesta a nuestras solicitudes de modificación del contrato, una vez la Unión Temporal realizara el diagnóstico de los proyectos entregados al inicio de contrato, configurándose por parte de Fonade el incumplimiento del contrato.

Teniendo en cuenta lo anterior, variaron las condiciones del negocio jurídico inicialmente pactado, es decir, el hecho de que el consultor después de la revisión y verificación de lo entregado por Fonade en las reglas de participación, evidenciara que había surgido una alteración en las

¹ Artículo 1498 del C.C.: “El contrato oneroso es conmutativo, cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez...”

prestaciones establecidas contractualmente (incremento en cuanto al número de proyectos nuevos y ajustes), y pretendan que dichas prestaciones queden a cargo del contratista, porque tal circunstancia desconoce lo consignado por el Consejo de Estado, debido a que *“nadie está forzado a ejecutar una prestación distinta, de la misma manera que no es posible exigir más de lo acordado, ni entregar menos de lo pactado, porque esto se convierte en ley para las partes”*²:

“El principio con el cual se cumplen las obligaciones de un negocio jurídico es aquél que dispone que las partes quedan forzadas a cumplir los acuerdos en los términos en que fueron establecidos, y que nadie está forzado a ejecutar una prestación distinta, de la misma manera que no es posible exigir más de lo acordado, ni entregar menos de lo pactado, porque esto se convierte en ley para las partes. Esta circunstancia no tiene por qué alterarse con la interpretación que una parte haga de sus obligaciones –salvo el ejercicio de los poderes exorbitantes de modificación unilateral o de interpretación unilateral, cuando proceda-, en aquellos casos en que considera que lo acordado es insuficiente para dar cumplimiento a sus obligaciones. No cabe duda que para hacerlo se necesita llegar a un nuevo acuerdo de voluntades, que autorice exigir de la otra parte el cumplimiento de nuevas prestaciones”.³

Como consecuencia de lo anteriormente sustentado, no se entiende porqué en la sentencia de primera instancia, se acude a la cláusula de actividades sin ajuste “en aquellos proyectos que no cuenten con ningún tipo de información, el contratista deberá elaborar la totalidad de estudios técnicos y diseños que se requieran”, desconociendo que tal cláusula es ineficaz, debido a que conforme a lo demostrado en el proceso, durante la ejecución del contrato, la unión temporal incurrió en mayores costos por circunstancias imputables al contratante, cuando realmente Fonade estaba obligado primero a dar respuesta sobre el alcance o complementación de los diseños requería el contrato “el alcance de dicha actualización o complementación será definida conjuntamente por el supervisor de Fonade y la interventoría;(…)” según lo establecido en el numeral 1.3 de las Reglas de Participación.

Aunado a ello, para elaborar todos los estudios y diseños, aún así los que debían ser complementados requerían modificaciones de tal magnitud de que conllevaban a una modificación del contrato, sea para su eliminación como Pauna o para adicionar el valor del contrato, debido que se trataba de diseños nuevos. Lo anterior, en cumplimiento de lo establecido contractualmente, que para efectuar dicha modificación, se requería la aprobación de Fonade debido a que el

² SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA. C.P.: Enrique Gil Botero. Radicación No.: 25000-23-26-000-1992-07954-01(18082)

³ Ibídem

contratista no podía apartarse de las especificaciones técnicas inicialmente establecidas, según se extrae de las Reglas de Participación:

“

4.2. MODIFICACION DEL CONTRATO

El plazo, valor, condiciones, cambios, ajustes, aclaraciones, entre otras, establecidas en el contrato inicial, procederán a través de las modificaciones contractuales suscritas por las partes.

Sin autorización escrita de **FONADE**, previo concepto de la supervisión, el **CONTRATISTA** no podrá apartarse de las condiciones y especificaciones contractuales que le resultan exigibles en virtud del contrato. En el evento en que lo haga perderá el derecho a reclamar el reconocimiento y pago de cualquier suma que resulte de la modificación y será responsable de los daños que por esa acción le cause a **FONADE** y/o el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL – DPS**, sin perjuicio de la obligación de ejecutar el contrato en las condiciones previstas.

El contratista deberá manifestar expresamente y por escrito al momento de la suscripción de las modificaciones, adiciones, aclaraciones, prorrogas, suspensiones, otrosí, actas y demás documentos que se suscriban en la ejecución del contrato, si tales modificaciones, ajustes o correcciones generan mayor valor; en caso de que el contratista suscriba el documento sin la manifestación anterior se entenderá que cumplirá lo acordado sin que haya lugar a mayores valores o pago adicional alguno.

”

Por lo tanto, en la sentencia recurrida, se beneficia a FONADE sin justificación alguna, en detrimento del patrimonio del contratista, razón por cual se INSISTE EN QUE EL CONTRATO ES CONMUTATIVO, teniendo en cuenta la correlación de las obligaciones surgidas del contrato y la simetría o equilibrio de prestaciones e intereses que debe guardar y preservarse (arts. 1494, 1495, 1530 y ss. 1551 y ss. Código Civil), equilibrio que fue desbordado, sin que el mismo hubiera sido asignado o tipificado como riesgos previsibles a cargo del contratista.

B. FALTA DE INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO POR PARTE DE LA ENTIDAD CONTRATANTE - BUENA FE POR PARTE DE LA UNIÓN TEMPORAL

En virtud al principio de la buena fe precontractual consagrado en el artículo 863 del Código de Comercio, las sociedades RÍO ARQUITECTURA E INGENIERÍA S.A., y DICONSULTORÍA S.A. integrantes de la unión temporal R&D CUNDINAMARCA, presentaron su propuesta sobre la base de que la información reportada en el proceso de selección sobre los estudios y diseños de cada proyecto era correcta, verdadera y completa, y en caso de requerirse complementaciones y ajustes, serían revisadas y analizadas por Fonade, resultando en la respectiva modificación contractual con el fin de dar cumplimiento a las especificaciones contractuales técnicas requeridas.

Sin embargo, la realidad desvirtuó esa confianza y buena fe, como quiera que la real situación de la información era tal que, incluso la entidad y la interventoría, reconocieron en diversas comunicaciones y reuniones, que las condiciones iniciales del contrato no se ajustaban a la realidad de su ejecución e identificaron proyectos que debían ser excluidos y otros cuyo alcance debía modificarse, se verificó la necesidad de prorrogar el plazo inicial del contrato y adicionar su valor casi en el 50%.

Definitivamente, varió el alcance del proyecto, tan es así que requirió el incremento de profesionales para dar cumplimiento al nuevo alcance de los diseños, lo cual era distinto al propuesto u ofrecido, considerando que se trataba de una propuesta técnica simplificada, es decir los costos y personal fueron preestablecidos por Fonade.

Atendiendo a que a pesar de que las reglas de participación no fueron consistentes acorde con lo evidenciado en la realidad del proyecto, Fonade debió acudir a las buenas prácticas de interpretación del contrato, producto de las ambigüedades y disparidades (como sucedió en el presente caso), así como haber actuado conforme a los principios de buena fe objetivo contractual y planeación, los cuales fueron violentados, al basarse Fonade solo en insanos principios e inadecuados estudios previos o reglas de participación que conlleven el incumplimiento de los cometidos estatales, estructurados en improvisación o negligencia de gerentes públicos, acuñando expresiones como *“...por lo tanto deberá realizar una revisión y verificación de los mismos y en caso de que se requiera, deberá proceder con la actualización o complementación de los mismos”*, para superar todos los inconvenientes que se presenten en la ejecución del contrato y poner de rodillas al contratista como en el caso presente, que incluso no reconocen siquiera el cumplimiento del 41% del contrato inicial (verificado por la interventoría) considerando que el 59% dependía de un nuevo acuerdo de voluntades por el cambio de especificaciones iniciales a partir de la revisión y verificación de la documentación entregado por Fonade, en tanto que se ejecutarían prestaciones distintas a las acordadas en el negocio jurídico.

Esta circunstancia debidamente probada debe dar soporte para condenar a Fonade en el incumplimiento de las obligaciones a su cargo en tanto que omitió o impuso su condición de

contratante (de hecho, puesto que Fonade no aplica cláusulas excepcionales de interpretación o modificación unilaterales), la suscripción del otrosí, considerando además que con la citada expresión en las reglas de participación y minuta contractual ya referida el presunto incumplido es el contratista, violentando de contera las reglas de interpretación de los contratos:

“En la responsabilidad contractual el daño que es indemnizable es aquel que es consecuencia directa o inmediata del incumplimiento del contrato y basta con acudir a un simple raciocinio para concluir que en este caso los gastos de manutención no pueden ser tenidos como menoscabo patrimonial que se deriva directa o inmediatamente del incumplimiento del contrato pues la demandante en cualquier situación, esto es estudiando cualquier carrera y aún sin estudiar ninguna, debía ser provista de los ‘medios para su subsistencia.’”⁴

A su turno, el Consejo de Estado sobre la interpretación de los contratos se ha pronunciado en el siguiente sentido:

“Las reglas de interpretación de los contratos indican que ha de averiguarse en primer lugar la denominada voluntad común de los contratantes a la que se refiere el artículo 1618 del Código Civil. De no ser ello posible, bien por carencia de una literalidad suficientemente expresiva o por falta de claridad y precisión, para el Consejo de Estado se puede optar por la regla según la cual debe preferirse la interpretación que produzca algún efecto a aquélla que no lo produzca (principio de la conservación del contrato), o acudir a las prácticas generales en el ámbito contractual de que se trate, para dirimir las ambigüedades y disparidades que pueda generar una defectuosa redacción del Contrato.”⁵

Por su parte el Consejo de Estado, respecto al principio de buena fe ya en anteriores oportunidades había tenido la oportunidad de pronunciarse sobre este principio al señalar que:

“El artículo 871 del Código de Comercio, con redacción similar al artículo 1603 del Código Civil, ordena que los contratos deberán ejecutarse de buena fe y que por consiguiente obligan a lo que en ellos se pacte y a todo lo que corresponda a su naturaleza.

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera. C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. *Radicación: 73001-23-31-000-1999-01260-01*

⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. C.P. Dr. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. *Rad. No. 25000-23-26-000-1996-12036-01 (16.100)*

Estos preceptos, a no dudarlo, consagran la buena fe objetiva que consiste fundamentalmente en respetar en su esencia lo pactado, en cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, en perseverar en la ejecución de lo convenido, en observar cabalmente el deber de informar a la otra parte[iii], y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende en buena medida de la lealtad y corrección de la conducta propia.

Por lo tanto, en sede contractual no interesa la convicción o creencia de las partes de estar actuando conforme a derecho, esto es la buena fe subjetiva, sino, se repite, el comportamiento que propende por la pronta y plena ejecución del acuerdo contractual.

En consecuencia, si una parte, por ejemplo, pretende privilegiar su interés en detrimento de los intereses de la otra y alejándose de lo que en esencia se ha convenido, este comportamiento contradice ese deber de buena fe objetiva que debe imperar en las relaciones negociales”⁶.

Teniendo en cuenta lo anterior, se recurre la sentencia en aras de que se encause su interpretación en el sentido que corresponde, REVOCANDO SU CONTENIDO Y DÁNDOLE LA RAZON A LA UNION TEMPORAL.

C.- SUSPENSION DEL CONTRATO

En la sentencia recurrida, no hace mención al daño sufrido por la mayor permanencia, debido a las constantes suspensiones de la ejecución contractual, todas imputables a Fonade, así mismo el daño igualmente radica en la imposibilidad de ejecutar el contrato debido al cambio de especificaciones iniciales del negocio jurídico porque Fonade violentó el principio de buena fe objetiva contractual, debido a que no dispuso de los recursos necesarios ni del tiempo para la ejecución idónea de las nuevas prestaciones so pretexto de una expresión ambigua y leonina establecida en el contrato, que termina siendo la consecuencia directa o inmediata de la inejecución de las obligaciones, debido a que la Unión Temporal quedó a la espera de que Fonade definiera los nuevos alcances y complementaciones a los diseños, que debían materializarse con la adición y prórroga del contrato.

⁶ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCION C. CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Radicación: 88001-23-31-000-2008-00012-01 (40.929).

Sin embargo, Fonade actuó en contravía del principio de la buena fe, bajo el entendido que nunca atendió las solicitudes de la unión temporal, y a pesar de ello, la Unión Temporal incrementó el número de profesionales para dar cumplimiento al nuevo alcance de los diseños e incurrió en mayores costos de ejecución del contrato, lo cual superaba lo estimado en la oferta económica presentada, conllevando a un desequilibrio económico al contratista.

Por ende, el 41% aprobado por la interventoría corresponde a lo pactado contractualmente e inherentes a las obligaciones como contratista diseñador. Sin embargo, el 59% correspondió a un nuevo alcance que no estaba contemplado en el contrato, y requería de la aprobación de Fonade, debido a que se trataba de costos adicionales por los nuevos diseños que fueron arrojados como resultado de la revisión y verificación realizada por la consultoría.

Como consecuencia de lo anterior, el contrato se suspendió en diversas oportunidades todas imputables al contratante con el fin de atender complementario y dar un nuevo alcance a los diseños, los cuales deberían verse reflejados en la adición y prórroga del contrato (que nunca sucedió) y en atención a una obligación contenida en las reglas de participación que fuera aludido en la demanda y en los alegatos de conclusión. por ende, la suspensión del contrato fue producto de la mala planeación de Fonade, fundada en hechos no imputables al contratista, lo cual genera la obligación, a cargo de la entidad de cubrir los sobrecostos ocasionados con la prolongación del plazo, reconocimiento que solicitamos que sea declarado en la segunda instancia, por encontrarse probados.

Por consiguiente, se deberán establecer las consecuencias para Fonade por la suspensión del contrato, por HECHOS NO IMPUTABLES AL CONTRATISTA, conforme lo ha indicado el Consejo de Estado:

“No tiene discusión alguna que un contrato en curso puede suspenderse por la ocurrencia de diversas circunstancias o por la voluntad de las partes y que uno de los efectos de la suspensión del contrato es la suspensión de las actividades del contratista. No obstante, la prórroga o suspensión del contrato fundada en hechos no imputables al contratista, genera la obligación, a cargo de la entidad de cubrir los sobrecostos ocasionados con la prolongación del plazo, siempre que tales también aparezcan probados.”⁷

⁷ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA. C.P.: Mauricio Fajardo Gómez. *Radicación: 52001-23-31-000-1999-00515-01 Expediente: 21.666*

d. INCUMPLIMIENTO DE FONADE POR VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE PLANEACIÓN

La falta de revisión y verificación de la existencia de forma idónea de planos, diseños, licencia, autorizaciones, estudios, y demás especificaciones técnicas necesarias para la correcta ejecución del contrato a vigilar, afectó desde el inicio la ejecución dado que, si previamente la consultoría hubiera realizado esta tarea, se hubiera estimado desde el inicio la necesidad de definir de manera oportuna los lineamientos y detalles de diseño.

Adicionalmente, FONADE tenía el deber de contratar y disponer la interventoría del contrato en forma oportuna, pero durante el primer mes de ejecución del contrato, el consultor no contó con interventoría. Etapa completamente determinante del rumbo del contrato, máxime si se tiene en cuenta la precariedad de la información suministrada por la Entidad.

Conforme se estableció en el Manual de Interventoría, las obligaciones de la interventoría, previas al inicio del contrato vigilado, son las siguientes:

Obligaciones Técnicas

“6.1.3.1 Previas al inicio del contrato objeto de interventoría.

- 1. Verificar la existencia de planos, diseños, licencias, autorizaciones, estudios, cálculos, especificaciones y demás consideraciones técnicas que estime necesarias para suscribir el acta de iniciación y la ejecución del objeto pactado.***

Adicionalmente, las suspensiones fueron la prueba fehaciente de la falta de planeación de Fonade, necesarias para definir detalles para los diseños, debido a que no se contaba con mucha información o dicha información se encontraba desactualizada de acuerdo a la normatividad técnica situación que ocasionó no solo retraso en el inicio sino problemas durante la revisión de cada proyecto y más aun sin contar que esta información ya no existía por ser de alcaldías anteriores.

Por consiguiente, además de haber trasgredido el principio de planeación, también había contrariado el de confianza legítima por haber invitado a contratar con apoyo en una información que no consultaba la realidad.

E.- EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO

Dentro de los fundamentos de derecho de la demanda incoada, que sustentó tanto los hechos como las pretensiones, tuvo asidero jurídico en la **EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO**, y la cual no fue valorada a favor de la Unión Temporal por la primera instancia dentro de sus consideraciones para resolver de fondo el presente litigio.

A pesar de que se pronunció sobre el incumplimiento del contrato y dicha excepción, no hubo pronunciamiento de fondo sobre los presupuestos necesarios para configurarse la excepción de contrato no cumplido a favor de la demandante UT.

Dicha excepción se encuentra consagrada en el artículo 1609 del Código Civil, prevé que en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allane a cumplirlo en la forma y tiempo debidos, consagrándose así la *exceptio non adimpleti contractus*, medio de defensa que puede invocar una de las partes del contrato cuando no ha cumplido porque la otra tampoco lo ha hecho, caso en el cual su conducta no es tomada como antijurídica.

En efecto, sobre la aplicación de la excepción de contrato no cumplido, la Sección ha tenido la oportunidad de precisar⁸:

El Consejo de Estado ha admitido de tiempo atrás la aplicación de la excepción de contrato no cumplido en el régimen de contratación estatal, en desarrollo de los principios de equidad y buena fe en la ejecución contractual y a partir de la expedición de la Ley 80 abandonó por completo la discusión acerca de la procedencia de la aplicación del aludido artículo 1609 del Código Civil a los contratos estatales, toda vez que el artículo 13 del Estatuto de Contratación Estatal determinó que la normativa aplicable a los contratos estatales se integra con las disposiciones comerciales y civiles pertinentes en los asuntos no regulados por la misma ley, de manera que para el caso concreto se corrobora que el incumplimiento de una de las partes puede dar lugar a la excepción de contrato no cumplido, invocada por la parte cumplida, sin perjuicio de lo que se menciona a continuación.

Esta Corporación ha puntualizado –y así lo reafirma ahora- que la procedencia de la excepción de contrato no cumplido debe evaluarse frente a las circunstancias específicas de

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 27 de junio de 2013, exp. 28.729, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

cada caso, amén de que se exigen algunos supuestos para su aplicación, toda vez que su ejercicio se debe concatenar necesariamente con los principios de la contratación estatal y la prevalencia del interés general a cuya satisfacción debe apuntar el objeto de todo contrato estatal, tal como lo ponen de presente los fines de la contratación pública definidos en el artículo 3º de la Ley 80, lo cual debe armonizarse con el principio del contratista colaborador de la Administración Pública, hoy recogido de manera positiva en el citado artículo 3º (...).

Igualmente, se ha reconocido la aplicación de la excepción de contrato no cumplido con sujeción a los siguientes presupuestos⁹:

a) La existencia de un contrato sinalagmático, esto es, fuente de obligaciones recíprocas, correspondientes o correlativas; b) el no cumplimiento actual de obligaciones a cargo cada una de las partes contratantes; y c) que el incumplimiento de la Administración sea grave, de entidad y gran significación, de manera tal que genere una razonable imposibilidad de cumplir en el contratista.

Se agrega a lo anterior que esa figura permite a la parte contratista no ejecutar su obligación mientras su co-contratante no ejecute la suya. El análisis de este presupuesto fue planteado por la Corporación dentro de los siguientes parámetros:

“(…) es legalmente procedente que el contratista alegue la excepción de contrato no cumplido y suspenda el cumplimiento de sus obligaciones, siempre y cuando se configuren hechos graves imputables a la administración que le impidan razonablemente la ejecución del contrato. La doctrina ha considerado que estos casos pueden darse cuando no se paga oportunamente el anticipo al contratista para la iniciación de los trabajos, o se presenta un retardo injustificado y serio en el pago de las cuentas, o no se entregan los terrenos o materiales necesarios para ejecutar los trabajos. En cada caso concreto se deben valorar las circunstancias particulares para determinar si el contratista tiene derecho a suspender el cumplimiento de sus obligaciones y si su conducta se ajusta al principio general de la buena fe (art. 83 Constitución Política), atendiendo la naturaleza de las obligaciones recíprocas y la incidencia de la falta de la administración en la posibilidad de ejecutar el objeto contractual”¹⁰.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 11 de agosto de 2011, exp. 18.336, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁰ Cita original: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 14 de septiembre de 2000, exp. 13530, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

Finalmente, debe señalarse que la Sala en la sentencia proferida el 16 de febrero de 1984¹¹, precisó además que a una parte contratante que incumple un deber que es primero en el tiempo, no se le puede conceder el medio defensivo de la excepción de incumplimiento, puesto que su conducta la rechaza, por ser contrario a la bona fides in solvendo (artículo 83 de la Constitución Política).”

Así las cosas, procederemos a analizar cada uno de esos presupuestos que dan lugar a la configuración de la excepción de contrato no cumplido dentro del negocio jurídico demandado:

a) La existencia de un contrato sinalagmático, esto es, fuente de obligaciones recíprocas, correspondientes o correlativas;

Efectivamente, el contrato de consultoría celebrado entre mi mandante y FONADE se trató de un contrato sinalagmático, de obligaciones recíprocas donde, principalmente, la UNIÓN TEMPORAL UT R&D CUNDINAMARCA se obligó a la entrega de unos diseños (como nuevos y otros para actualización) y FONADE a definir el alcance a desarrollar de los diseños.

b) el no cumplimiento actual de obligaciones a cargo cada una de las partes contratantes;

Conforme se encuentra probado en las comunicaciones aportadas en la demanda como documentales, que los estudios existentes y matriz de diseños entregados por Fonade, no correspondían a la realidad contractual. Situación que solo se pudo contrastar una vez inició el contrato, cuando se revisó la documentación entregada por FONADE, y se realizaron trabajos de campo para tal fin.

Como evidencia real fidedigna, mediante comunicaciones RIO-INT/UTR&DCAL-GER-053 de fecha 06 de septiembre de 2012, RIO-INT/UTR&DCAL-GER-069 de fecha 06 de noviembre de 2012, y de la alteración de las condiciones inicialmente planteadas del proyecto, las cuales adolecían de requerimientos técnicos necesarios para una correcta ejecución de la consultoría.

Dentro de las Reglas de Participación en su numeral 1.3 de las Reglas de Participación y conforme al detalle contenido en los estudios previos se estableció que en caso de actualización o complementación a los diseños, el alcance de dicha actualización o complementación, correspondía a una labor que sería “... definida conjuntamente por El

¹¹ Cita original: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de febrero 16 de 1984, exp. 2509. C.P. José Alejandro Bonivento Fernández.

Supervisor de FONADE, y la Interventoría...” y, producto de la misma era “...obligación del Contratista realizarla en los términos que la soliciten la Interventoría y el Supervisor de FONADE”.

Razón por la cual se requería la aprobación de Fonade para dar la definición de dichos alcances, y así como para la modificación del contrato en cuanto a la adición, prórroga y forma de pago solicitada por la UNIÓN TEMPORAL, situación a las cuales se negó FONADE a cumplir.

Y c) que el incumplimiento de la Administración sea grave, de entidad y gran significación, de manera tal que genere una razonable imposibilidad de cumplir en el contratista.

Se tiene que las suspensiones del contrato y el silencio de Fonade en cuanto a la modificación de las condiciones del contrato, configuraron el incumplimiento de la contratante, dejando al contratista en una razonable imposibilidad de cumplir, al no tener la aprobación para los alcances y complementación de los diseños.

Igualmente, se encuentra probado que FONADE no inició ningún procedimiento sancionatorio o actividad administrativa encaminada a sancionar a la UNIÓN TEMPORAL; por el contrario, encontró aceptables las reclamaciones del contratista y procedió a suspender el contrato con el fin de estudiar y definir el alcance de los diseños y de las solicitudes de adición, prórroga y forma de pago al contrato de consultoría. Sin embargo, guardó silencio frente a las diferentes solicitudes de modificación del contrato en donde se advertían de los problemas económicos y técnicos para continuar con la ejecución de la consultoría y evitar su paralización. Todas esas circunstancias son indicativas de que la suspensión del contrato no fue injustificada, sino que se mostraba como necesaria para encausar en debida forma el contrato.

Por consiguiente, correspondía como deber de Fonade adoptar las medidas necesarias para mantener las condiciones económicas existentes. No obstante, lo anterior y aun cuando mi mandante advirtió la difícil situación para ejecutar el contrato debido a las falencias técnicas evidenciadas, la alteración de las condiciones contractuales, así como la posible paralización, aun así, FONADE no adoptó las medidas para superar esa situación, y esperó a que terminara el contrato, sin más remedio que entregar en el estado que FONADE lo permitió.

Por lo tanto, se trataron de circunstancias graves que impidieron ejecutar el contrato en debida forma, que se encuentran demostradas, y, por lo tanto, se configura la excepción del contrato no cumplido, en razón a que nadie está obligado a lo imposible.

En esa medida, la UNION TEMPORAL informó oportunamente las incongruencias encontradas que impedían una correcta ejecución del contrato, se advirtió a FONADE, sin que este adoptara las medidas necesarias para evitar la paralización de la consultoría, lo cual no puede dejarse de calificarse de un incumplimiento grave.

Así las cosas, nos permitimos concluir que resulta procedente declarar el incumplimiento por parte de Fonade atendiendo a las razones esgrimidas en el presente recurso y, en consecuencia, revocar la sentencia en primera instancia, concediendo las pretensiones principales de la demanda.

RESPECTO DE LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO

Solicitamos proceder con su liquidación judicial, atendiendo a que durante la ejecución del contrato, en sendos comunicados, entre ellos RIO-INT/UTR&DCAL-GER-080 de fecha 12 de diciembre de 2012, RIO-INT/UTR&DCAL-GER-003 de fecha 22 de marzo de 2013, la Unión Temporal solicitó la liquidación del contrato, sin obtener respuesta por parte de Fonade, para realizar dicho trámite.

Por consiguiente, no tuvo en cuenta la primera instancia, que previo a la presentación de la demanda, nos encontrábamos en términos para liquidar el contrato, sin embargo, nos encontrábamos dentro del término de la LIQUIDACIÓN UNILATERAL, por ende, quien tenía la competencia para realizarlo en ese momento era Fonade, quien actuó de manera omisiva y nunca ejecutó dicha etapa. Razón por la cual se solicitó en sede judicial, debido a que como última instancia, de carácter residual, era la única oportunidad para proceder con la liquidación, al no haber ocurrido ninguna de las etapas anteriores, es decir bilateral y unilateral.

Adicionalmente, y teniendo en cuenta que Fonade solo tendría competencia para liquidarlo unilateralmente, mientras no haya ocurrido el término de caducidad de la acción contractual (dos años), o en su defecto, hasta la notificación de la admisión de la demanda formulada con tal propósito (como la que nos ocupa), pues en este último caso, la competencia tiene fuero de atracción en favor de la jurisdicción.

En consecuencia, solicitamos como pretensión subsidiaria proceder con la liquidación judicial del contrato de consultoría número 2121689 cuyo objeto es "CONSULTORÍA DE ESTUDIOS TÉCNICOS Y DISEÑOS DE INFRAESTRUCTURA SOCIAL COMUNITARIA Y POLIDEPORTIVOS EN DIFERENTES DEPARTAMENTOS DEL PAIS-ZONA CENTRO (BOYACÁ CUNDINAMARCA).

2. DE LA SOLICITUD

- 2.1. **Revocar la sentencia**, en el sentido de conceder las pretensiones principales de la demanda.

Primera: Que se declare que FONADE incumplió el contrato de consultoría número 2121689 cuyo objeto es “CONSULTORÍA DE ESTUDIOS TÉCNICOS Y DISEÑOS DE INFRAESTRUCTURA SOCIAL COMUNITARIA Y POLIDEPORTIVOS EN DIFERENTES DEPARTAMENTOS DEL PAIS-ZONA CENTRO (BOYACÁ CUNDINAMARCA).

Segunda: Que como consecuencia de la declaratoria de incumplimiento del contrato 2121689, se condene a FONADE a pagar a mi mandante por los daños y perjuicios ocasionados con el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, conforme a las acciones y omisiones enunciadas en el acápite de fundamentos de hecho, a título de daño emergente y lucro cesante, en todas sus modalidades, la suma de CIENTO CINCUENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS DIEZ MIL SETECIENTOS VEINTISEIS PESOS (\$158.310.726)

Tercera: Se ordene el pago de los intereses sobre la suma anterior, desde la fecha de los hechos y hasta que se produzca su pago real y efectivo, a la fecha de presentación de esta demanda, el cálculo de los intereses moratorios asciende a la suma de SESENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS TREINTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$63.930.000)

Para un total de DOSCIENTOS VEINTIDÓS MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA MIL SETECIENTOS VEINTISEIS PESOS (\$222.240.726)

Cuarta: Se condene a los demandados a pagar el valor de los gastos y costos del proceso, calculados desde que se causaron, hasta que se realice el pago real.

- 2.2. **Como pretensión subsidiaria** proceder con la liquidación judicial del contrato de consultoría número 2121689 cuyo objeto es “CONSULTORÍA DE ESTUDIOS

TÉCNICOS Y DISEÑOS DE INFRAESTRUCTURA SOCIAL COMUNITARIA Y POLIDEPORTIVOS EN DIFERENTES DEPARTAMENTOS DEL PAIS-ZONA CENTRO (BOYACÁ CUNDINAMARCA).

NOTIFICACIONES

Mi poderdante y la suscrita recibiremos las notificaciones en la carrera 28 N° 37-38 en la ciudad de Bogotá, y autorizamos la notificación electrónica a los correos orbitarq@gmail.com, contacto@diconsultoriaingenieros.com y elizabethgutierrezabogada@gmail.com, respectivamente.

Los demandados en el lugar de notificación aportado en la contestación de la demanda.

Atentamente,


ELIZABETH GUTIÉRREZ GUERRA
C.C. 1.065.585.539 de Valledupar (Cesar)
T.P. 197246 del Consejo Superior de la J

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LOZANO RICO RV: SUSTENTACIÓN APELACION RAD 11001319900120217068501

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

Jue 29/09/2022 11:32

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@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: juan carlos canosa torrado <juancarloscanosaabogados@hotmail.com>

Enviado: jueves, 29 de septiembre de 2022 11:24 a. m.

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

Cc: Juan Pablo Bonilla <juanpablo.bonilla@phrlegal.com>; Alejandro Casas <alejandro.casas@phrlegal.com>;
Daniela López <daniela.lopez@phrlegal.com>

Asunto: SUSTENTACIÓN APELACION RAD 11001319900120217068501

HONORABLES MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA CIVIL
DOCTORA AIDA VICTORIA LOZANO RICO
E.S.D.

REF.- ACCION DE PROTECCION AL CONSUMIDOR DE JUAN DIEGO LOPEZ ARANGO. -contra. -PRACO
DIDACOL S.A.

RADICACION EN LA SUPER INTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO: 2.021-470685.

RAD TRIBUNAL 11001319900120217068501

JUAN CARLOS CANOSA TORRADO, mayor de edad, domiciliado y residenciado en la ciudad de Bogotá, identificado con cedula de ciudadanía No 19.440.551 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No 40.426 del C. S. de la J., en mi calidad de apoderado del demandante, concurro a su despacho dentro del termino otorgado por su señoría por auto del 22 de septiembre de 2022, notificado por estado el 23 de septiembre del año en curso, con el fin de aportar escrito con sustentación del recurso de apelación presentado por la parte que represento en contra de la sentencia proferida el 7 de junio de 2022, por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio y que fuese admitido por auto del 19 de julio, notificado por estado el 21 del mismo mes.

El escrito se anexa en PDF, del que le rogamos acusar recibo.

Así mismo y no obstante el presente escrito ya había sido enviado a la secretaria del tribunal (y aparece recepcionado en el sistema con fecha 27 de julio de 2022) , así como a mi distinguido colega apoderado de la parte demandada, con el objeto de dar cumplimiento al numeral 14 del art 78 del

C.G.P., en concordancia con la ley 2213 de 2022, enviamos simultáneamente el presente escrito, al profesional en derecho, a quien también rogamos acusar recibo.

Cordialmente,

JUAN CARLOS CANOSA TORRADO
CALLE 12 B N 8-39 OFICINA 311 BOGOTA D.C.
TEL. 3002105111

JUAN CARLOS CANOSA TORRADO.
Calle 12B No 8 – 39 Oficina 311
Teléfono 2842709 Fax 3344453
juancarloscanosaabogados@hotmail.co
m
Bogotá D.C.



SEÑORES.

**MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL DE BOGOTÁ- SALA CIVIL
DOCTORA AIDA VICTORIA LOZANO RICO
E.S.D.**

**REF.- ACCION DE PROTECCION AL CONSUMIDOR DE
JUAN DIEGO LOPEZ ARANGO. -contra. -PRACO DIDACOL
S.A.**

**RADICACION EN LA SUPER INTENDENCIA DE INDUSTRIA
Y COMERCIO: 2.021-470685.**

RAD TRIBUNAL 11001319900120217068501

JUAN CARLOS CANOSA TORRADO, mayor de edad, domiciliado y residenciado en la ciudad de Bogotá, identificado con cedula de ciudadanía No 19.440.551 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No 40.426 del C. S. de la J., en mi calidad de apoderado del demandante, concurre a su despacho en tiempo, de conformidad con el art 12 de la ley 2213 de 2022, con el fin de sustentar el recurso de apelación presentado por la parte que represento en contra de la sentencia proferida el 7 de junio de 2022, por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Lo anterior, me permito hacerlo en los siguientes términos:

I. DE LA SENTENCIA RECURRIDA.

Se dice en la sentencia, que el significativo aumento del precio del automotor objeto de compraventa, ocurrió por fuerza mayor, ocasionado por la pandemia y para fundar su decisión, cita la sentencia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en su sala civil, donde fue ponente la doctora MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA, de fecha 21 de febrero de 2022, con radicación numero 2020-16107-01.

II. DE LAS INCONFORMIDADES Y ERRORES DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Primero. - La sentencia citada, además de no ser doctrina probable, se refiere a un contrato celebrado **antes de la pandemia**, esto es, el 17 de enero de 2020, época para la cual, no se tenía noticia de lo que se avecinaba. Contrariamente, el contrato que nos ocupa, fue una situación totalmente diferente, pues se

JUAN CARLOS CANOSA TORRADO.
Calle 12B No 8 – 39 Oficina 311
Teléfono 2842709 Fax 3344453
juancarloscanosaabogados@hotmail.co
m
Bogotá D.C.



llevo a cabo el 3 de marzo de 2021, esto es, 14 meses **después** del que fue objeto de la sentencia en que apoyó su fallo la Super Intendencia.

Es importante señalar que para la celebración del contrato que nos ocupa, ya se sabía lo que había ocurrido y lo que estaba por suceder, por tanto, era previsible y jamás sorprendente como se movería la venta de automotores y mucho más para la demandada, que es profesional y experta en la materia.

En conclusión, el contrato al que se refiere la sentencia citada por la Superintendencia fue celebrado pre- pandemia y el que ocupa nuestra atención postpandemia.

Segundo.- Tan cierto es que la sentencia que nos ocupa es equivocada y que nada tuvo que ver en el cambio de precio, la pandemia, que ni siquiera el vendedor demandado, la alego en su defensa, pues este argumentó, que el cambio del precio se había dado por, **1.- Cambio de distribuidor en Colombia. 2.- Variación del precio del dólar. 3.- Factores macroeconómicos como la devaluación del peso frente al dólar.**

Como vemos el tema, de la pandemia no fue motivo de defensa, oposición y excepción. Por tanto, fue una invención de la Superintendencia, que si bien puede declarar de oficio cualquier excepción que resulte probada, esta no fue materia de debate, y era un hecho del pasado, por todos conocido, o dicho de otra manera fue un hecho notorio.

Entonces, la super, alegremente regreso al pasado en el túnel del tiempo y aplico un fallo que se dio en otros tiempos y circunstancias.

Tercero.- Sabemos que el contrato al que se refiere la sentencia dictada por el Honorable Tribunal con radicación No. 2020 16107 01, se funda en la subida del precio que por razón de la pandemia los vehículos MERCEDEZ se dejaron de fabricar temporalmente, pues el contrato se celebró sin saber que la pandemia ocurriría a partir de marzo de 2.020, pero – también sabemos que contrariamente, el contrato que nos ocupa ocurrió en marzo de 2.021, cuando TODOS sabíamos de la pandemia y sus efectos y en ese contexto, se fijó el precio de la compraventa, por tanto, no es posible predicar caso fortuito o fuerza mayor, pues **no existe** ninguna circunstancia **imprevista, intempestiva y mucho menos sorprendente.**

Como vemos, el delegado de la Superintendencia, se PERDIO

JUAN CARLOS CANOSA TORRADO.
Calle 12B No 8 – 39 Oficina 311
Teléfono 2842709 Fax 3344453
juancarloscanosaabogados@hotmail.co
m
Bogotá D.C.



al dictar la sentencia, y desconoció que los hechos ocurrieron en otra época y circunstancia.

De otro lado, trajo a colación de manera que hace la sentencia incongruente, hechos que las partes no discutimos ni probamos, y es un HECHO NOTORIO, que no requiere prueba, que a la celebración del contrato las partes conocían la pandemia, sus efectos y que esta había terminado.

Cuarto.- Recordemos que, la defensa del demandado se funda en tres hechos EXTERNOS a saber:

Cambio de distribuidor en Colombia.

Variación del precio del dólar.

Factores macroeconómicos como la devaluación del peso frente al dólar.

A. SOBRE LA VARIACION DEL PRECIO DEL DÓLAR.

En lo que se refiere a la variación del precio del dólar sostiene que, para el día de la compraventa, esto es el 5 de marzo de 2.021, su precio era \$ 3.649 y que para el 18 de agosto era de \$ 3.868, es decir, **aumento 219 pesos**, no obstante, no explica que tiene que ver que en agosto tuviese un valor mayor, pues el automotor se adquirió y tenía pedido desde el 5 de marzo, por tanto, no probó el demandado que pagó el vehículo en agosto, casi 6 meses después. Recordemos que en el contrato de compraventa se dice que ya el vehículo tenía número de pedido, que no es otro que el Nro. 1597678. Es decir, que para agosto ya debería haber sido comprado, importado y entregado meses atrás.

Adicionalmente, el aumento del precio del dólar variaría el de venta del automotor en dos o tres millones, jamás en un ciento, así las cosas, no justifica una variación del precio como la que exigió el vendedor demandado.

B. Factores macroeconómicos como la devaluación del peso frente al dólar.

En lo que respecta a la devaluación del peso, esta no se probó y no fue argumento de la sentencia, por tanto no nos hemos de referir a este punto de defensa.

JUAN CARLOS CANOSA TORRADO.
Calle 12B No 8 – 39 Oficina 311
Teléfono 2842709 Fax 3344453
juancarloscanosaabogados@hotmail.co
m
Bogotá D.C.



C. Cambio de distribuidor en Colombia.

Fijaremos nuestra atención en el cambio de DISTRIBUIDOR, que es la defensa fuerte del demandado y a donde apunto todos sus esfuerzos probatorios, tanto documentales, como testimoniales, veamos:

1.- No es un caso de fuerza mayor ni caso fortuito, pues se trata de un negocio jurídico en la que las partes expresan libremente su voluntad contractual, jamás, un hecho imprevisto imposible de resistir, intempestivo, excepcional, sorpresivo, es decir, dependió de su expresión de voluntad. Por tanto, no es ni remotamente externo.

Así las cosas, no pueden las malas o buenas decisiones del vendedor, arrastrar el contrato y lesionar económicamente a mi defendido, so pretexto de existir una cláusula que así se lo autoriza, pues recordemos que en este claramente se pactó que deberían ser **condiciones externas del mercado no atribuibles al vendedor**, cláusula que no es más que el desarrollo de la *teoría de la imprevisión*, y en este caso, según el demandado un evento de fuerza mayor.

En conclusión, no se vislumbra la fuerza mayor o el caso fortuito, en una decisión empresarial del vendedor y sus aliados.

Tal como quedo probado, el cambio de distribuidor fue una expresión de la voluntad contractual o negocial de la vendedora, decisión libre y voluntaria de la expresión de su querer, que puede serlo todo, menos un hecho imprevisto o no querido ni buscado. Y si esta fue la causa del aumento del valor del automotor, que sobra decirlo no esta probado, solo le es imputable a él – las resultas de sus decisiones empresariales no pueden afectar a los compradores y mucho menos si no se les consulto o informo y que ocurrieron DESPUES de el contrato de compraventa que nos ocupa.

2.- Verdadero precio del automotor para la época del contrato.

Es el demandado quien presenta la prueba de que incluso tres meses después de celebrado el contrato que nos ocupa el vehículo tenía un precio de apenas US 33.484, a la tasa de \$ 3.729, para un totalde \$ 128.158.027.

Es así como el demandado presenta un documento, FORMULARIO DE IMPORTACION Nro 482021000321523-0, de fecha 1 de junio de 2.021, del vehículo de mi mandante donde

JUAN CARLOS CANOSA TORRADO.
Calle 12B No 8 – 39 Oficina 311
Teléfono 2842709 Fax 3344453
juancarloscanosaabogados@hotmail.co
m
Bogotá D.C.



el precio de compra al fabricante es de US 33.484, a la tasa de \$ 3.729, para un total de \$ 128.158.027. De donde se desprende que el precio del automotor adquirido por mi representado en \$ 271.000.000, tenía un costo de apenas \$ 128.158.027, en el que la utilidad para el vendedor era de \$ 142.841.973.

Véase además que este precio es pasados 3 meses y no había variado y como sabemos que desde la compraventa, el día 5 de marzo de 2.021, el vehículo tenía incluso ORDEN DE PEDIDO y por tanto un precio de adquisición.

*Para mostrar un incremento del precio que EN REALIDAD NO EXISTIO, la demandada presenta una factura de un automotor similar, donde el preciopasa a US 63.580, de fecha 2 de junio de 2.021, pero su ingenuidad **los hace pasar por alto que según el documento que presentaron como prueba el cambio de distribuidor ocurrió un mes después,** esto es el día 1 de julio de 2.021(ver constancia de 14 de marzo de 2.022), lo que coincide con las declaraciones de ALAIN EOFRAI y DANIEL ALVARADO, testigos que trajo al proceso la demandada.*

Así las cosas, esta factura presentada no puede tener efectos al futuro, pues el cambio de DISTRIBUIDOR ocurrió un mes después de esta factura.

En vista de los errores cometidos por la sentencia proferida en primera instancia, les rogamos se sirvan revocar la providencia recurrida y en su defecto despachar de manera favorable las pretensiones de la demanda.

Cordialmente,

JUAN CARLOS CANOSA TORRADO.
C.C. No 19.440.551 de Bogotá
T.P No 40.426 del C. S de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ RV: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA // RADICADO 2021-04277-01 // DEMANDANTE: GIOVANNI ANTONIO ALVARADO vs DEMANDADO: ALLIANZ SEGUROS S.A.

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

Lun 26/09/2022 16:45

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ

Cordial Saludo,

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

De: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: lunes, 26 de septiembre de 2022 4:43 p. m.

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

Cc: notificaciones@gha.com.co <notificaciones@gha.com.co>

Asunto: RV: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA // RADICADO 2021-04277-01 // DEMANDANTE: GIOVANNI ANTONIO ALVARADO vs DEMANDADO: ALLIANZ SEGUROS S.A.

Cordial saludo,

Se remite por competencia al doctor OSCAR CELIS FERREIRA - SECRETARIO JUDICIAL DE LA SALA CIVIL, cualquier inquietud sobre su proceso debe dirigirla al correo secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Margarita Mendoza Palacio
Secretaria Administrativa de la Sala Civil
Tribunal Superior de Bogotá
(571) 423 33 90 Ext. 8352
Fax Ext.: 8350 – 8351
secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C
Bogotá D.C.

De: Notificaciones GHA <notificaciones@gha.com.co>

Enviado: lunes, 26 de septiembre de 2022 16:41

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 00 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá D.C. <des00sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: MARÍA CAMILA AGUDELO ORTIZ <mcagudelo@gha.com.co>; srojas@gha.com.co <srojas@gha.com.co>; dogaa@gmail.com <dogaav@gmail.com>; contacto@simetria-legal.com <contacto@simetria-legal.com>

Asunto: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA // RADICADO 2021-04277-01 // DEMANDANTE: GIOVANNI ANTONIO ALVARADO vs DEMANDADO: ALLIANZ SEGUROS S.A.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Atn. M.P. Margo Antonio Álvarez Gómez.

E. S. D.

REFERENCIA: ACCION DE PROTECCION AL CONSUMIDOR FINANCIERO

RADICADO: 110013199003-2021-04277-01

DEMANDANTE: GIOVANNI ANTONIO ALVARADO VIVAS

DEMANDADO: ALLIANZ SEGUROS S.A

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado especial de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, tal como consta en el poder que obra en el expediente, comedidamente manifiesto en primer lugar, que REASUMO EL PODER a mi conferido y en segundo lugar, comedidamente procedo dentro del término legal, a presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA** sustentando el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por la Delegatura de Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, por medio de la cual equivocadamente se reconocieron las pretensiones de la demanda y se condenó a la Compañía de Seguros. Reparos que sustento teniendo en cuenta los fundamentos fácticos y jurídicos que se encuentran en el memorial adjunto.

-: En cumplimiento de lo ordenado por el artículo 3 de la ley 2213 de 2022, copio a las demás partes de las cuales se conoce su dirección electrónica.

Respetuosamente,

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Atn. M.P. Margo Antonio Álvarez Gómez.

E. S. D.

REFERENCIA: ACCION DE PROTECCION AL CONSUMIDOR FINANCIERO

RADICADO: 11001319900320210427701

DEMANDANTE: GIOVANNI ANTONIO ALVARADO VIVAS

DEMANDADO: ALLIANZ SEGUROS S.A

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado especial de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, tal como consta en el poder que obra en el expediente, comedidamente manifiesto en primer lugar, que REASUMO EL PODER a mi conferido y en segundo lugar, comedidamente procedo dentro del término legal, a presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA** sustentando el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por la Delegatura de Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, por medio de la cual equivocadamente se reconocieron las pretensiones de la demanda y se condenó a la Compañía de Seguros. Reparos que sustento teniendo en cuenta los siguientes fundamentos fácticos y jurídicos:

SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS

- 1. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA NO TUVO EN CUENTA QUE EN ESTE CASO OPERÓ EL INCUMPLIMIENTO DE LA CARGA DE LA PRUEBA ESTABLECIDA EN EL ARTICULO 1077 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.**

Con el objetivo de procurar por un correcto entendimiento del presente reparo, es de suma importancia que el Honorable Juzgado del Circuito tome en consideración que la Superintendencia Financiera de Colombia incurrió en un error de gran envergadura durante la apreciación en conjunto de todos los medios de prueba que obran en el plenario. En efecto, de manera equivocada el juez de primera instancia consideró que en el trámite no se había demostrado por parte de la Aseguradora, el hurto del vehículo del cual es propietario el señor Giovanni Antonio Alvarado. No obstante, desde este momento se indica que durante el proceso se acreditó totalmente que las circunstancias que rodearon el supuesto hurto del vehículo, eran incongruentes, incoherentes y altamente generadoras de duda. Lo que de contera implica una alta posibilidad de que el hurto no haya ocurrido y como consecuencia, no pueda entenderse acreditada la realización del riesgo asegurado en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio.

En primer punto se señala, que se debe revocar la sentencia proferida en primera instancia debido a que se debe tener en cuenta que para el caso concreto operó el incumplimiento de la carga de la prueba establecida en el artículo 1077 del Código de Comercio. Bajo esa premisa, la configuración y aplicación de esta causal exonerativa de la responsabilidad tiene por efecto el incumplimiento de la carga probatoria de la ocurrencia del siniestro. Para el caso en estudio, debe señalarse como primera medida que la parte Demandante no cumplió con la carga de la prueba consistente en demostrar la realización del riesgo asegurado y la cuantía de la pérdida, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1077 del C. Co. Según las pruebas practicadas en el proceso, no se logró probar estos factores, por lo que en ese sentido, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional del Asegurador. En ese sentido y con el único propósito de brindar claridad al Despacho sobre el incumplimiento de cargas de que trata el Artículo 1077, en primer lugar explicaré por qué no se ha realizado el riesgo asegurado en este caso, y en segundo lugar, explicaré por qué no se ha acreditado la cuantía de la pérdida.

I. Inexistencia de prueba de la realización del riesgo asegurado.

En el caso concreto, la parte actora se encontraba en la obligación de demostrar por medio de elementos probatorios pertinentes, conducentes y útiles que el siniestro efectivamente ocurrió, es decir, demostrar plenamente la ocurrencia del hurto del vehículo de placas

UTS980, utilizando descripciones precisas de las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se dieron los supuestos hechos. Situación que no ocurrió, como quiera que los hechos presentados por el Accionante no son precisos, carecen de detalles y por lo tanto no se pueden considerar para probar la realización del riesgo asegurado. Máxime, cuando las investigaciones realizadas por el Instituto Nacional de Investigación y Prevención del Fraude INIF a efectos de comprobar la ocurrencia del siniestro mediante indicios que siquiera permitieran determinar que ocurrió en las condiciones fácticas indicadas por el Demandante, demostraron que: (i) El Demandante no brindó la dirección exacta del lugar de los hechos (ii) **Las versiones que dio el Demandante no son congruentes con la denuncia**, (iii) El Demandante no prueba que fue víctima de los efectos de una sustancia psicoactiva pues los resultados del examen toxicológico dieron como resultado: negativo. (iv) La dirección Calle 54 con carrera 29 donde manifiesta haber estado con la mujer que aparentemente hurtó el vehículo, no existe. Las anteriores circunstancias serán descritas a continuación, a efectos de demostrar al Despacho el incumplimiento de las cargas que impone el artículo 1077 del Código de Comercio.

(i) Las versiones que dio el Demandante no son congruentes con la denuncia.

En curso de la investigación que sobre estos hechos realizó el Instituto Nacional de Investigación y Prevención del Fraude, se practicaron en distintas oportunidades entrevistas con el señor Giovanni Antonio Alvarado y con sus allegados, a efectos de verificar las circunstancias que rodearon el hurto del vehículo de placas UTS980 ocurrido el 11 de junio de 2021. Con ese fin se practicaron las siguientes entrevistas: Entrevista con el señor Giovanni del 23 de junio de 2021, entrevista especializada con el señor Giovanni del 11 de julio de 2021, entrevista con la esposa del señor Giovanni del 03 de julio de 2021. Estas entrevistas resultarán de trascendental importancia para que el Tribunal evidencie las inconsistencias que existen entre las versiones rendidas en curso de la investigación y la versión de los hechos relatada en la denuncia del 11 de junio de 2021.

En ese sentido, lo primero que debe decirse es que la denuncia y las entrevistas realizadas en la investigación, difieren sustancialmente respecto del momento a partir del cual el señor Giovanni Antonio Alvarado empezó a sentirse mareado y/o extraño, aparentemente como consecuencia del efecto de una sustancia psicoactiva, pues el 11 de junio de 2021 en denuncia interpuesta ante la Policía Nacional, relató lo siguiente:

“El día 11/06/2021 siendo las 17:30 horas de la tarde me movilizaba en el vehículo automóvil de marca Suzuki ertiga modelo 2015 color rojo fuego de placas UTS980. Estaba dando vueltas por el sector de galerías y me encuentro con una mujer e ingreso el carro a un parqueadero ubicado en la Calle 54 con Carrera 29 en el barrio galerías, luego me dirijo a un establecimiento gastrobar de razón social La Terraza donde ingreso con esta mujer y nos tomamos dos cervezas, salimos del lugar como a las 20:00 horas de la noche, me dirijo al parqueadero con la mujer, saco el carro y cojo la ruta hacia el salitre, al bajar por el puente cerca de Universidad Nacional ella me dice que paremos el carro, yo paro y de ahí no me acuerdo de nada más. Luego cogí un taxi y me llevó a mi lugar de residencia.”¹

Como se observa, en el relato de la denuncia el señor Giovanni Alvarado no menciona que hubiere presentado momentos de confusión o de falta de lucidez desde antes de las 22:00 horas, así como tampoco se refiere en ningún momento a una botella de agua o alguna otra bebida que le hubiere resultado sospechosa. Por el contrario, relata que se encontraba con una mujer, la ruta de camino que eligieron, el nombre del bar al que asistieron e incluso el número de cervezas que tomaron. Sin embargo, en versión del 23 de junio de 2021, manifiesta que desde las 18:00 horas empezó a sentirse mareado y a tener episodios inconclusos, después de haber comprado y consumido una botella de agua por el sector de la carrera 23 con calle 52, tal como se ilustra a continuación:

“Detalla que el día 11 de junio de 2021 todo empezó porque iba a galerías sobre las 18:00 horas en la carrera 23 con 52 más o menos, se compró un agua y empezó a sentirse mareado, olvidadizo y desde ahí tiene sucesos de recuerdos, pero no recuerda bien.”²

Es clara la primera inconsistencia que se encuentra entre estas dos versiones, pues finalmente no se tiene certeza del momento a partir del cual el señor Alvarado se sintió confundido o mareado. Aunado a ello, en entrevista especializada practicada por el psicólogo forense Helmer Vargas, el Demandante manifestó que compró el agua por la carrera 30 cerca de la Universidad Nacional, aproximadamente a las 3:00 o 4:00pm. Narración que se aleja sustancialmente de la que rindió en denuncia del 11 de junio de 2021.

¹ Denuncia interpuesta el 11 de junio de 2021 ante la Policía Nacional de Colombia
² Informe Preliminar 5215-2021 INIF.

La segunda inconsistencia que se encuentra entre la versión relatada en la denuncia y las rendidas en entrevistas posteriores, se refiere al conocimiento que tenía el señor Giovanni Alvarado respecto de la mujer que aparentemente hurtó su vehículo, puesto que en el relato de la denuncia indicó que se encontró con una mujer en el barrio Galerías, lo que de entrada permite inferir que se conocían, manifestó que juntos se acercaron a un estacionamiento y posteriormente fueron a un bar. Indicó que se llamaba María Fernanda, que era una mujer de contextura mediana, de tez blanca, cabello corto castaño, medía como 1.68 metros como de 28 años de edad, acento de Bogotá, vestía pantalón negro con rotos y blusa blanca. Como se observa, el señor Giovanni Alvarado precisó rasgos de la mujer y circunstancias de tiempo y modo relacionadas con las actividades que realizaron juntos, e indicó que se llamaba María Fernanda. No obstante, en entrevista especializada practicada el 11 de julio de 2021 por el Psicólogo Forense Helmer Orlando Vargas, el Demandante indicó que no recordaba cómo era la mujer, ni cómo la conoció luego dice que no sabe cómo ni donde se subió al carro una mujer, dejando ver una gran incongruencia entre sus declaraciones, pues en primer lugar señaló con especificidad rasgos físicos de aquella y posteriormente señaló que no recordaba cómo era.

En tercer lugar, el Demandante manifestó en la denuncia que después de ocurrido el hecho tomó un taxi que lo condujo a su lugar de residencia: “al bajar por el puente cerca de Universidad Nacional ella me dice que paremos el carro, yo paro y de ahí no me acuerdo de nada más. Luego cogí un taxi y me llevó a mi lugar de residencia”. En este punto, vale la pena aclarar que en la denuncia se encuentra que su lugar de residencia es la Calle 5 No. 2B- 15 Casa 3, en Chía Cundinamarca. Información que fue corroborada por la INIF en curso de la investigación en la que se comprobó que efectivamente en esta dirección se encuentra la casa de residencia del señor Giovanni Alvarado, en donde vive con su esposa y su hija. No obstante, en posteriores versiones del 11 de julio de 2021, el señor Giovanni manifestó que una vez ocurrido el hecho llegó en un taxi a la avenida Calle 23 No. 31-74 que es donde vive la mamá de su hijo. De modo que no existe concordancia sobre el lugar al cual el señor Alvarado llegó el 11 de junio de 2021 una vez fue hurtado su vehículo.

Adicionalmente, se encuentra que en la entrevista rendida el 23 de junio de 2021 el señor Giovanni Antonio Alvarado indicó a los investigadores del Instituto Nacional de Investigación y Prevención del Fraude, que después de interponer la denuncia se practicó prueba de toxicología en el Laboratorio Clínico Médico COLCAN, donde los resultados

evidenciaron que no contenía en su sangre escopolamina o alguna otra sustancia psicoactiva. No obstante, en la entrevista especializada que practicó el doctor Luis Carlos Pérez, quien es el director operativo de INIF (Instituto Nacional de Investigación y Prevención del Fraude) rendida el 11 de julio de 2021, se encuentra que el señor Giovanni Antonio Alvarado manifiesta que se realizó una prueba de toxicología en el Laboratorio ANAR. Es decir, los relatos del Demandante resultan incongruentes respecto de una y otra entrevista, en lo relacionado al laboratorio en el que se realizó los exámenes de toxicología. Sin embargo, confirma que el resultado de dichas pruebas fue negativo, es decir, que no presentaba en su sangre ningún indicio de contaminación por sustancia psicoactiva o alcohólica.

(ii) El Demandante no prueba que fue víctima de los efectos de una sustancia psicoactiva, pues los resultados del examen toxicológico dieron como resultado: negativo.

Ahora bien, vale la pena recordar que la teoría del hurto que plantea el Demandante en su relato de los hechos, es que no recuerda las circunstancias exactas en las que ocurrió el hurto del vehículo, por cuanto se encontraba bajo el efecto de alguna sustancia psicoactiva como la escopolamina, según su dicho. No obstante, dicha información no es confirmada mediante ninguna prueba y/o elemento de juicio que permita si quiera inferir que el señor Giovanni Antonio Alvarado fue víctima de una sustancia psicoactiva. Por el contrario, el Demandante se practicó un examen toxicológico el 12 de junio de 2021 obteniendo como resultado: negativo.

De manera que en este caso no podría acreditarse el hurto de un vehículo sin que las circunstancias que rodearon el hecho se encuentren debidamente acreditadas, pues es claro que el mero dicho del Demandante no podrá constituir prueba de la supuesta intoxicación por escopolamina y/o cualquier otra sustancia psicoactiva que impida que el señor Giovanni Antonio Alvarado declare de manera precisa las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el aparente hurto de su vehículo de placas UTS-980. Más aún, cuando en el proceso no se acompaña prueba si quiera sumaria de que el señor Giovanni Alvarado se practicó oportunamente dichos exámenes toxicológicos.

Todo lo anterior cobra mayor relevancia cuando se analiza integralmente con los antecedentes de siniestro que ha tenido el señor Alvarado, quien en el mes de octubre del

año 2011 reclamó una indemnización en el marco del siniestro No. 10010057480 por valor de \$40.681.896 por el hurto de su vehículo de placas GXQ207 en circunstancias similares a las que se relatan en esta oportunidad. Pues en aquella ocasión el conductor del vehículo hurtado coincidentemente también fue intoxicado con sustancias psicoactivas. Por tanto, era de conocimiento del Demandante que la práctica oportuna de la prueba de toxicología era totalmente necesaria a efectos de probar la falta de consciencia que alega y en la que fundamenta su falta de precisión respecto de las circunstancias que rodearon el hurto.

(iii) La dirección Calle 54 con carrera 29 donde manifiesta haber estado con la mujer que aparentemente hurtó el vehículo, no existe.

En todas las versiones rendidas por el Demandante, incluida la Denuncia instaurada el 11 de junio de 2021 y la entrevista con el investigador realizada el 11 de julio de 2021, el señor Giovanni Alvarado indicó que en la fecha del siniestro se encontró con una mujer e ingresaron el carro a un parqueadero ubicado en la Calle 54 con Carrera 29 en el barrio Galerías. De manera que la dirección a partir de la cual se estructura el aparente hecho, es desde la Carrera 54 con 29, razón por la cual el Instituto Nacional de Investigación y prevención de fraude se dirigió a dicha ubicación con el fin de establecer las preexistencias del suceso, encontrando que no es posible ubicar la dirección exacta suministrada por el señor Alvarado, puesto que no corresponde a ninguna nomenclatura del barrio Galerías.

Lo anterior, se confirma con la búsqueda de la dirección desde Google Maps, en la que no solo se encuentra que esta dirección (Calle 54 con Carrera 29) se ubica en el sur de Bogotá, en la localidad de Tunjuelito, sino que además, resulta ser bastante cerca al sector en el que según el relato del Demandante, fue encontrado por un taxista (Barrio San Blas) en la fecha del suceso:

Esta circunstancia deberá necesariamente ser tenida en cuenta por parte del Despacho, puesto que según el hilo de relatos del Demandante, fue a partir de esta ubicación que la mujer sospechosa del hurto, lo acompañaba. Máxime, cuando según la cronología del suceso, para este momento todavía se encontraba consciente de las situaciones y los lugares por los cuales transitaba. De tal suerte, que al encontrar una evidente inconsistencia en las direcciones que suministra el señor Alvarado, es claro que para la Aseguradora fue imposible ubicar un registro previo de lugares que permitiera siquiera ubicar una dirección en la cual solicitar los videos de seguridad a efectos de determinar

las circunstancias del suceso. Lo que imposibilita que la Compañía Aseguradora pudiese encontrar acreditada la realización del riesgo asegurado.

(iv) El Demandante no brindó la dirección exacta sobre el lugar donde ocurrió el siniestro.

Por otro lado, debe analizarse que el señor Giovanni Alvarado reclama ante la Compañía Aseguradora el hurto de su vehículo UTS-980, aduciendo que no conoce las circunstancias exactas en que éste fue hurtado, puesto que se encontraba bajo el efecto de una sustancia psicoactiva. No obstante, dicha circunstancia no se encuentra probada y por el contrario, se conoce de la existencia de unos exámenes de laboratorio que arrojaron resultado negativo para sustancias psicoactivas y alcohólicas. Sin embargo, es bajo este argumento que se abstiene de indicar una dirección precisa en la que pudieran buscarse elementos de juicio que permitieran si quiera inferir que el hurto ocurrió en las circunstancias relatadas por el Demandante.

De manera que en este caso no se cuenta con una ubicación en la que fuese posible identificar cámaras de videograbación en las que pudiese basarse la Compañía Aseguradora para determinar la ocurrencia del siniestro. Pues únicamente se cuenta con direcciones inexactas o inexistentes, que no permitieron que la Compañía Aseguradora hallara elementos de juicio para determinar la existencia del hurto en las condiciones relatadas por el señor Giovanni Alvarado. Situación que deberá ser tenida en cuenta por el honorable Despacho al momento de resolver sobre el cumplimiento de cargas que el artículo 1077 del Código de Comercio le impone al Asegurado.

En ese sentido, debe decirse que la denuncia aportada con la Demanda no es la prueba de la realización del riesgo asegurado, puesto que ésta no es lo suficientemente clara en precisar las condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos. Sino que someramente relata una situación en la que aparentemente el señor Giovanni Antonio Alvarado es víctima de hurto de su vehículo de placa UTS980 después de departir con una mujer en un bar del sector de galerías, quien le sustrae el vehículo en lugares y circunstancias desconocidas. Puesto que según su dicho, se encontraba bajo los efectos de una sustancia psicoactiva, lo que no se acredita mediante ninguna prueba, toda vez que el examen toxicológico que aportó a la investigación que realizó la Compañía Aseguradora

para verificar las circunstancias del siniestro, demuestra un resultado Negativo. De modo que, la denuncia que aporta, únicamente relata de manera muy imprecisa hechos sobre los que fundamenta una petición de afectación al Contrato de Seguro, sin que ésta sea lo suficientemente completa para dar lugar a la procedencia de su petición. Más aún, cuando se ha demostrado a lo largo de esta excepción que las versiones relatadas a la Policía Nacional en la denuncia, presentan serias inconsistencias con las versiones rendidas en entrevistas por el señor Giovanni Antonio Alvarado en el marco de una investigación antifraude.

II. En este caso no existe prueba de la cuantía de la pérdida.

Por otro lado, en el caso concreto tampoco está demostrada la cuantía de la pérdida, pues no existe certeza sobre el valor que a la fecha de hoy tenía el vehículo de placas UTS-980, situación que contraría directamente el artículo 1077 del C.Co, en la medida en que no se cumplió con la obligación de demostrar la cuantía de la pérdida y consecuentemente, no puede alegarse que surja a la vida jurídica la obligación condicional de la aseguradora. En otras palabras, si bien el señor Giovanni Antonio Alvarado esgrime que fue víctima de un hurto, no existe prueba de la ocurrencia del siniestro y mucho menos fue aportada prueba del monto en el que actualmente está avaluado el vehículo. Lo que de cara al contrato de seguro se traduce en una inexistencia de prueba de los elementos necesarios para que surja la obligación condicional de la aseguradora.

En este punto debe decirse que una vez practicadas las documentales que se aportaron al proceso, se observa que no existe una sola prueba que acredite la cuantía de la pérdida. Es decir, no se encuentra ningún elemento de juicio o prueba idónea y pertinente que demuestre cual era el valor del vehículo para la fecha del aparente hurto.

En esa medida, es requisito sine qua non que el asegurado cumpla con la carga de demostrar la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida. Lo que en efecto no ha sucedido en el caso de marras. Como quiera que el demandante no aportó ninguna prueba que realmente pruebe la ocurrencia del hecho. Por el contrario, únicamente aportó una denuncia que presenta serias inconsistencias en cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos. De modo que resulta claro que en el presente caso no se ha demostrado la ocurrencia del siniestro y por supuesto, tampoco su cuantía.

Lo anterior, no permite que el asegurado cumpla con las cargas que le impone el artículo 1077 del C.Co, relativas a la demostración de la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida. Como quiera que no existe prueba de la ocurrencia del siniestro.

En conclusión, dado que la parte actora no ha cumplido con las cargas que imperativamente le impone el artículo 1077 del C.Co, esto es probar la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, no ha surgido la obligación condicional en cabeza de mi procurada. En otras palabras, el Demandante no logró probar al honorable despacho mediante ninguna prueba idónea las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron los hechos, puesto que la Denuncia que acompaña la demanda únicamente relata una situación imprecisa, sin hilaridad ni consistencia. Sin que dicho documento sirva como prueba para especificar y precisar las circunstancias de éste. De ese modo, es claro que no se puede entender acreditada la ocurrencia del siniestro y por tanto, no ha nacido obligación por parte de la Aseguradora. Puesto que el hecho de no encontrarse acreditado el hurto del vehículo, ni las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron los hechos, genera que no se cumpliera la carga probatoria contenida en el artículo 1077 del C.Co y consecuentemente el Despacho no tenga una alternativa distinta que negar la totalidad de las pretensiones de la demanda.

2. LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DESCONOCIO LA FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA POLIZA, AL ENCONTRARSE CONFIGURADAS Y ACREDITADAS EXCLUSIONES DEL CONTRATO DE SEGURO.

En el caso objeto de litigio es evidente que el Despacho de primera instancia desconoció la falta de cobertura material al encontrarse probado que operó la exclusión Abuso de Confianza literal k., esto en razón a que como obra en el acervo probatorio el señor Giovanni Alvarado conocía a la presunta responsable del hurto. Esta premisa la encontramos en la declaración emitida por el asegurado en el momento de solicitar la indemnización.

También el despacho desconoce que el señor Alvarado fue inexacto y se controvierte en las aseveraciones realizadas en ocasión del aviso de siniestro, ya que indica datos erróneos, inexistentes y además se tiene el precedente de una reclamación realizada en el año 2011 donde los hechos fueron muy similares a los hoy alegados; de acuerdo a esto incurre en la exclusión del literal p. que será abordado más adelante.

De las normas que regulan la delimitación de los riesgos asumidos por el asegurador (arts. 1056 y 1127 del C. de Co.), se infiere lógicamente que la autonomía que otorgan esas normas a los sujetos contratantes está circunscrita no sólo a la relación riesgo-causa (responsabilidad civil) sino a la relación riesgo-efecto. Es decir, que resulta válido delimitar los efectos de la materialización del riesgo y el carácter patrimonial del mismo, asumiendo o no las consecuencias que ello genere, en todo o en parte, conforme al desarrollo jurisprudencial del Derecho de Daños. En virtud de lo anterior, es menester señalar que la Póliza de Seguro Automóviles No. 022607463 / 0 en sus Condiciones Generales señala una serie de exclusiones que deberán ser tomadas en consideración por el Tribunal, por cuanto es claro que la póliza de seguro no ampara los hechos materia del litigio al estar ante unos riesgos expresamente excluidos de cobertura.

De modo que, una vez efectuado el análisis de las exclusiones que presenta la póliza de seguro, encontramos que en este caso se encuentran configuradas las siguientes exclusiones de cobertura como se lee:

“II. Exclusiones para todos los amparos.

No habrá lugar a indemnización por parte de Allianz para los siguientes casos:

k. (...) Cuando el siniestro sea consecuencia de hurto, hurto agravado por la confianza, abuso de confianza (excepto en el caso en el que se presente el siniestro con ocasión del servicio de “valet parking” prestado por empresas o personal debidamente identificado como tal) o estaba, de acuerdo con su definición legal, cometidos en contra de usted o del conductor autorizado

p. (...) Cuando exista mala fe de usted y/o del beneficiario y presenten documentos falsos en la reclamación o comprobación del derecho al pago del siniestro.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Frente a lo anterior, debe decirse que según el relato que el señor Giovanni Antonio Alvarado hizo en la Denuncia que presentó ante la Policía Nacional, puede establecerse

que el hecho de marras ocurrió como consecuencia de un abuso de confianza. Lo anterior, ya que su versión indicó que él mismo como conductor del vehículo, recogió a una mujer en el sector de galerías y voluntariamente se dirigió con ella a un bar ubicado en el mismo sector, en donde ingirieron bebidas alcohólicas y que nuevamente ingresó al vehículo con ella con destino a la vía que conduce a salitre. Ahora bien, también manifiesta que se dirigió a su lugar de residencia en taxi aproximadamente a la 1:00am. Sin embargo, una vez perdido el contacto con la mujer con la que se encontraba movilizándose, no procedió a dirigirse a las instalaciones de la fiscalía general de la Nación a interponer la correspondiente denuncia, sino que aguardó durante al menos 12 horas más, lo cual indica que existía confianza entre la señora María Fernanda y el señor Giovanni Alvarado.

Así mismo, debe tenerse en cuenta que la Compañía no responderá por estos hechos, en caso de encontrarse configuradas las situaciones fácticas descritas en el siguiente literal: (p) Cuando el beneficiario presente documentos falsos para la reclamación de pago al siniestro. En este punto debe decirse que cualquier falsedad o indicio de mala fe en el proceso de comprobación del derecho al pago del siniestro, deberá tenerse en consideración puesto que la Póliza de seguro no cubriría materialmente el suceso.

Por todo lo expuesto en líneas precedentes, es claro que en este caso no procede reconocimiento alguno a título indemnizatorio por la evidente configuración de la exclusión de cobertura descrita en el literal k del acápite "**Exclusiones para todos los amparos**" relacionada con el abuso de confianza, toda vez que se encuentra establecido que el hurto en mención ocurrió como consecuencia del abuso de confianza, o al menos, fue agravado por la confianza que existía entre el señor Giovanni Alvarado y la señora María Fernanda, mujer que transportaba en su vehículo. Así como tampoco procedió reconocimiento indemnizatorio en el evento en que se comprobó la configuración de la exclusión contenida en los literal (p) Cuando el beneficiario presente documentos falsos para la reclamación de pago al siniestro.

En conclusión, la póliza No. 022607463 / 0 NO presta cobertura material para el caso de marras, toda vez que las partes en virtud de la autonomía de la voluntad, pactaron en la póliza expresamente una serie de riesgos que quedarían excluidos de cobertura en caso de efectuarse. En efecto, entendiendo que en este caso se configuró la situación fáctica descrita en el literal k del acápite "Exclusiones para todos los amparos" pues la pérdida del

vehículo ocurrió como consecuencia de un abuso de confianza, es claro entonces que la póliza de seguro no podrá ser afectada pues es claro que por la configuración de la mentada exclusión no puede existir responsabilidad en cabeza de la Compañía Aseguradora. Así como tampoco procederá reconocimiento indemnizatorio en el evento en que se comprobó las configuraciones de las exclusiones contenidas en el literal: (p) Cuando el beneficiario presente documentos falsos para la reclamación de pago al siniestro. En ese sentido, es evidente que no podrá afectarse la póliza en cuestión, ni mucho menos solicitar indemnización alguna con cargo a la misma. Toda vez que se encuentra patente la falta de cobertura material por tratarse de riesgos excluidos expresamente en el condicionado general de la póliza.

3. EL JUZGADOR DE PRIMERA INSTANCIA DESCONOCIO FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA POLIZA, TODA VEZ QUE LA CULPA GRAVE NO ES ASEGURABLE, ARTICULO 1055 CODIGO DE COMERCIO.

El Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil no debe perder de vista que el señor Giovanni Antonio Alvarado actuó en razón de la culpa grave, esto debido a que según lo probado en el juicio de primera instancia el señor cometió una serie de conductas descuidadas y negligentes a la fecha de ocurrencia de los hechos, entre las cuales se evidencia conducir un vehículo luego de ingerir bebidas alcohólicas y abordar a una persona desconocida.

Por tal motivo y de acuerdo a lo expuesto en la oportunidad procesal como se presenta una seria inconsistencia en los relatos del señor Giovanni Antonio Alvarado respecto del conocimiento que tenía con la mujer que aparentemente hurtó su vehículo. Debe decirse que en el evento en que se llegara a acreditar que el señor Alvarado no conocía a la mujer sospechosa del hurto, de cualquier manera, la póliza no presta cobertura material por cuanto recoger en su vehículo a una mujer desconocida representa claramente una conducta constitutiva de culpa grave.

En las versiones que ha dado el Demandante respecto de la ocurrencia del hurto, ha indicado que el 11 de junio de 2021 recogió a una mujer en el sector de galerías y que dicha mujer lo acompañó hasta el momento en que presentó pérdida de memoria. De manera que recoger a una mujer desconocida en un sector comercial y transitar con ella en horas de la noche, es una conducta que ciertamente resulta constitutiva de culpa grave. Ello aunado al hecho de que según el relato del señor Antonio Alvarado, en dicha fecha asumió conductas

constitutivas de culpa grave en tanto que aparentemente consumió bebidas alcohólicas y posteriormente decidió conducir. Independientemente de la calidad o la cantidad de alcohol que hubiere ingerido el señor Alvarado, lo cierto es que irresponsablemente y en una conducta que resulta constitutiva de culpa grave, tomó el volante aun habiendo bebido alcohol. En este sentido, es de suma importancia explicar que el artículo 1055 del Código de Comercio contiene una disposición de ineficacia en el marco de las reglamentaciones que rodean a los contratos de seguro. Dicha normativa establece expresamente que las actuaciones dolosas o gravemente culposas comportan riesgos inasegurables, por lo que cualquier pacto en contrario será ineficaz de pleno derecho. El tenor literal de dicha norma puntualiza:

“ARTÍCULO 1055. <RIESGOS INASEGURABLES>. El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno, tampoco lo producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policivo.”
(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Por esta razón, al encontrarse claro que la actuación del señor Giovanni Antonio Alvarado sí se enmarca dentro de la culpa grave, es claro que no se podrá ordenar hacer efectiva las Póliza de Seguro No. 022607463 / 0, por cuanto dicho riesgo no es asegurable. En consecuencia, ante esta circunstancia, el Tribunal Civil de Bogotá no tiene una alternativa distinta que desestimar la condena emitida en primera instancia y absolver de cualquier obligación de pago a mi representada Allianz Seguros S.A., por cuanto es claro, que la culpa grave representa un hecho no cubierto, ni amparado en la póliza.

En conclusión, en este caso no podrá afectarse la Póliza de Seguro No. 022607463 / 0, puesto que las conductas desplegadas por el señor Giovanni Antonio Alvarado en la ocurrencia del presunto hurto en el que le fue sustraído su vehículo, relacionadas con: recoger una mujer desconocida en una calle comercial. (ii) circular con ella en horas de la noche y finalmente (iii) ingerir bebidas alcohólicas con una mujer desconocida y posteriormente asumir la conducción del vehículo, son claramente constitutivas de culpa grave del señor Giovanni Alvarado, y por ende, no es un riesgo asegurable. Por lo que necesariamente deberá negarse condena establecida en primera instancia y cualquier petición encaminada a afectar la póliza de seguro por los hechos aquí discutidos.

4. EN TODO CASO, DEBE TENERSE EN CUENTA EL CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO DE LOS CONTRATOS DE SEGURO.

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio estableció lo siguiente:

“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de

enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

(...) Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.³ (...)

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065

Así las cosas, el carácter de cualquier seguro es meramente indemnizatorio. Esto es, que no puede obtener ganancia alguna el beneficiario con el pago de la indemnización, es decir no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. En ese sentido, para el caso de marras no es viable el reconocimiento y pago de suma alguna por parte de la Aseguradora, por cuanto no se aportó prueba si quiera sumaria de la ocurrencia del siniestro y mucho menos de la cuantía de la pérdida. Razón por la cual, de pagarse suma alguna que no esté debidamente acreditada, se estaría contraviniendo el citado principio de mera indemnización del contrato de seguro y eventualmente generando un enriquecimiento en cabeza de la parte actora. Al tener que responder por un evento que no se encuentra demostrado.

Es decir, que en tanto no se acredite la realización de un riesgo asegurado que dé lugar a la indemnización, cualquier emolumento que se reconozca y pague por estos hechos resultaría transgrediendo el carácter meramente indemnizatorio que reviste el contrato de seguro. Podría incluso generar un enriquecimiento sin causa por parte del Accionante. Puesto que se estaría indemnizando al reclamante sin que esté demostrado que el riesgo asegurado efectivamente se realizó. Así como tampoco se demostró la cuantía de la pérdida reclamada, en tanto no se allegó ningún medio probatorio que diera cuenta del valor actual del vehículo hurtado.

En conclusión, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene a un carácter meramente indemnizatorio. En ese sentido, el contrato de seguro en cuestión no puede verse afectado, dado que no se encuentra probada en el proceso la ocurrencia del siniestro ni la cuantía de la pérdida. Por todo lo anterior, deberá declararse probado el reparo y así evitar la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro. Para así impedir un enriquecimiento sin justa causa de la parte actora y eventualmente ordenar un pago de una indemnización por un evento que no se encuentra demostrado.

5. EL DESPACHO DE PRIMER AINSTANCIA NO TUVO EN CUENTA, QUE EN ESTE CASO ES TOTALMENTE IMPROCEDENTE EL COBRO DE INTERESES MORATORIOS.

Se sustenta el presente reparo teniendo en cuenta que es improcedente la causación de los intereses de mora en los términos del artículo 1080 del Código de Comercio. Lo anterior, teniendo en cuenta que en virtud del artículo 1080 del Código de Comercio, la compañía de seguros se obliga a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el Asegurado o Beneficiario acredite su derecho ante la aseguradora. Es decir, cuando cumpla con las cargas del artículo del 1077 del Código de Comercio, consistentes en acreditar la cuantía de la pérdida y la ocurrencia del siniestro.

Frente al momento en el que se empiezan a causarse los intereses moratorios, la Corte Suprema de Justicia ha establecido en distintas oportunidades que éstos empiezan a causarse a partir de la ejecutoria del fallo judicial que da certeza a la obligación. Específicamente, en la reciente sentencia del 26 de mayo de 2021, en la que se indicó textualmente:

“Respecto del momento a partir del cual procedía disponer el pago de intereses moratorios, conforme al análisis que se dejó consignado al estudiarse el cargo segundo del recurso extraordinario de casación, al que se hace remisión expresa, se colige el desacierto de la fecha fijada por el a quo con tal fin -6 de septiembre de 2010-, misma señalada por el Tribunal, la cual, por ende, deberá modificarse, para disponer que la eventual causación de los indicados réditos, será a partir de la ejecutoria del presente fallo”

Lo anterior, deja claro que la pretensión del Demandante en este caso no tiene vocación de prosperidad, puesto que los intereses moratorios podrían empezar a causarse solo hasta que el fallo judicial brinde certeza sobre la obligación. Toda vez que antes de proferirse el fallo, no existe certeza sobre la obligación de indemnizar. De manera que los intereses de mora únicamente podrán ser cobrados a partir de la ejecutoria del fallo judicial que de brinde certeza sobre la obligación que se discute en este proceso.

En conclusión, no procederá reconocimiento de intereses de mora en este caso como quiera que los mismos solo podrán empezar a contarse a partir del fallo que resuelva la controversia que nos convoca, pues así lo ha confirmado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en pronunciamientos en los que se indica que la eventual causación

de intereses será a partir de la ejecutoriedad del fallo. Por lo anterior, solicito al Honorable Tribunal se sirva desestimar condena de primera instancia relacionada con el cobro de intereses moratorios, pues es claro que los mismos no se han causado.

PETICIONES

1. En virtud de todo lo expuesto, respetuosamente solicito al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil: **REVOCAR** en su integridad la sentencia de primera instancia de fecha 25 de julio de 2022, mediante la cual la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES declaró civilmente responsable al extremo pasivo, y, en consecuencia, declarar probadas las excepciones propuestas por mi representada en el escrito de contestación de la demanda.
2. En su lugar, comedidamente solicito se **DECLAREN** probadas las excepciones propuestas por la Compañía de Seguros tituladas “Inexistencia de obligación de indemnizar por el incumplimiento de cargas del artículo 1077 del Código de Comercio”, “Falta de cobertura material de la póliza por tratarse de un riesgo expresamente excluido de cobertura”.
3. Como consecuencia de la anterior petición, comedidamente solicito se **NIEGUEN** totalmente las pretensiones de la demanda, y se CONDENE en costas y agencias en derecho en doble instancia a la parte Demandante, en favor de la entidad Demandada.

NOTIFICACIONES

- La parte actora en el lugar indicado en la demanda.
- Mi representada ALLIANZ SEGUROS S.A., recibirá notificaciones en la Carrera 13A N° 29-24, Piso 9, de la ciudad de Bogotá, correo electrónico: notificacionesjudiciales@allianz.co

- Al suscrito en la Carrera 11 A No.94 A – 56, Oficina 402 de la ciudad de Bogotá o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Respetuosamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ RV: 202104277. Sustentación recurso de apelación (GIOVANNI ALVARADO vs. ALLIANZ SEGUROS)

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 29/09/2022 8:46

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

 1 archivos adjuntos (143 KB)

202104277 - Sustentación apelación (GIOVANNI ALVARADO vs. ALLIANZ).pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA**Secretario Sala Civil****Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá****Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305****Teléfono 423 33 90 Extensión 8349****Email: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co****De:** Reclamamos TuSeguro <contacto@reclamamostuseguro.com>**Enviado:** jueves, 29 de septiembre de 2022 8:27 a. m.**Para:** Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

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

Despacho 19 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des19ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Laura Robledo <laura@simetria-legal.com>; Joaquín Garzón <joaquin@simetria-legal.com>;

notificaciones@gha.com.co <notificaciones@gha.com.co>

Asunto: 202104277. Sustentación recurso de apelación (GIOVANNI ALVARADO vs. ALLIANZ SEGUROS)

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. - SALA CIVIL**A/A. Honorable Magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez****Sala 006 Civil**

Ciudad

Demandante: GIOVANNI ANTONIO ALVARADO VIVAS**Demandado:** ALLIANZ SEGUROS S.A.**Proceso:** Acción de protección al consumidor financiero**Radicado:** 11001319900320210427701

Por este medio, nos permitimos radicar escrito **sustentando el recurso de apelación** interpuesto en nombre de mi mandante contra la sentencia de primera instancia proferida dentro del proceso de la referencia por la

Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia el pasado 24 de julio de 2022.

Igualmente, en cumplimiento de la Ley 2213 de 2022, remito el presente memorial directamente a la dirección de notificaciones de la entidad demandada y a los correos indicados por su apoderado.

Les agradecemos confirmar, por este medio, la correcta recepción de este correo.

Atentamente,

JOAQUÍN ANTONIO GARZÓN VARGAS

CC. 1.016.011.881

TP. 253.809 del C. S. de la J.

joaquin@simetria-legal.com

contacto@ReclamamosTuSeguro.com

AVISO LEGAL: El presente correo electrónico no representa la opinión o el consentimiento oficial de RECLAMAMOS TU SEGURO. Este mensaje es confidencial y puede contener información privilegiada la cual no puede ser usada ni divulgada a personas distintas de su destinatario. Está prohibida la retención, grabación, utilización, aprovechamiento o divulgación con cualquier propósito de la información confidencial. Si por error recibe este mensaje, por favor destruya su contenido y avise a su remitente de manera inmediata. En consecuencia, le recordamos su deber de mantener la reserva sobre el contenido, los datos o información de contacto del remitente y en general sobre la información de este documento y/o archivos adjuntos.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. - SALA CIVIL

A/A. Honorable Magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez

Sala 006 Civil

Ciudad

Demandante: GIOVANNI ANTONIO ALVARADO VIVAS
Demandado: ALLIANZ SEGUROS S.A.
Proceso: Acción de protección al consumidor financiero
Radicado: 11001319900320210427701

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

JOAQUÍN ANTONIO GARZÓN VARGAS, identificado con cédula de ciudadanía número 1.016.011.881 y tarjeta profesional número 253.809 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado especial de **GIOVANNI ANTONIO ALVARADO VIVAS**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 79.320.887, dentro de la oportunidad procesal para estos efectos, me permito **sustentar el recurso de apelación** interpuesto contra la sentencia de primera instancia proferida dentro del proceso de la referencia por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia el pasado 24 de julio de 2022, sustentación que se formula en los siguientes términos:

I. SOLICITUDES

Solicito respetuosamente al Honorable Tribunal Superior de Bogotá D.C. que, dentro del proceso de la referencia, confirme la sentencia de primera instancia de 24 de julio del 2022 proferida por la Delegatura para las Funciones Jurisdiccionales de la

Superintendencia Financiera de Colombia, **salvo en lo respectivo** a la ausencia de condena en costas y agencias en derecho. En consecuencia, solicito que se revoque el numeral quinto de dicha providencia y en su lugar se condene en costas y agencias en derecho a la sociedad demandada, ALLIANZ SEGUROS S.A., que resultó vencida en primera instancia.

Igualmente, solicito que se condene a dicha compañía al pago de costas y agencias por el trámite de la segunda instancia.

Por último, de forma respetuosa solicito al Honorable Tribunal que en el trámite de segunda instancia se impongan multas pecuniarias a ALLIANZ SEGUROS S.A. por un valor de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, como lo autoriza el numeral 10 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, por el actuar grave y reiterado de su conducta de mala fe en el procedimiento de análisis de la reclamación de GIOVANNI ANTONIO ALVARADO VIVAS.

II. OPORTUNIDAD PARA LA SUSTENTACIÓN

De acuerdo con lo previsto tanto en los artículos 322 y 327 del Código General del Proceso como del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, la presente sustentación del recurso de apelación se radica dentro de los términos oportunos para estos efectos, por cuanto dicha radicación tiene lugar dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la finalización del término de ejecutoria del auto admisorio del recurso bajo estudio, proferido por el Honorable Tribunal el día 19 de septiembre de 2022.

III. INCONFORMIDADES CON LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Aunque es de señalar que la sentencia de primera instancia reconoció de forma acertada y debidamente fundamentada prácticamente todas las pretensiones de fondo de la demanda presentada en nombre de mi poderdante y, en consecuencia, obligó a ALLIANZ SEGUROS S.A. a cumplir con su obligación contractual de asumir el valor asegurado y los respectivos intereses moratorios con ocasión del siniestro de hurto del vehículo de mi cliente, resulta por esta misma razón insólito que no se hubiere condenado a la accionada al pago de las costas y agencias en derecho a favor de mi mandante, ni se hubieren justificado las razones para abstenerse de reconocer esta pretensión.

En efecto, se han reunido todos los presupuestos fácticos y normativos para que se proceda con la condena en costas y agencias en derecho a cargo de la parte vencida en primera instancia, por cuanto el señor GIOVANNI ANTONIO ALVARADO VIVAS ha incurrido en significativos esfuerzos y gastos para lograr que la aseguradora cumpla con el contrato celebrado entre ellos; desde el 12 de julio de 2021, día en que mi poderdante realizó la reclamación de un siniestro ante ALLIANZ SEGUROS S.A, se está a la espera de que dicha compañía desembolse el valor asegurado, pero como la misma se ha abstenido de hacerlo (injustificadamente, como se reconoció en primera instancia), fue necesario que mi poderdante buscara ayuda de profesionales del derecho y acudiera hasta la Jurisdicción de la Superintendencia Financiera para la protección de sus derechos.

Por lo anterior, resulta a nuestro juicio incorrecto que habiendo la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera condenado judicialmente al pago del valor asegurado y los intereses de mora, como consecuencia de la demostración del incumplimiento injustificado y reprochable de ALLIANZ SEGUROS

a sus obligaciones contractuales y normativas, no se haya condenado igualmente al reconocimiento y pago de las costas y agencias en derecho. Resulta igualmente inadecuado que la Delegatura no presentara ninguna justificación de fondo para abstenerse de reconocer esta pretensión.

Por otro lado, se hace necesario reconocer que la compañía de seguros durante toda la primera instancia presentó una línea defensiva que fue denigrante del buen nombre y la honra del asegurado, GIOVANNI ANTONIO ALVARADO VIVAS, quien era su propio cliente. ALLIANZ SEGUROS además incurrió en una serie de prácticas abusivas, catalogadas por la Circular Externa 018 de 2016, expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia. En este orden de ideas, a nuestro juicio, se hace procedente la aplicación del numeral 10¹ del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, por el actuar grave y reiterado de su conducta de mala fe en el procedimiento de análisis de la reclamación de GIOVANNI ANTONIO ALVARADO VIVA, por lo que solicito se impongan multas pecuniarias a ALLIANZ SEGUROS por valor de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Como lo señala el artículo mencionado y de la verificación que haga el juzgador de segunda instancia podrá llegar fácilmente a la conclusión de que: (i) la decisión final en este caso es favorable al consumidor financiero por el incumplimiento de obligaciones contractuales, y (ii) se han probado circunstancias de agravación que consisten en la renuencia a cumplir y pagar el valor asegurado así como fabricar las propias pruebas en su estrategia defensiva.

¹ Art. 58 numeral 10: *Si la decisión final es favorable al consumidor, la Superintendencia de Industria y Comercio y los Jueces podrán imponer al productor o proveedor que no haya cumplido con sus obligaciones contractuales o legales, además de la condena que corresponda, una multa de hasta ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales (sic) mensuales vigentes a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio, que se fijará teniendo en cuenta circunstancias de agravación debidamente probadas, tales como la gravedad del hecho, la reiteración en el incumplimiento de garantías o del contrato, la renuencia a cumplir con sus obligaciones legales, inclusive la de expedir la factura y las demás circunstancias. No procederá esta multa si el proceso termina por conciliación, transacción, desistimiento o cuando el demandado se allana a los hechos en la contestación de la demanda.*

No podrá perder de vista el Tribunal que el supuesto informe experto del *Instituto Nacional de investigación lucha y prevención del fraude (ANIF)* que presenta la contraparte para poner en duda la ocurrencia del siniestro no solamente contiene hipótesis denigrantes de la honra de mi poderdante, sino que, además, es una empresa de propiedad ALLIANZ SEGUROS S.A. Es decir, la contraparte se refugia en un informe de investigación de una empresa de su propiedad para no pagar los siniestros. Es urgente que el Tribunal persuada, a través de una multa, a la compañía aseguradora para que no fabrique sus objeciones y sus propias pruebas por intermedio de sus compañías. Por lo anterior, consideramos plenamente justificada la imposición de esta sanción pecuniaria en contra de la accionada.

Con fundamento en todo lo expuesto, solicito que **se revoque el numeral quinto de la sentencia de primera instancia** proferida por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales en el proceso de la referencia y, en su lugar, se concedan todas las pretensiones íntegramente en los términos de la demanda, procediéndose con la condena en costas y agencias en derecho para el trámite de la primera instancia a favor de mi mandante. Igualmente, solicito que **se imponga las costas de segunda instancia** a cargo de ALLIANZ SEGUROS S.A. y **se multe** a dicha sociedad demandada con fundamento en lo previsto en el Estatuto del Consumidor.

Atentamente,



JOAQUÍN ANTONIO GARZÓN VARGAS

CC. 1.016.011.881

TP. 253.809 del C. S. de la J.