

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA RV: RADICACION 00758-2016

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 04/11/2022 12:08

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

 1 archivos adjuntos (844 KB)

ORDINARIO ROSA CAMACHO.pdf;

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

Enviado: viernes, 4 de noviembre de 2022 12:05 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: carlos arturo pinillos ariza <carlosapinillos@hotmail.com>

Asunto: RV: RADICACION 00758-2016

Cordial saludo,

Se remite por competencia a 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: carlos arturo pinillos ariza <carlosapinillos@hotmail.com>

Enviado: viernes, 4 de noviembre de 2022 11:56

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

Asunto: RADICACION 00758-2016

Señores

MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTAS SALACIVIL

E. S. D.

Ref: Proceso Ordinario de CARLOS MANUEL PEÑA IRAGORRI contra ROSA ANA CAMACHO
WEVERBERG
No. 11001310303320160075802

En mi condición de apoderado especial de la doctora ANA ROSA CAMACHO WEVWEBERG, estando en término para ello, remito la sustentación del recurso de apelación contra la sentencia anticipada de primera instancia proferida el 27 de mayo de 2022 por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá. De los señores Magistrados,

CARLOS ARTURO PINILLOS ARIZA
T.P.A. No. 11.163 C.S.J.

Señores

MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA-SALA CIVIL

E.

S.

D.

Ref: Proceso Ordinario de CARLOS MANUEL PEÑA IRAGORRI contra ROSA ANA CAMACHO WEVERBERG

No. 11001310303320160075802

En mi condición de apoderado de la demandada, estando en la oportunidad procesal para la sustentación del recurso de apelación que interpuse contra la sentencia anticipada proferida por el señor Juez 33 Civil del Circuito de Bogotá de fecha 27 de mayo de 2022, procedo a ello poniendo en consideración de los Honorables Magistrados que el mismo juez dictó ya una sentencia anticipada el 16 de mayo de 2018, con las mismas consideraciones y fundamentos de la que es materia de la apelación, la que en sentencia de segunda instancia del 26 de noviembre de 2018, con ponencia de la doctora CLARA INES MARQUEZ BULLA, *"DEJO SIN VALOR NI EFECTO LEGAL ALGUNO LAS DECISIONES ADOPTADAS EN ESA SENTENCIA Y ORDENO LA DEVOLUCIÓN AL JUZGADO DE ORIGEN PARA QUE SE PRONUNCIARA EXPRESAMENTE SOBRE LAS PRETENSIONES CONTENIDAS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADA POR LA SEÑORA ROSA ANA CAMACHOWEVERBERG Y ADOPTARA LAS MEDIDAS QUE CONSIDERARA PERTINENTES CON MIRAS A RECTIFICAR LA CAUSA"*.

En los antecedentes de la sentencia apelada manifiesta el señor Juez que verificada la contestación de la demanda, se advierte que no se formuló dentro de la misma ningún medio exceptivo, apoyándose para ello en lo preceptuado en el numeral 2º del artículo 96 del Código General del Proceso que señala que al contestar la demanda deberá hacerse un pronunciamiento expreso y concreto sobre las pretensiones y sobre los hechos de la demanda, con indicación de los que se admiten, los que se niegan y los que no le constan.

Pero acaso resulta cierto que la demanda no hizo un pronunciamiento expreso sobre las pretensiones de la demanda?

Si las pretensiones de una demanda buscas que se declare el incumplimiento de un contrato con la consecuente condena derivada de dicha inobservancia contractual, la excepción del demandado tendrá fundamento en el cumplimiento o en un eximente que impidió cumplir debidamente. Si lo que se quiere es repeler la pretensión de incumplimiento contractual, la excepción podrá enunciarse como:

- 1.- Cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato.
- 2.- Conducta del demandante quien originó el incumplimiento
- 3.- Falta de exigibilidad de la obligación que se reclama como incumplida.
- 4.- Caso fortuito o fuerza mayor.
5. Falta de legitimación positiva.

Al contestar los hechos 7 a 11 de la demanda, la demandada manifestó que era falsa la afirmación que pretende atribuirle responsabilidad por supuesto incumplimiento al contrato de compraventa, insistiendo que fue el vendedor quien incumplió la obligación de efectuar la tradición del inmueble.

En el ACAPITE DE PRETENSIONES en el escrito de contestación de la demanda, la demandada solicitó que se declarara que el demandante CARLOS MAUEL PEÑA IRAGORRI era responsable civilmente por no registrar la escritura pública y efectuar la tradición del bien inmueble y se le condenara a pagar perjuicios morales.

Pero no fue la única forma en que la demandada se opuso a las pretensiones de la demanda, pues además presentó demanda de reconvención contra el demandante Carlos Manuel Peña Irigorri, en donde pretende que se declare a dicho señor y a María Consuelo Duque Madero, en su calidad de vendedores de los inmuebles materia del proceso, que no cumplieron oportunamente con su obligación de cancelar la limitación de dominio- afectación a vivienda familia-por ellos constituida mediante escritura pública 1408 del 27 de junio de 2001, registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, que por dicha razón no se podía transferir el dominio del apartamento y el garaje, ya que estaba registrado un gravamen vigente sobre el apartamento. Que se declare que como consecuencia de haber retardado la cancelación del gravamen-afectación a vivienda familiar-sus demandados son responsables de retardar inexcusablemente el registro de la compraventa.

Fue la propia demandada quien en su escrito de apelación de la primera sentencia anticipada que dictó el juzgado, puso de presente que el funcionario no realizó una interpretación coherente de los escritos de contestación de la demanda y contrademanda y expuso que la igualdad de las partes frente a la ley procesal y frente a los derechos que les asiste en el curso de un proceso, impone que el juez interprete no solo la demanda principal, sino también la contestación a ésta y la reconvención, cuando se enfrentan mutuas pretensiones.

Hizo citas Jurisprudenciales, de las cuales destaco los siguientes apartes:

“Tiene dicha la Corte que: “Cuando el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no se ajusta a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia, para no sacrificar el

derecho material en aras de un culto vano al formalismo procesal, el juzgador está obligado a interpretarla en busca de un sentido genuino, sin alterarlo ni sustituirlo, consultando la prevalencia del derecho sustancial, el acceso a la administración de justicia y la solución real de los conflictos, realizando un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos, mediante la interpretación racional, lógica, sistemática e integral.” (cas. civ. sentencia del 27 de agosto de 2008.

“Esto, porque como lo tiene explicado la Corte, la intención del actor muchas veces no está contenida en el capítulo de las suplicas, sino también en los presupuestos de hecho y de derecho por él referidos a lo largo de la pieza fundamental. Basta, por lo tanto, que la intención del demandante aparezca clara en el libelo, ya de manera expresa, ora porque se deduzca de todo su texto mediante una interpretación razonable, tanto más si no existe en nuestra legislación procedimental un sistema rígido y sacramental que obligue al demandante a señalar en determinada parte de la demanda o con fórmulas especiales su intención, sino que basta que aquella aparezca claramente del libelo, ya de manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en conjunto de la demanda.

Reitero lo manifestado por mí representada en el memorial de apelación de la primera sentencia anticipada, que *“en aras a la igualdad efectiva de las partes, lo concerniente a la hermenéutica de cada demanda debe predicarse y aplicarse en torno a la respectiva contestación y a la contrademanda partiendo de la base de que el debate debe comprender, sobre un mismo pie de igualdad, el análisis de los fundamentos fácticos de la demanda y de su respectiva contestación, sin que se pueda plegar el fallador al tenor literal, exegético y aislado de la demanda o de la contestación, debiendo hacer interpretación lógica, sistemática, íntegra y racional de los escritos por medio de los cuales cada parte del proceso esboza la defensa de sus respectivos intereses y acciones para llegar a la necesaria claridad, con evidencias manifiestas de lo que cada parte pretende y del derecho que le asiste.*

La jurisprudencia ha reconocido en torno a las actuaciones de las partes que no ofrezcan la precisión y claridad debidas, es obligación del juez interpretarla para desentrañar el verdadero alcance e intención de la parte respectiva, para lo cual debe tener presente tanto el *petitum* como la *causa petendi*, ya que ambas forman un todo jurídico de interpretar. lo cual debe hacerse en aras de la imparcialidad e igualdad de las partes.

El juez desconoció ese deber de interpretación en la contestación de la demanda y en la demanda de reconvenición y apoyándose en el artículo 96, numeral 2º del Código General del Proceso, concluyó que la demandada no había dado expreso cumplimiento en cuanto a la contestación de las pretensiones de la demanda y aplicó la presunción establecida del artículo 97 del mismo Código para presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda.

Otro de los fundamentos de la sentencia es que en la revisión del expediente se tiene que solo el demandante en su correspondiente escrito aportó pruebas, siendo todas ellas documentales, sin que la demandada haya aportado o solicitado alguna.

Esa conclusión no es cierta por los siguientes motivos:

1.- En el ACAPITE de ANEXOS en la contestación de la demanda, la demandada señaló que los mismos documentos que anexó el demandante para demostrar la responsabilidad civil de la demandada, servían para demostrar la responsabilidad civil del demandante. Esa manifestación está expresamente citada en los fundamentos de la sentencia recurrida.

2.- En la demanda de reconvenición, admitida por el juzgado en auto del tres (3) de julio de 2020, se acompañaron como pruebas documentales la escritura pública de compraventa, certificado de tradición y libertad del inmueble y constancias de pago por concepto de cuotas de administración del apartamento. Se solicitó interrogatorio de parte del demandante, una inspección ocular y un requerimiento a la Personería Distrital sobre la inasistencia del demandante a una audiencia de conciliación.

El fundamento jurídico de la sentencia es el artículo 278 del Código General del Proceso que establece que en cualquier estado del proceso el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes casos:

1.-

2.- Cuando no hubiere pruebas que practicar.

Pero resulta Honorables Magistrados que en el caso que nos ocupa no es que no hubiera pruebas por practicar, sino que las pruebas solicitadas por ambas partes, en sus escritos de demanda, de contestación a la demanda y en de demanda de reconvenición no fueron decretadas por el Juzgado, no abrió a pruebas el proceso.

El Juzgado violó los derechos fundamentales al debido proceso y al derecho de defensa consagrados en la Constitución Política de Colombia en el artículo 29. La demandada fue condenada sin observancia de la plenitud de las formas propias del juicio. También violó el artículo 11 del código General del Proceso, pues no garantizó el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes. Dicha norma también establece que el juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.

En relación con la obligación del registro de la escritura pública de compraventa el juzgado anota que solo se puede considerar dueño, propietario o titular de un derecho real de dominio a una persona que ha comprado un inmueble o un bien raíz, cuando se ha realizado la inscripción de la escritura pública de compraventa en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y agrega,

erradamente, que si el comprador no registra la escritura pública, quien sigue figurando como dueño será el vendedor de dicho inmueble. Digo que erradamente porque no es cierto que la obligación del registro de la escritura pública de compraventa es del comprador.

Los artículos 1880 y 1928 señalan expresamente las obligaciones del vendedor y del comprador.

El artículo 1880 textualmente establece que: "Las obligaciones del vendedor se reducen en general a dos: la entrega o tradición y el saneamiento de la cosa vendida."

Esa obligación del vendedor está también contenida en el artículo 740 del Código Civil, que al definir la tradición como un modo de adquirir el dominio de las cosas, señala textualmente que consiste en la entrega que el dueño hace de ellas a otro.

El artículo 1928 dispone como obligación principal del comprador la de pagar el precio convenido.

No existe norma legal alguna que le imponga al comprador la obligación la de registrar la escritura de compraventa. Es el vendedor quien legalmente debe efectuar la tradición, para que el comprador se repute dueño.

El señor juez concluye que en la escritura pública de compraventa no aparece convención alguna en la que se hubiere establecido que la obligación de registrar la escritura pública fuera del vendedor. Pero resulta que la obligación del registro para que se produzca la tradición no es materia de una convención entre las partes. Es una obligación legal del vendedor.

El vendedor debía hacer una tradición sana del inmueble, el cual tenía un gravamen, afectación a vivienda familiar, constituido por el vendedor. Como lo establece el artículo 1880 del Código Civil, es obligación del vendedor el saneamiento de la cosa vendida. Para que el vendedor cumpliera con la obligación de la tradición, debía previamente cancelar dicho gravamen, pues de lo contrario no podía registrarse legalmente la venta del inmueble.

Téngase en cuenta que la escritura pública No. 834 del 09 de julio de 2004, contiene dos actos: la cancelación de la afectación a vivienda familiar y una compraventa. Le correspondía al señor Juan Manuel Peña Iragorri el registro de dicha escritura para cumplir con la obligación de saneamiento del inmueble y simultáneamente registrar la venta. Inexplicablemente el demandante casi nueve años después de la fecha de esa escritura, otorga la escritura pública No. 150 del 04 de febrero de 2013 en la Notaría 27 del Círculo de Bogotá, para cancelar el gravamen de afectación a vivienda familiar, la cual registro el 28 de febrero de 2013, habiendo cumplido finalmente con la obligación de saneamiento del inmueble.

En la parte resolutive de la sentencia el juez condenó a la demandada ROSA ANA CAMACHO WEVWEBERG al pago de la suma de \$25.000.000.00 por concepto de perjuicios morales y a la suma de \$80.000.000.00 por perjuicios morales, pedidos en la demanda.

Los perjuicios materiales estimados por el demandante no fueron acreditados, no presentó prueba de haber cancelado suma alguna para atender el pago de las acreencias que arguye le habían sido cobradas mediante procesos ejecutivos o de constancia de pagos. Tampoco demostró la supuesta inclusión en la lista de deudores morosos del Estado y Centrales de riesgo ni que eso le hubiera causado perjuicios morales no probados.

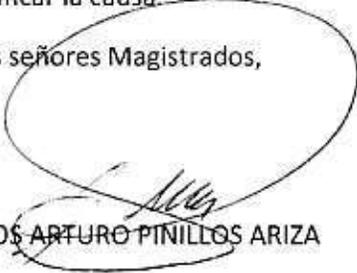
El artículo 206 del Código General del Proceso señala que quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, deberá estimarlo razonablemente bajo juramento en la demanda, discriminando cada uno de sus conceptos. La discriminación razonada hay que entenderle como sustentada, lo cual no se hizo en el presente caso. No existió etapa probatoria en la cual el demandante demostrara la existencia de los perjuicios y por lo mismo la demandada no tuvo la oportunidad legal de desvirtuarlos.

Por causa de la sentencia anticipada el señor juez no dio aplicación al inciso segundo del artículo 206 que dispone que aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospecha que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido.

Con fundamento en lo anteriormente expresado, comedidamente le solicito a los Honorables Magistrados:

- 1.- Darle aplicación al inciso quinto del artículo 325 del Código General del Proceso, devolviendo el expediente al juzgado de origen, en consideración a que el señor Juez 33 Civil del Circuito de Bogotá omitió pronunciarse sobre la demanda de reconvenición.
- 2.- Revocar la sentencia anticipada proferida el 27 de mayo de 2022 por el Juez 33 Civil del Circuito de Bogotá, dejando sin valor ni efecto procesal alguno las decisiones adoptadas en esa sentencia.
- 3.- Ordenar la devolución del expediente al juzgado de origen para que se pronuncie expresamente sobre las pretensiones contenidas en la contestación de la demanda y en la demanda de reconvenición y para que dicho funcionario adopte las medidas que considere pertinentes con miras a rectificar la causa.

De los señores Magistrados,



CARLOS ARTURO PINILLOS ARIZA

T.P.A. No. 11.163 C.S.J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO RV: Memorial: SUSTENTACIÓN APELACIÓN SENTENCIA Rad. No. 110013103041-2019-00030-01 Dte. José Sarmiento Stadli vs Prodecol

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

Vie 04/11/2022 14:45

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

📎 2 archivos adjuntos (1 MB)

4. SUSTENTACIÓN ALZADA RAD. 2019-0030.pdf; 3. Auto Admite Recurso de Apelación.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. SUAREZ OROZCO

Cordial Saludo,

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

De: Carlos Andrés Molano Pachón <carlosandresmol@hotmail.com>

Enviado: viernes, 4 de noviembre de 2022 2:01 p. m.

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

Cc: agerencia@prodecoll.net <agerencia@prodecoll.net>

Asunto: Memorial: SUSTENTACIÓN APELACIÓN SENTENCIA Rad. No. 110013103041-2019-00030-01 Dte. José Sarmiento Stadli vs Prodecoll

Bogotá D.C., 4 de noviembre de 2022

Honorable Magistrado
JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA CIVIL-

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. C.

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO.

RADICADO: 11001-31-03-041-2019-00030-01.

DEMANDANTE: JOSÉ ADOLFO SARMIENTO STADLIN.

DEMANDADA: PROYECTOS DE COLOMBIA PRODECOL S.A.

ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN -SUSTENTACIÓN REPAROS CONCRETOS-

CARLOS MOLANO, identificado con Cédula de Ciudadanía número 1.026.550.703 de Bogotá D.C. y Tarjeta Profesional número 179.740 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de Apoderado Judicial de la sociedad demandada **PROYECTOS DE COLOMBIA PRODECOL S.A.**, por medio del presente escrito y de la manera más respetuosa me permito allegar los siguiente:

a) SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS CONCRETOS realizados en CONTRA LA SENTENCIA proferida por el *A QUO* el 4 de octubre del presente año.

b) Auto admite apelación y concede término para sustentar la alzada.

Se manifiesta que se desconoce el correo electrónico del demandante y de su apoderado, razón por la cual no se remite la presente petición a los mismos, situación que había sido puesta en conocimiento del Despacho de primera instancia desde el primer correo que remitió el suscrito y por lo cual solicitó el envío del Link del expediente, el cual a la fecha no ha sido remitido por el *A quo*.

Finalmente, solicito de la manera más respetuosa que me indiquen el recibido de presente correo y los anexos que acompañaban el mismo.

(Anexo lo anunciado)

Cordialmente,



CARLOS MOLANO

Socio Fundador/Director General

Contacto: 317 7676590

Correo electrónico: carlosandresmol@hotmail.com

Dirección de notificación: Calle 82 Número 11-37 Oficina 519 Edificio Confianza.

Bogotá, Colombia.

@carlosmolanoabogados

Bogotá D.C., 4 de noviembre de 2022

Honorable Magistrado

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.

TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA CIVIL-

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. C.

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO.

RADICADO: 11001-31-03-041-2019-00030-00.

DEMANDANTE: JOSÉ ADOLFO SARMIENTO STADLIN.

DEMANDADA: PROYECTOS DE COLOMBIA PRODECOL S.A.

ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN -SUSTENTACIÓN REPAROS CONCRETOS-

CARLOS MOLANO, identificado con Cédula de Ciudadanía número 1.026.550.703 de Bogotá D.C. y Tarjeta Profesional número 179.740 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de Apoderado Judicial de la sociedad demandada **PROYECTOS DE COLOMBIA PRODECOL S.A.**, por medio del presente escrito y de la manera más respetuosa me permito **SUSTENTAR LOS REPAROS CONCRETOS** realizados **en CONTRA LA SENTENCIA proferida por el A QUO** el 4 de octubre del presente año, conforme lo siguiente:

I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN.

El Despacho admitió el pasado 26 de octubre de 2022, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en primera instancia, lo que nos indica que dicho auto se encuentra debidamente ejecutoriado y nos encontramos dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del mismo para presentar la sustentación de la apelación, toda vez que dicho lapso vence¹ el 9 de noviembre de la presente anualidad.

II. SENTENCIA PROFERIDA POR EL A QUO.

Mediante sentencia de fecha del 4 de octubre de 2022, el *A quo* acogió las pretensiones de la demanda y encontró no probada la excepción de mérito propuesta y en consecuencia revolvió:

"PRIMERO: Declarar no probada la excepción de prescripción alegada por la demandada a través de su curador ad litem.

¹ Artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

SEGUNDO: Disponer seguir adelante la ejecución, en la forma indicada en mandamiento de pago.

TERCERO: Ordenar la práctica de la liquidación del crédito, en los términos establecidos en el artículo 446 del C.G.P.

CUARTO: Decretar el avalúo y remate de los bienes embargados y los que posteriormente se llegaren a embargar, si fuere el caso.

QUINTO: Condenar a la parte demandada al pago de costas procesales. Líquidense con base en la suma de \$8'000.000, como agencias en derecho."

III. SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS CONCRETOS CONTRA LA SENTENCIA PROFERIDA.

A. Sobre la Prescripción, se indicó en la sentencia atacada lo siguiente:

"...Como modo de extinguir las acciones, la prescripción supone el transcurso de un lapso de tiempo determinado por la ley para cada caso, y la inercia del acreedor durante ese tiempo, contado desde la exigibilidad de la obligación (Art. 2535 C. Civil). Ella se funda en la necesidad de impedir que los vínculos jurídicos perduren en el tiempo de manera incierta e indefinida, sin solución alguna, creando zozobra y actuando en detrimento de los intereses y derechos de los asociados.

También se orienta a garantizar con certeza la seguridad patrimonial que en el ámbito jurídico se requiere, y de paso, sancionar al acreedor descuidado o negligente que ha dejado transcurrir el tiempo sin acudir al Estado a través de las acciones pertinentes para que se le tutele el derecho que le ha sido vulnerado o desconocido.

Es de señalar de otra parte, que la prescripción, al igual que la compensación y nulidad relativa, constituyen medios de defensa que deben ser alegadas por la parte beneficiada, como quiera que así lo dispone el artículo 282 del Código General del Proceso, de manera que no es procedente su declaración de oficio..."

1. No obstante lo anterior, la sentencia resultó plenamente contradictoria a dichos señalamientos, pues muy a pesar de que la prescripción no sólo fue alegada por

quien cuenta con la facultad para hacerlo, sino que también, dicha labor la realizó precisamente con el fin de proteger la seguridad patrimonial y terminar con un vínculo jurídico sin solución alguna, además de buscar la respectiva sanción para el aquí acreedor negligente.

2. En tal sentido, nótese que el *A quo* justificó su decisión en una supuesta mora judicial, sin tener en cuenta que el actor contó con los mecanismos necesarios para impulsar el proceso, los cuales brillan por su ausencia.
3. Para sustentar los señalamientos aquí realizados, nótese que el mismo Despacho de primera instancia realiza una serie de acotaciones que contrario a lo referido en la sentencia, no demuestran en lo absoluto una diligencia del extremo demandante, sin embargo, para dicho estrado judicial el actor realizó una gestión dentro de la cual supuestamente cumplió con su carga procesal, cuando se insiste, pasó todo lo contrario, tal cual pasa a exponerse:
 - 3.1. Los pagarés tienen fecha de vencimiento el 25 de abril de 2018, y no obra prueba alguna que demuestre requerimientos de pago realizados al extremo pasivo dentro del vencimiento y la fecha de presentación de la demanda.
 - 3.2. La demanda fue presentada el 14 de enero de 2019, esto es, aproximadamente nueve meses después de que las obligaciones eran exigibles.
 - 3.3. El Despacho fue diligente al calificar la demanda, pues el 17 de enero de 2019 el actor ya contaba con el respectivo mandamiento de pago.
 - 3.4. El Despacho de manera trivial indica en su fallo que el actor fue diligente al intentar la notificación, situación que al ser verificada con las actuaciones que obran en el plenario, no corresponden a la realidad, pues desde que el actor conoció el auto que libró mandamiento de pago a su favor (17 de enero de 2019), hasta que se emplazó al demandado (auto del 20 de septiembre de 2020), trascurrió más de un año y ocho meses, en diligencias que eran exclusivamente de su resorte para notificar a la pasiva.
 - 3.5. Es carga procesal del actor continuar con el impulso del devenir procesal respecto a la notificación de la pasiva, ya sea por notificación personal o vía curador ad litem, y por ello, contrario a lo expresado en la sentencia, se observa total desidia del extremo demandante frente a un impuso procesal adecuado.

- 3.6. En efecto, indica el Despacho que, ante la falta de notificación del primer curador, el actor tuvo que presentar un memorial el día 26 de mayo de 2021, es decir que el actor esperó otros ocho meses desde que se decretó el emplazamiento hasta que aportó un nuevo escrito para impulsar el trámite procesal.
- 3.7. El Despacho, de manera sesgada indica que esta última petición tan sólo fue resuelta el 16 de noviembre de 2021, pero brilla por su ausencia algún tipo de requerimiento o impulso procesal por parte de la parte actora para agilizar el trámite.
4. Continuó el *A quo* señalado de manera errada que, desde el 20 de septiembre de 2020, se: *"salió de la esfera del demandante la carga procesal de la notificación de la demanda"*, afirmación que claramente, lo llevó a dictar un fallo contrario a derecho, pues aceptar tal teoría, sería no sólo cambiar unas normas de orden público referidas a la prescripción, sino dejar al unísono que siempre que exista una supuesta o posible mora judicial, se vulneren los derechos de los demandados que aleguen la prescripción dentro de sus defensas.
5. Lo anterior toma aún más fuerza, si se tiene en cuenta que el demandante contaba con las siguientes herramientas con el fin de agilizar el trámite procesal, que, si en gracia de discusión se usaran, tampoco tienen la virtualidad de modificar un término previsto en la Ley, como lo es de la prescripción:
- ✓ Impulsos procesales.
 - ✓ Vigilancia Administrativa Judicial.
 - ✓ Vigilancia ante la Procuraduría General de la Nación.
6. Con base en lo expuesto, es clara la desidia procesal con la que actuó el demandante en varios momentos, como lo fueron: **a)** la presentación de la demanda; **b)** el enteramiento del trámite judicial al extremo demandado, y **c)** la pasividad con la que llevó el trámite procesal, todo lo cual generó que las obligaciones ejecutadas prescribieran, situaciones que el Juzgado optó por desconocer.
7. En cuanto a la actitud del extremo pasivo, no existe prueba alguna que pueda demostrar que mis representados se ocultaron o hicieron lo posible para que no fueran notificados del presente asunto, razón por la cual, los términos vencidos no pueden ser de ninguna manera subrogados algún tipo de actitud de

ocultamiento por parte de mis poderdantes, puesto que esto no fue probado en el plenario.

8. Dicho lo anterior, la prescripción alegada en este asunto debe ser decretada, por las siguientes razones:
 - 8.1. Resulta probada la desidia del actor en los siguientes momentos: a) En el término para presentar la demanda; b) En el tiempo que se tomó para notificar a la pasiva; c) En el tiempo que transcurrió desde que le fue notificado el mandamiento de pago y cuando se decretó el emplazamiento del demandado; d) En el tiempo del decretó del emplazamiento y la notificación al curador.
 - 8.2. No existe ningún tipo de acción de ocultamiento o de cualquier otro tipo por parte de mis representados, que evidencie que de alguna manera evadieron el enteramiento de la demanda.
 - 8.3. La prescripción fue presentada en tiempo, en debida forma y sustentada por el curador *ad litem*.
 - 8.4. El actor tuvo la oportunidad de oponerse a la misma.
 - 8.5. El término prescriptivo señalado en la Ley se configuró, pues la demanda fue notificada fuera del término otorgado.
 - 8.6. El Juzgado de primera instancia aceptó en la sentencia que efectivamente el fenómeno prescriptivo se había configurado.
 - 8.7. Olvidó el *A quo* que para que la prescripción como modo de extinguir acciones ajenas alcance plenos efectos jurídicos, ***solo basta*** que éstas no se ejerciten en el tiempo determinado en la Ley y concurren los demás requisitos que la misma establece (art. 2512 C.C.).
 - 8.8. Erró el Despacho de primera instancia al culparse por una supuesta mora judicial, con lo cual finalmente terminó beneficiando al demandante, por lo que mis poderdantes no pueden sufrir las consecuencias adversas por una indebida interpretación normativa y nuevas estipulaciones de culpas por mora en la notificación de una demanda.
 - 8.9. Existen acciones tendientes atacar la mora judicial con las que cuenta el demandante en caso de que perciba que sus derechos le fueron conculcados



por una supuesta mora judicial, situación ajena al extremo demandado y tampoco se puede configurar en aceptación de interrupción de prescripción, pues esta circunstancia no está referida en la Ley.

- 8.10.** La realización de los actos procesales de las partes, en especial la notificación de la demanda por el extremo demandante, cuando pone en marcha el aparato jurisdiccional, resultan ser de carácter perentorio e improrrogable.
- 8.11.** La sentencia de primera instancia al tener en cuenta aspectos no contemplados en la Ley para no decretar la prescripción, vulneró el principio de perentoriedad e improrrogabilidad de los términos legales, situación que debe ser corregida por el Superior Funcional.
- 8.12.** La sentencia de primera instancia al tener en cuenta aspectos no contemplados en la Ley para no decretar la prescripción, vulneró los derechos sustanciales conferidos por el legislador al deudor, entre ellos la extinción del derecho por la figura jurídica de la prescripción.
- 8.13.** Si en gracia de discusión, se aceptara una deficiente agilidad por parte de los curadores nombrados o por el Despacho o cualquier otro tipo de circunstancias, esto tampoco podría ser la base para no decretar la prescripción alegada, puesto que, a más de constituir una posible indebida representación, lo cierto es que no generaría causal de nulidad alguna.
- 8.14.** La mora judicial está castigada por cuenta de procesos disciplinarios los cuales no contemplan beneficios para alguno de los extremos procesales, mucho menos, interrupción alguna de los fenómenos de la prescripción o caducidad.
- 8.15.** Una supuesta mora judicial, no constituye ni suspensión, ni interrupción del término de prescripción, pues la inactividad procesal de la actora, ni el retraso en la resolución de cualquier proceso donde se alegue la prescripción son situaciones atribuibles a la parte que alegó la prescripción y por tanto ella no puede ser sancionada con la negación de la misma.
- 8.16.** Aceptar la tesis del *a quo*, sería abrir la puerta para que existieran miles de circunstancias que pudieran ser alegadas y que no se encuentran previstas en la Ley procesal, y que generarían causas de sucesivas e intermitentes circunstancias que serían alegadas como motivos de interrupciones de la prescripción, lo cual iría en desmedro de derechos de carácter fundamental de la pasiva, por configurarse vías de hecho al vulnerar el debido proceso, el derecho a la defensa y a la seguridad jurídica.

- 8.17.** El actor cuenta con reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado por una supuesta mora judicial.
- 8.18.** Los plazos previstos para que opere la prescripción, constituyen una garantía para la seguridad jurídica y el interés general, garantías que claramente están siendo vulneradas por el fallo que por esta vía se ataca, pues modifica la Ley procesal.
- 8.19.** La norma procesal es clara y no da lugar a diferentes interpretaciones, y para el caso de autos, es tajante al referir cuando resulta avante la interrupción de la prescripción, termino sobre el cual no resulta viable hacer descuentos y perturbaciones por incidencias dentro del proceso, por lo que no resulta procedente atender los señalamientos realizados por el *a quo* y por los cuales no decretó la prescripción, pues es procedente generar una interrupción por una supuesta mora judicial o por peticiones de variada índole que haga el demandante en el transcurso del proceso.
- 8.20.** Resulta oportuno preguntarnos: *¿la demora en un proceso por diferentes causas, la que sea, puede contrariar las normas de carácter procesal?* La respuesta es No, y con dicha respuesta no puede acogerse la tesis del Juez de primera instancia.
- 8.21.** Las normas procesales de prescripción y de interrupción de la prescripción, son de orden público y no pueden aceptarse sobre las mismas diferentes interpretaciones.
- 8.22.** El legislador estableció un término suficientemente amplio – un año (art. 94 del C. G. del P.)- para obtener la notificación del demandado, ya sea de manera personal o por medio de curador, a fin de permitir la interrupción de la prescripción a partir de la fecha de presentación de la respectiva demanda, el cual corre de manera ininterrumpida, y esto aleja toda posibilidad de que el demandante haga peticiones fundadas o no, o en su defecto de que el Despacho de conocimiento realice apreciaciones subjetivas sobre la notificación, también sean fundadas o no, puesto que tal proceder no los habilita para prorrogar el referido término preclusivo, tal y como lo decretó el Juez de primera instancia en su sentencia.
- 9.** Es de particular interés para el caso en estudio la forma como deben computarse los términos de prescripción, teniendo en cuenta, tanto lo dispuesto en el C. G. del P., como en el Estatuto Mercantil, para lo cual es preciso recordar de un lado que el artículo 118 del Estatuto Adjetivo refiere que "*Cuando el término sea de*

meses o de años su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año”.

10. Por su parte el Código Civil en materia de plazos resulta elocuente para dilucidar esta temática, al consagrar en sus artículos 67, 68 y 70 lo siguiente:

*“Artículo 67. —Modificado por el Código de Régimen Político y Municipal, artículo 59. Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la media noche del último día del plazo. **Por año y por mes se entienden los del calendario común**, por día el espacio de veinticuatro horas; pero en la ejecución de las penas se estará a lo que disponga la ley penal.*

El primero y último día de un plazo de meses o años deberán tener un mismo número en los respectivos meses. El plazo de un mes podrá ser, por consiguiente, de 28, 29, 30 ó 31 días, y el plazo de un año de 365 ó 366 días, según los casos.

Si el mes en que ha de principiar un plazo de meses o años constare de más días que el mes en que ha de terminar el plazo, y si el plazo corriere desde alguno de los días en que el primero de dichos meses excede al segundo, el último día del plazo será el último día de este segundo mes.

***Se aplicarán estas reglas a las prescripciones**, a las calificaciones de edad, y en general a cualesquiera plazos o términos prescritos en las leyes o en los actos de las autoridades nacionales, salvo que en las mismas leyes o actos se disponga expresamente otra cosa.”*

“Artículo 68. —Subrogado por el Código de Régimen Político y Municipal, artículo 60. Cuando se dice que un acto debe ejecutarse en o dentro de cierto plazo, se entenderá que vale si se ejecuta antes de la media noche en que termina el último día del plazo. Cuando se exige que haya transcurrido un espacio de tiempo para que nazcan o expiren ciertos derechos, se entenderá que estos derechos nacen o expiran a la media noche del día en que termine el respectivo espacio de tiempo...”

*“Artículo 70. —Subrogado por el Código de Régimen Político y Municipal, artículo 62. En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. **Los de meses y años se computan***

según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil.

11. Y el artículo 829 del Código de Comercio referente al asunto de marras consagra lo siguiente:

Artículo 829. Reglas para los plazos. En los plazos de horas, días, meses y años, se seguirán las reglas que a continuación se expresan:

(...)

(...)

3) Cuando el plazo sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día del correspondiente mes o año; si éste no tiene tal fecha, expirará en el último día del respectivo mes o año. El plazo que venza en día feriado se prorrogará hasta el día siguiente. El día de vencimiento será hábil hasta las seis de la tarde..."

12. Del contenido de las disposiciones en cita resulta evidente que si una norma consagra un plazo en años, corresponde verificar su advenimiento en la calenda siguiente, sin que haya lugar en este evento a descontar del mismo los días de vacancia, cierre extraordinario, cese de actividades por cualquier razón, o mora judicial, pues a más que este proceder está autorizado únicamente para cuando se trate de términos en días, finalmente de lo que se trata es de un término determinante, sin más, y por supuesto refractario a cualquier alargamiento sin importar la causa que lo pueda explicar o justificar.

13. En síntesis, el Juez de primera instancia no podía señalar una supuesta mora judicial como pretexto para que el término de prescripción se interrumpiera, pues la norma especial señala la forma como debe computarse los términos, es decir, por estar consagrados en "AÑOS", no hay lugar a realizar descuento alguno, habida consideración que tal y como lo preceptúa el legislador de manera explícita, tratándose de esta modalidad no es dable realizar descuento alguno; por lo que superados los mismos, se producen las consecuencias que su omisión genera, que para el caso en concreto no puede ser otra que la prescripción de la obligación.

14. Así las cosas, existen suficientes razones que demuestran que la presentación de la demanda no logró interrumpir el término prescriptivo, toda vez que la misma fue notificada por fuera del término otorgado por la Ley Procesal, situación que hace que la prescripción en este asunto se abra paso, puesto que el sustento que refirió el Despacho de primera instancia para declarar no probada la excepción de la prescripción constituye una clara vía de hecho, al variar una norma procesal con aditamentos no previstos en la Ley, lo cual vulnera los derechos fundamentales, procesales y la seguridad jurídica con la que cuenta la pasiva.



IV. PETICIÓN.

Por todo lo anterior **HONORABLES MAGISTRADOS**, se solicita muy respetuosamente, la **REVOCATORIA** del fallo dictado en primera instancia, y en consecuencia que se **DECRETE PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN** y se condene al actor en costas.

Del Honorable Magistrado, con distinción y respeto.

Atentamente,



CARLOS MOLANO

C.C. 1.026.550.703 de Bogotá D.C.
T.P. 179.740 del C.S.J.

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de octubre de dos mil veintidós (2022)

11001-31-03-041-2019-00030-01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada, en contra de la sentencia proferida el día 4 de octubre del año en curso, por el Juzgado Cuarenta y Uno Civil Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuenta la aquí apelante para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días, a fin de que, si a bien lo tiene, se pronuncie frente a las manifestaciones elevadas por la impugnante.

Por Secretaría, una vez vencidos los mencionados términos, ingrese el expediente al Despacho, con el propósito de emitir la decisión que en derecho corresponda.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co** .

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **83156c08c7b568de5b2e48227ac175e397f446c6551816411d9cb596cb64bfec**

Documento generado en 26/10/2022 10:53:40 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. VALENZUELA VALBUENA RV: SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION CONTRA LA SENTENCIA DEL 26 DE AGOSTO 2022 - 11001 31 99 001 2021 60338 01

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

Jue 03/11/2022 11:37

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. VALENZUELA VALBUENA

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: jueves, 3 de noviembre de 2022 8:37 a. m.

Para: Despacho 19 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<des19ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; 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: Gabriel Medina <gmedina@medinamunoz.com>

Asunto: SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION CONTRA LA SENTENCIA DEL 26 DE AGOSTO 2022 - 11001 31 99 001 2021 60338 01

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA CIVIL

Honorable Magistrado

Dr. GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

E. S. D.

REF.: SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION CONTRA LA SENTENCIA DEL 26 DE AGOSTO 2022.

PROCESO:	ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR
RADICADO No.	2021-6033801
DEMANDANTE:	YAZMIN ROMERO LOMBANA
DEMANDADOS:	GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA S.A.S. Y ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. COMO VOCERA Y ADMINISTRADORA DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE

Cordial saludo,

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

Agradecemos confirmar el recibo.

Cordialmente,



ACCION FIDUCIARIA

Daniel Eduardo Ardila Paez

Abogado

✉ daniel.ardila@accion.com.co

☎ (+57) 691 5090 Ext.1392

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

🌐 www.accion.com.co

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA CIVIL

Honorable Magistrado

Dr. GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

E. S. D.

REF.: SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION CONTRA LA SENTENCIA DEL 26 DE AGOSTO 2022.

PROCESO: ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR
RADICADO No. 2021-60338
DEMANDANTE: YAZMIN ROMERO LOMBANA
DEMANDADOS: GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA S.A.S. Y ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. COMO VOCERA Y ADMINISTRADORA DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE

DANIEL EDUARDO ARDILA PAEZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.026.272.654 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional número 280.877 del Consejo de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado especial de **ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.** sociedad que actúa única y exclusivamente como vocera y administradora de los patrimonios autónomos denominados: **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE**, tal y como consta en el poder 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 los **REPAROS CONCRETOS** en contra de la Sentencia de Fecha 26 de agosto de 2022, notificada en estrados, por medio de la cual, se condenó a las sociedad GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA SAS, y a los patrimonios autónomos **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE**.

I. OBJETO DEL RECURSO

El presente recurso de alzada tiene por objeto que se **REVOQUE** la sentencia proferida por la Delegatura de la Superintendencia de Industria y Comercio., en la que se resolvió, entre otras, lo siguiente:

“(…) PRIMERO: Declarar la vulneración el régimen de protección al consumidor por parte de la sociedad GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA SAS identificada con NIT: 900.557.163-8 y la sociedad ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. como vocera de los patrimonios autónomos FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE.

SEGUNDO: En consecuencia, ordenar la sociedad GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA SAS identificada con NIT: 900.557.163-8 y la sociedad ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. como vocera de los patrimonios autónomos FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE, que dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, en favor de la señora YAZMIN LOMBANA ROMERO identificada con la C.C. 52.2123.828, proceda a la entrega

material escrituración y transferencia de derecho de dominio del lote 33 i 30791254 del círculo registral 307 Girardot- departamento Cundinamarca.

TERCERO: Se **ordena** a las partes demandantes que, dentro del término improrrogable de treinta (30) días hábiles, contados a partir del día siguiente al vencimiento del plazo concedido para darle cumplimiento a las órdenes impartidas en la Sentencia, informen a este Despacho si las demandadas dieron cumplimiento o no a las ordenes señaladas en esta providencia, lo anterior, con el objetivo de dar inicio al trámite jurisdiccional de verificación del cumplimiento, conforme lo señalado en el numeral 11° del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, so pena de declarar el archivo de la actuación en sede de verificación del cumplimiento, con sustento en el desistimiento tácito contemplado en el numeral 1° del artículo 317 del Código General del Proceso.

CUARTO: El retraso en el cumplimiento de la orden causará una multa a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio por el equivalente a una séptima parte del valor del salario mínimo legal mensual vigente por cada día de retardo, de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del numeral 11 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011.

QUINTO: En caso de persistir el incumplimiento de la orden que se imparte, la Superintendencia de Industria y Comercio podrá decretar el cierre temporal del establecimiento de comercio, de conformidad con el literal b) del numeral 11 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011.

SEXTO: Sin perjuicio del trámite de la imposición de alguna de las sanciones previstas en los numerales que anteceden, téngase en cuenta que la sentencia presta mérito ejecutivo y ante el incumplimiento de la orden impartida por parte de la demandada, el consumidor podrá adelantar ante los jueces competentes la ejecución de la obligación.

SEPTIMO: Condenar en costas a las partes demandadas, Para el efecto se fija por concepto de Agencias en Derecho, atendiendo los lineamientos que en tal sentido ha establecido el Consejo Superior de la Judicatura, la suma de CUATRO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$4.000.000)., que serán pagados por dicho extremo procesal. Por Secretaría efectúese la correspondiente liquidación.

OCTAVO: La anterior decisión se notifica en estrados a las partes (...)"

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

Conforme lo anterior, no tiene sustento lo ordenado en la Sentencia teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

- (i) Existe un debido cumplimiento a las estipulaciones contractuales de los contratos de vinculación por los patrimonios autónomos denominados: **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE.**

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 los **PATRIMONIOS AUTÓNOMOS DENOMINADOS: FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE**, 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).

El CONTRATO DE VINCULACIÓN suscrito por los aquí demandantes, 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, el contenido plasmado en la cláusula DECIMA del CONTRATO DE VINCULACIÓN aquí cuestionado, determina con exactitud las obligaciones que tiene ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en calidad de vocera y administradora de los **PATRIMONIOS AUTÓNOMOS DENOMINADOS: FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE** y la obligación que tiene la sociedad FIDEICOMITENTE DEL PROYECTO, es decir la sociedad GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA S.A.S. en calidad FIDEICOMITENTE DEL PROYECTO. y responsable del proyecto inmobiliario veamos:

La cláusula primera del contrato indica:

PRIMERA.- OBJETO.- El objeto del presente contrato consiste en establecer las condiciones por las cuales EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA se vinculan al FIDEICOMISO RECURSOS mediante la entrega de recursos en dinero, que les confieren el derecho a recibir como beneficio la propiedad que le será transferida por el FIDEICOMISO LOTE y la entrega material del(los) lote(s) respecto de lo(s) cual(es) se vinculan.

EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA suscriben el presente contrato, el cual reglamenta el actuar de las partes en el presente negocio, bajo el entendido de que las funciones de ACCION están circunscritas al cumplimiento de las instrucciones que en el contrato de fiducia mercantil se establecen, con total independencia del desarrollo del proyecto, la cual es responsabilidad única y exclusiva de EL FIDEICOMITENTE.

EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA aceptan que EL PROYECTO inicial puede ser objeto de modificaciones en razón de las exigencias que puedan formular las autoridades competentes al expedir la licencia de urbanización. No es obligación de ACCION el control de los cambios o modificaciones que pueda sufrir el Proyecto, pues las mismas son responsabilidad única y exclusiva de EL FIDEICOMITENTE. En el evento que deba realizarse algún cambio al PROYECTO deberá contarse con el consentimiento del BENEFICIARIO DE ÁREA cuyo derecho resulte afectado.

Dado que EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA se vincula(n) al FIDEICOMISO RECURSOS únicamente con el propósito de recibir, a la terminación del PROYECTO el(los) lote(s) que ha(n) quedado reseñadas al inicio del presente contrato y el porcentaje de copropiedad que a esa unidad le corresponda en las zonas comunes, de acuerdo con el Reglamento de Propiedad Horizontal al cual sea sometido el inmueble sobre el cual se ejecute el PROYECTO, EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA no tendrán derecho a participar en los excedentes o pérdidas que resulten al momento de liquidar FIDEICOMISO RECURSOS y/o el FIDEICOMISO LOTE, y no adquirirán por dicha vinculación el carácter de BENEFICIARIOS con relación a los demás derechos y obligaciones propios de EL FIDEICOMITENTE.

El presente documento no constituye promesa de compraventa.

La cláusula tercera del contrato indica:

TERCERA.- ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS.- En desarrollo del encargo fiduciario que se constituye por el presente contrato, ACCION administrará los bienes entregados, de conformidad con lo previsto en las normas legales y reglamentarias sobre esta materia, invirtiéndolos en el FONDO ABIERTO ACCIÓN UNO que ella administra. ACCION administrará los recursos de conformidad con lo previsto en el contrato de fiducia por medio del cual se constituyó el FIDEICOMISO RECURSOS entregándolos a EL FIDEICOMITENTE previa

solicitud escrita de éste en tal sentido siempre que haya dado cumplimiento a las condiciones establecidas en la siguiente cláusula.

Las condiciones a la que se refiere la precipitada clausula son:

CUARTA: CONDICIONES PARA LA ENTREGA DE RECURSOS AL FIDEICOMITENTE: ACCION hará la entrega de los recursos a EL FIDEICOMITENTE, en los términos establecidos en el contrato de fiducia mercantil mediante el cual se constituyó el FIDEICOMISO, una vez se cumplan los siguientes requisitos o condiciones:

- a) La Licencia de urbanización del PROYECTO, con constancia de ejecutoria. El titular de la licencia de será EL FIDEICOMITENTE en los términos del Decreto 1468 de 2010.
- b) Haber obtenido la aprobación de un crédito por parte de una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia.
- c) La transferencia de EL BIEN INMUEBLE donde se desarrollará el proyecto al FIDEICOMISO LOTE; además será requisito que el inmueble se encuentre libre de cualquier gravamen, afectación o limitación al dominio y se haya elaborado un estudio de títulos con concepto favorable de dicho predio por el abogado que lo realice. Dicho estudio de títulos deberá ser aprobado por ACCION.
- d) La entrega por parte de EL FIDEICOMITENTE, de los CONTRATOS DE VINCULACIÓN, debidamente firmados por las partes y con la totalidad de los documentos soportes de la información que contienen, compromisos de aporte que han sido determinados en la firma de contratos de vinculación equivalentes mínimo al setenta por ciento (70%) de los lotes del Proyecto, porcentaje que es considerado por EL FIDEICOMITENTE como punto de equilibrio para el proyecto. El alcance del punto de equilibrio es responsabilidad exclusiva de EL FIDEICOMITENTE, ACCION no participa en la determinación del mismo. LOS BENEFICIARIOS DE ÁREA QUE SEAN TENIDOS EN CUENTA PARA LA DETERMINACIÓN DEL PUNTO DE EQUILIBRIO NO PODRÁN ENCONTRARSE EN MORA SUPERIOR A SESENTA DÍAS EN CUALQUIERA DE LAS CUOTAS A LAS QUE SE OBLIGARON EN EL CORRESPONDIENTE CONTRATO DE VINCULACIÓN.
- e) Concepto favorable acerca de la obtención del punto de equilibrio entregado por el representante legal y contador de EL FIDEICOMITENTE y el INTERVENTOR, en el que conste de donde procederán los recursos que permitirán el flujo de caja necesario para desarrollar el PROYECTO.

Cabe resaltar que la condición legal, técnica y financiera para el giro de recursos fueron acreditadas por la sociedad fideicomitente GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA S.A.S., razón por la cual, ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTE realizó giros con destino al desarrollo del proyecto inmobiliario previa solicitud de la sociedad fideicomitente; documentos soportes que se adjuntan a la presente.

Para el otorgamiento de la escritura la cláusula decima primera indica:

DECIMA PRIMERA.- OTORGAMIENTO DE LA ESCRITURA PUBLICA.- La escritura pública mediante la cual se transfiera el derecho de dominio y la posesión a título de beneficio fiduciario del(los) lote(s) a la(s) que constituye(n) el beneficio en este contrato, la cual se efectuará como cuerpo cierto, junto con los coeficientes de copropiedad que le correspondan de acuerdo con el reglamento de Propiedad Horizontal, será otorgada por ACCION como vocera del FIDEICOMISO LOTE, EL FIDEICOMITENTE como responsable de la Gerencia, urbanización y por EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA o por sus cesionarios, en la fecha y notaría que informen EL FIDEICOMITENTE a EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA, con al menos treinta (30) días calendario de anticipación, de acuerdo con lo previsto en la primera hoja de este contrato, siempre y cuando EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA haya cumplido todas las obligaciones a su cargo emanadas del presente contrato, especialmente haber cancelado la totalidad de sus aportes, y, en caso de requerir financiación tener el crédito aprobado, con el cumplimiento de los requisitos exigidos por la entidad financiera, o la firma del contrato de leasing con la entidad correspondiente. No obstante lo anterior, la firma de la escritura de transferencia de dominio a título de beneficio podrá aplazarse o adelantarse por acuerdo previo y escrito de las partes, sin perjuicio de que continúen causándose intereses de mora para EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA por la prórroga que EL FIDEICOMITENTE le conceda en el evento en que aún existan aportes pendientes. ACCION otorgará la escritura pública por fuera del despacho notarial, si es del caso de conformidad con las facultades otorgadas por el Decreto 2148 de 1983.

Será responsabilidad de EL FIDEICOMITENTE y de EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA tener listos los documentos que deban protocolizarse con la escritura pública contentiva de la transferencia.

Si EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA se negaren a firmar la escritura de transferencia de dominio a título de beneficio dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha en que se le(s) requiera para tal fin, es decir, si transcurrido este plazo no comparecen a la firma de la citada escritura, EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA se obliga(n) a cancelar a favor de ACCION una remuneración de un (1) salario mínimo legal mensual vigente pagadero mes vencido por cada mes o fracción que transcurra entre el vencimiento de los cinco (5) días y la firma de la escritura pública por su parte. También se causará esta remuneración en el evento en que EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA no solicite(n) ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondiente el registro de la escritura de transferencia de dominio a título de beneficio, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha en la que le sean entregadas las copias de la escritura pública extendidas para tal fin. En todo caso EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA podrán manifestar razones de fuerza mayor o caso fortuito, para efectos de eximirse de realizar el pago previsto como sanción.

Y la cláusula decima segunda sobre la entrega material indica:

DECIMA SEGUNDA.- ENTREGA MATERIAL.- EL FIDEICOMITENTE informará a EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA la fecha de la entrega material del lote, la cual se perfeccionará mediante acta suscrita por EL FIDEICOMITENTE y EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA.

La entrega de bienes de uso y goce común se realizará de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 675 de 2001.

A partir del mes al que corresponda el día en que se entregue materialmente el lote serán del cargo de EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA la totalidad de las obligaciones inherentes a la tenencia del inmueble, tales como servicios públicos, impuestos, tasas y contribuciones, cuotas ordinarias y extraordinarias de administración, etc.

No podrán abstenerse EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA de recibir el lote. Por tanto si se abstienen de recibir la unidad sin causa justificada, ésta se tendrá por entregada para todos los efectos a satisfacción. En este evento, la llave de la unidad quedará a disposición de EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA en las oficinas de EL FIDEICOMITENTE.

De lo anterior se desprende que para el otorgamiento de la Escritura pública se requiere de la instrucción del **FIDEICOMITENTE**.

Teniendo en cuenta lo contemplado en el aparte de la cláusula anteriormente transcrita, se indica que ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO LOTE deberá otorgar la escritura pública mediante la cual se transfiera el derecho de dominio y la posición a título de beneficio fiduciario de la unidad inmobiliaria correspondiente en la fecha y en la notaria que el FIDEICOMITENTE **INDIQUE A LOS BENEFICIARIOS**, escrituras públicas que a la fecha no han sido recibidas por mi representada para la suscripción de las mismas. Así las cosas, no puede endilgarse responsabilidad a ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en calidad de vocera y administradora de los **PATRIMONIOS AUTÓNOMOS DENOMINADOS: FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE**, por la no suscripción de la escritura pública en mención, pues si mi representada no lo ha realizado es por actos u trámites pendientes de adelantar por terceros.

Así mismo, se reitera que, respecto de lo manifestado por el apoderado de la parte demandante cuando dice: *“a pesar de haberse cumplido el día de la fecha de entrega prometida por los desarrolladores del proyecto y por el patrimonio autónomo”* en síntesis, relacionado con el motivo de inconformidad en la no entrega material del inmueble, se debe precisar que de conformidad con lo estipulado en el contrato de vinculación en su cláusula DECIMO PRIMERA, se dice:

“(…)
DECIMA PRIMERA.- ENTREGA MATERIAL.- EL FIDEICOMITENTE informará a EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA la fecha de la entrega material de la unidad inmobiliaria, la cual se perfeccionará mediante acta suscrita por EL FIDEICOMITENTE y EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA.
…”

En consecuencia en relación con la entrega material esto será obligación del **FIDEICOMITENTE** de acuerdo a lo estipulado en la **CLÁUSULA DECIMA PRIMERA** transcrita en precedencia.

- (ii) Los patrimonios autónomos denominados: **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE**, no puede ser responsable por trámites pendientes de terceros.

En línea con lo anterior, y habiendo indicado que la ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en calidad de vocera y administradora de los **PATRIMONIOS AUTÓNOMOS DENOMINADOS: FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE** ha dado cumplimiento a lo contractualmente estipulado en el CONTRATO DE VINCULACIÓN, esto es, la administración de los recursos depositados por los beneficiarios de área y el otorgamiento de la escritura pública de transferencia de dominio a título de beneficio de fiducia mercantil previa instrucción (la cual no se ha dado), de la sociedad **FIDEICOMITENTE**, pues hasta allí llega la obligación de mi representa para la demandante.

Ahora bien, es importante resaltar que la obligación subsiguiente de este acto es la de la entrega material del bien inmueble la cual como ya se dijo, está en cabeza de la sociedad fideicomitente, conforme la cláusula DECIMA PRIMERA del contrato de vinculación aquí cuestionado la cual indica:

“(…)

DECIMA SEGUNDA.- ENTREGA MATERIAL.- EL FIDEICOMITENTE informará a EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA la fecha de la entrega material del lote, la cual se perfeccionará mediante acta suscrita por EL FIDEICOMITENTE y EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA.

La entrega de bienes de uso y goce común se realizará de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 675 de 2001.

A partir del mes al que corresponda el día en que se entregue materialmente el lote serán del cargo de EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA la totalidad de las obligaciones inherentes a la tenencia del inmueble, tales como servicios públicos, impuestos, tasas y contribuciones, cuotas ordinarias y extraordinarias de administración, etc.

No podrán abstenerse EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA de recibir el lote. Por tanto si se abstienen de recibir la unidad sin causa justificada, ésta se tendrá por entregada para todos los efectos a satisfacción. En este evento, la llave de la unidad quedará a disposición de EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA en las oficinas de EL FIDEICOMITENTE.

(…)”

En consecuencia, en relación con la entrega material esto será obligación del **FIDEICOMITENTE** de acuerdo a lo estipulado en la **CLÁUSULA DECIMA PRIMERA** transcrita en precedencia.

Así las cosas, le corresponde a la sociedad FIDEICOMITENTE, realizar la entrega material de las unidades inmobiliarias asignadas en los contratos de vinculación, **pues es de resorte única y exclusivamente de este.**

En este orden de ideas, es claro que los **PATRIMONIOS AUTÓNOMOS DENOMINADOS: FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE** y ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. actuando como vocera y administradora de los aludidos fideicomisos, han obrado conforme han estipulado las partes en el CONTRATO DE VINCULACIÓN, por lo que no puede ser responsable de la ejecución o no ejecución de actos u tramites de resorte de terceros, que para el caso que nos atañe son de resorte única y exclusivamente de la sociedad FIDEICOMITENTE y de la BENEFICIARIO DE ÁREA.

Así las cosas, le corresponde a la sociedad FIDEICOMITENTE, realizar la entrega material de las unidades inmobiliarias asignadas en los contratos de vinculación, **pues es de resorte única y exclusivamente de estos.**

(iii) No existe incumplimiento contractual por parte de Acción Sociedad Fiduciaria S.A. en calidad de vocera y administradora de los patrimonios autónomos denominados: **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE.**

En línea con lo anterior, y en concordancia con las mencionadas estipulaciones contractuales consagradas en los CONTRATOS DE FIDUCIA MERCANTIL como las consagradas en el CONTRATO DE VINCULACIÓN, es importante mostrar al Despacho cual es la dinámica de los proyectos inmobiliarios que se comercializan a través de un esquema fiduciario, en especial sobre el rol y el alcance de las responsabilidades de la Fiduciaria y el **FIDEICOMISO** dentro de dicho esquema.

Por lo tanto, me permito traer a colación lo dicho por la Superintendencia Financiera de Colombia, entidad encargada de la supervisión, control y vigilancias de las entidades financieras, entre ellas ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., actuando única y exclusivamente como vocera y administradora de los **PATRIMONIOS AUTÓNOMOS DENOMINADOS: FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE**, en la cartilla denominada “NEGOCIOS FIDUCIARIOS INMOBILIARIOS” la cual contiene una descripción general de los principales aspectos a tener en cuenta al vincularse en un proyecto inmobiliario administrado por una sociedad fiduciaria, como lo son los siguientes:

3. Esquema Inmobiliario completo

Este esquema incluye la fase de *preventiva*, la fase de *construcción* y, en ocasiones, la fase de *escrituración* de los proyectos.

Al incluir la fase de *construcción*, se constituye un **patrimonio autónomo** para entregar a título de **fiducia mercantil** el lote donde se construirá el proyecto. En éste se registran todos los costos en los que se incurre durante el diseño y construcción del proyecto e ingresan los recursos del constructor y, en algunos casos, los créditos bancarios con los que se financia la obra (“crédito constructor”), así como sus recursos, una vez cumplido el punto de equilibrio.



En la etapa de construcción la **fiduciaria** tiene la obligación de girar los recursos, previa verificación de requisitos indicados en el contrato, tal como puede ser la autorización del interventor.

Si bien la **fiduciaria** no es responsable de los riesgos técnicos de la obra, debe estar atenta a cualquier hecho que pueda afectar su terminación o que retrase los plazos, para informarles a los adquirientes.

Finalizada la *construcción* inicia la fase de *escrituración* en la que, como se indicó, puede o no participar la **sociedad fiduciaria**.

Así mismo deberá tenerse en cuenta:

✓ *La **fiduciaria** no garantiza ni la viabilidad del proyecto ni su adecuada operación. No cubre los riesgos de construcción y/o los riesgos financieros propios de la inversión.*

- En la fase de *preventa*, una de las mayores bondades del negocio **fiduciario** es que durante la recepción de los recursos y antes del inicio de la construcción, la **fiduciaria** mantiene separados sus recursos de los del constructor y de los demás inversionistas, por lo que si el punto de equilibrio no se cumple, los recursos serán devueltos.
- Una vez alcanzado el punto de equilibrio los recursos de los inversionistas son entregados al constructor para la ejecución de la obra.
- Durante la *ejecución* también se corren riesgos ajenos a la responsabilidad de la **fiduciaria**, como los relacionados con fenómenos naturales, retrasos y/o problemas en el diseño, entre otros.

En línea con lo anterior, en la cartilla denominada “NEGOCIOS FIDUCIARIOS INMOBILIARIOS” indica lo siguiente:

(...) “La misión principal de la fiduciaria en este esquema es verificar el cumplimiento de los requisitos previos al giro de los recursos, pero no puede garantizarle un rendimiento de los mismos.

(...) La fiduciaria no respalda patrimonialmente el proyecto ni es responsable de los aspectos técnicos del mismo, por lo que se recomienda indagar sobre las coberturas del proyecto (pólizas) y si los mismos contarán con interventores

(...) Como en algunos esquemas la fiduciaria no participa ni revisa la promesa de compraventa, infórmese sobre las obligaciones que adquiere a través de este instrumento jurídico.

Inclusive, en la guía para el consumidor en el Sector Vivienda, expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio en el año 2016, se hace claridad del alcance de la participación de las fiduciarias en el proyecto:

“Tenga en cuenta que, si en la publicidad del proyecto encuentra leyendas como: “Con el respaldo de la fiduciaria Z” o “Este proyecto es financiado por Banco X o Y”, dichas entidades no son responsables de la ejecución del proyecto y por lo tanto no aseguran la ejecución del mismo”

Se anexa la cartilla NEGOCIOS FIDUCIARIOS INMOBILIARIOS y la GUÍA PARA EL CONSUMIDOR EN EL SECTOR VIVIENDA de la Superintendencia Financiera de Colombia y la Superintendencia de Industria y Comercio respectivamente, para mayor ilustración proyectos inmobiliarios en esquema fiduciario.

En ese orden de ideas, queda entendido que mi representada ha actuado al margen de lo estipulado contractualmente por las partes tanto en los CONTRATOS DE FIDUCIA MERCANTIL como lo estipulado por las partes en el CONTRATO DE VINCULACIÓN, pues administró los recursos aportados por la demandante conforme lo indicado en el contrato de fiducia mercantil, quedando pendiente de validar el cumplimiento total del plan de pagos de la beneficiaria de Área, aquí demandante, y posteriormente una vez acreditado esto, en espera del envío y radicación de la escritura pública de transferencia de dominio a título de fiducia mercantil suscrita por la sociedad fideicomitente y la demandante para la suscripción de la misma, de manera que hasta la fecha mi representada ha dado estricto cumplimiento a sus deberes y obligaciones.

- (iv) 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 GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA S.A. (fideicomitente) y Acción Sociedad Fiduciaria S.A. (fiduciaria) en calidad de vocera y administradora de **LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS DENOMINADOS: FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE.**

Como se observa de las excepciones expuestas anteriormente y de la propia lectura de los Contratos de Fiducia, cada una de las sociedades demandadas tenía sus propias obligaciones y derechos. Lo mismo ocurre respecto de los Fideicomisos.

- (v) Inexistencia de perjuicios derivados del supuesto e inexistente incumplimiento de los **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE.**

Como se observa del reparo anterior, no existe solidaridad alguna entre AcciónFiduciaria y la sociedad **GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA S.A (fideicomitente)**, ni entre los Fideicomisos y las sociedad **GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA S.A. (Fideicomitente)**, ni entre AcciónFiduciaria y los propios Fideicomisos.

Por lo tanto, al ser cada demandado independiente y autónomo, el demandante debe 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 los **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE**. Dicho perjuicio, claro está, debe ser cierto, personal, directo, cuantificado y antijurídico y, en todo caso, relacionado causalmente con el comportamiento de los patrimonios autónomos anteriormente mencionados.

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 de los Fideicomisos, 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

- (vi) 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 los demandantes 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.

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.

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 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.

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

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.

- (vii) 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.

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 el fideicomitente sería el que determinaría 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.

- (viii) El contrato de vinculación suscrito por la aquí demandante no contiene cláusulas abusivas.

Las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia deben abstenerse de incurrir en conductas que conlleven abusos contractuales o de convenir cláusulas que puedan afectar el equilibrio del contrato, según lo establece la Ley 1328 de 2009. Así las cosas, de la lectura de los contratos de vinculación suscritos por los Beneficiarios de Área, puede observarse que ninguna de las cláusulas de dicho contrato, en especial en lo que respecta a la CLÁUSULA DÉCIMA, a través de la cual se regula lo concerniente al otorgamiento de la escritura pública, se enmarcan en este concepto, por el contrario debe tener en cuenta que dichos contratos surgieron de la voluntad y libertad de las partes que los suscribieron.

De acuerdo al artículo 11 de la ley 1328 de 2009, en donde se señala taxativamente las prohibiciones legales en cuanto a estipulaciones contractuales se refiere; las cláusulas que se consideran abusivas, en los términos del mencionado artículo que se comenta señala que una cláusula de este tipo debe: 1) implicar una limitación a los derechos de los consumidores, 2) implique renuncia a los derechos de los consumidores, 3) que inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor financiero, 4) las que incluyan espacio en blanco, cuando no haya carta de instrucciones para diligencias espacios en blanco, 5) cualquiera que limite los deberes de las entidades vigiladas, 6) que exonere, atenúe o limite la responsabilidad de las entidades vigiladas y puedan perjudicar al consumidor financiero.

Del análisis del citado artículo se puede concluir, así como en los de los hechos de la demanda, que cláusulas del contrato señaladas como abusivas no se encuentran enmarcadas en ninguna de las consideraciones anteriormente descritas en la ley 1328 de 2009; así mismo, es de anotar que de acuerdo al desarrollo normal del negocio de fiducia mercantil y de vinculación al **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE**, no es válido –según el objeto del negocio fiduciario- que las unidades sean puestas a disposición de la aquí demandante hasta tanto no se cuente con instrucciones de la

sociedad Fideicomitente, ya que mal haría esta entidad en representación de los patrimonios autónomos, en disponer de los bienes fideicomitados sin contar con el pronunciamiento expreso para tales efectos.

De otra parte, y teniendo en cuenta lo dispuesto por la Superintendencia Financiera de Colombia en la Circular No. 018 de 2016, en la cual identificó diferentes prácticas calificadas como abusivas, luego de hacer un estudio juicio de las mismas, se concluye categóricamente que las cláusulas estipuladas en el contrato en ningún momento configuran una práctica abusiva por parte de ACCIÓN FIDUCIARIA S.A.

- (ix) Los **FIDEICOMISOS PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE** cuya vocera y administradora es Acción Sociedad Fiduciaria S.A., no son productores ni proveedores.

En el presente caso, tenemos que los demandantes pretenden endilgar a los **PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE**, la responsabilidad por el incumplimiento de la garantía de que trata el artículo 7° de la ley 1480 de 2011, por la no entrega del apartamento 307 y la no suscripción de la escritura pública de transferencia de dominio.

En el presente caso, tenemos que, conforme a la cláusula segunda del contrato de fiducia mercantil de administración **FIDEICOMISO PARQUEO PEÑÓN VERDE**, el mismo tenía por objeto, que la fiduciaria, como vocera del mencionado fideicomiso, mantuviera la titularidad jurídica de los bienes fideicomitados y, permitir que el fideicomitente, por su cuenta y riesgo, desarrollaran el Proyecto peñón verde para posteriormente, transferir a quien corresponda, las unidades privadas conforme a los contratos de vinculación.

Por su parte, conforme a la cláusula segunda del contrato de fiducia mercantil de administración **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑÓN VERDE – LOTES**, el mismo tenía por objeto que, la fiduciaria recibiera del fideicomitente esto es, de la sociedad GRUPO COLCASA RED INMOBILIARIA S.A., los recursos necesarios para la ejecución del contrato, mantener la titularidad jurídica de los bienes que conforman el fideicomiso, recibir para el fideicomiso los aportes que los beneficiarios de área entregaran en virtud de los contratos de vinculación y, realizar los giros de los dineros aportados por los beneficiarios de área al fideicomitente.

Así las cosas, resulta evidente que los fideicomisos aquí demandados, **NO** fabrican, ni comercializan productos de manera habitual directa o indirectamente pues, como previamente se anotó, los fideicomisos se constituyen para alcanzar un fin específico, como lo es servir de diputados para recibir unos dineros y entregarlos al fideicomitente, y detentar temporalmente la propiedad del inmueble mientras se construye por parte del fideicomitente, que si bien se desarrolla en un lapso de tiempo, esto es, no es de ejecución inmediata, no se trata de una actividad desarrollada de manera habitual, pues sólo se desarrolla una vez.

Por tanto, es claro que los fideicomisos no son productores ni proveedores en los términos de los numerales 9 y 11 del artículo 5° de la Ley 1480 de 2011 y al no ser productores ni proveedores es claro que no existe relación de consumo entre ellos y los demandantes.

- (x) Imposibilidad de ejecutar la sentencia por parte de los **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE** cuya vocera y administradora es Acción Sociedad Fiduciaria S.A., toda vez que el bien se encuentra embargado.
- (xi) Prescripción.

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.

III. SOLICITUD

Por todo lo anteriormente expuesto, de manera respetuosa solicito al Tribunal 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.

IV. NOTIFICACIÓN

Acción Sociedad Fiduciaria S.A. sociedad que actúa única y exclusivamente como vocera y administradora de los patrimonios autónomos denominados: **FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE**, 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,



DANIEL EDUARDO ARDILA PAEZ

C.C. 1.026.272.654 de Bogotá D.C.

T.P. 280.877 del C.S. de la J.

Apoderado

Acción Fiduciaria S.A.

Sociedad que actúa única y exclusivamente como vocera
y administradora de los patrimonios autónomos denominados:

FIDEICOMISO RECURSOS PEÑON VERDE – LOTES Y FIDEICOMISO PARQUEO PEÑON VERDE

Identificados con el NIT: 805.012.921-0

SEÑORES:
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
SALA CIVIL
E. S. D.

DEMANDANTE: LOMALINDA MULTIFAMILIAR PH NIT. 901.207.127-5
DEMANDADO: INCOSOCIAL S.A.S.S.A.S. NIT. 900.803.797-2
RADICADO: 2021-480128 / 11001319900120218012801
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y APELACIÓN CONTRA EL AUTO DEL 02 DE NOVIEMBRE DE 2022 POR MEDIO DEL CUAL DECLARAN DESIERTO EL RECURSO DE APELACIÓN POR NO HABERSE SUSTENTADO EL RECURSO.

DAYANA LORENA ALFONSO ESCOBAR mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía. No 1.022.385.332 de Bogotá, con tarjeta profesional No. 268.992 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada especial de **LOMALINDA MULTIFAMILIAR PROPIEDAD HORIZONTAL**, entidad constituida como propiedad horizontal e identificada con NIT. 901.207.127-5, registrada ante la cámara de comercio de Duitama – Boyacá, con dirección electrónica cr.multifamiliarlomalinda@gmail.com, representada legalmente por el señor **LUIS TORRES HERNANDEZ** mayor de edad, domiciliado en Duitama e identificado con cédula de ciudadanía número 1.063.287.503 de Montelibano – Córdoba.

Presento ante su despacho **RECURSO DE REPOSICIÓN Y APELACIÓN FRENTE A LA DECISIÓN DEL 02 DE NOVIEMBRE DE 2022 QUE DECLARA DESIERTO EL RECURSO** - con base en los siguientes presupuestos:

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA DECISIÓN DE DECLARAR DESIERTO EL RECURSO

Señores Magistrados el Recurso de Apelación contra la Sentencia de Primera Instancia proferido por el juez de la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), **fue debidamente sustentado dentro de la audiencia del 09 de septiembre de 2022**, allí mismo se sustentó el recurso tal como quedo registrado en la grabación de la misma.

A pesar de ya haber sustentado el recurso de manera oral dentro de la audiencia, el lunes 12 de septiembre de 2022 a las 14:47, se envió al correo de la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) contactenos@sic.gov.co, **la sustentación de recurso de apelación por escrito contra la sentencia**, tal como se registra a continuación:

SEÑORES:

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES
E. S. D.

DEMANDANTE: LOMALINDA MULTIFAMILIAR PH NIT. 901.207.127-5
DEMANDADO: INCOSOCIAL S.A.S.S.A.S. NIT. 900.803.797-2
RADICADO: 2021-480128
ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DEL 09 DE SEPTIEMBRE DE 2022

DAYANA LORENA ALFONSO ESCOBAR mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía. No 1.022.385.332 de Bogotá, con tarjeta profesional No. 268.992 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada especial de **LOMALINDA MULTIFAMILIAR PROPIEDAD HORIZONTAL**, entidad constituida como propiedad horizontal e identificada con NIT. 901.207.127-5, registrada ante la cámara de comercio de Duitama – Boyacá, con dirección electrónica crmultifamiliarlomalinda@gmail.com, representada legalmente por el señor **LUIS TORRES HERNANDEZ** mayor de edad, domiciliado en Duitama e identificado con cédula de ciudadanía número 1.063.287.503 de Montelíbano – Córdoba, presento ante su despacho **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN FRENTE A LA SENTENCIA PROFERIDA EL 09 DE SEPTIEMBRE DE 2022** – con base en los siguientes presupuestos:

El sistema de radicación de la Superintendencia de Industria y Comercio (**SIC**) me dio el comprobante de la radicación **21-480128- -00034-0000** mediante correo, señalando:

----- Forwarded message -----
De: noreponder@sic.gov.co <noreponder@sic.gov.co>
Date: mar, 13 sept 2022 a las 8:40
Subject: Superintendencia de Industria y Comercio: Radicación
To: jhon.rivera.lge@gmail.com <jhon.rivera.lge@gmail.com>

Apreciado Usuario

Atentamente le informamos que su solicitud enviada mediante correo electrónico el día 2022-09-13 08:39:19 con asunto Fwd: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DEL 09 DE SEPTIEMBRE DE 2022 // RADICADO 21-480128 ha sido radicada bajo el número 21-480128-00034-0000.

Para verificar el estado de su solicitud, puede acceder por el menú "ESTADO DE TRAMITES" en la página WEB dispuesta por la Superintendencia de Industria y Comercio www.sic.gov.co. Si tiene algún inconveniente comuníquese a nuestras líneas de atención al ciudadano: Call Center o los teléfonos en Bogotá 5920400 y línea nacional gratuita 018000910165

"Las decisiones de los trámites y los procesos adelantados por la Superintendencia de Industria y Comercio serán adoptadas dentro de los términos estipulados en las disposiciones legales que los regulen, atendiendo el debido proceso."

"Estimado ciudadano, cordialmente le informamos que el proceso de correspondencia del Grupo de Trabajo de Gestión Documental y Archivo se trasladó para la Avenida Carrera 7 # 31A-36."

AVISO LEGAL:

Este correo electrónico y/o los documentos compartidos mediante canales habilitados por la Superintendencia de Industria y Comercio, puede contener información confidencial o de carácter reservado, de conformidad con el artículo 24 y 36 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 15 de la Ley 1340 de 2009. Las carpetas que contienen esta información se identifican con la expresión "Reservada".
Respecto de la información reservada está prohibida su divulgación o hacer públicos su contenido sin la debida autorización para ello. Si usted no es el destinatario del correo, tendrá prohibido darlo a conocer a persona alguna, así como reproducirlo o copiarlo. Si recibe este mensaje por error, deberá notificarlo inmediatamente al remitente y al correo contadencias@sic.gov.co, borrarlo de su sistema y/o buzón de correo electrónico de inmediato.
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. De esta manera, se deberá atender lo dispuesto en las normas pertinentes, entre ellas, la Ley 1755 de 2015 y la Ley 1712 de 2014.
El destinatario deberá comunicar al Oficial de Protección de Datos Personales ppodatos@sic.gov.co, las incidencias de seguridad de las que tenga conocimiento. Igualmente, deberá informar aquellas incidencias que puedan afectar a bases de datos, soportes o documentos que contengan información personal.

[Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia.](http://www.superintendencia.gov.co)



 Piensa en nuestro planeta antes de imprimir este documento.
Nuestro aporte es fundamental. Al usar menos papel, contribuimos con el medio ambiente.

 Superintendencia de Industria y Comercio  Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia  @sicsuper

 Remitente notificado con
Mailtrac

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

De: noreponder@sic.gov.co <noreponder@sic.gov.co>
 Date: mar, 13 sept 2022 a las 8:40
 Subject: Superintendencia de Industria y Comercio. Radicación
 To: jhon.rivera.lge@gmail.com <jhon.rivera.lge@gmail.com>

Apreciado Usuario

Atentamente le informamos que su solicitud enviada mediante correo electrónico el día 2022-09-13 08:39:19 con asunto Fwd: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DEL 09 DE SEPTIEMBRE DE 2022 // RADICADO 21-480128 ha sido radicada bajo el número 21-480128- -00034-0000.

Para verificar el estado de su solicitud, puede acceder por el menú "ESTADO DE TRAMITES" en la pagina WEB dispuesta por la Superintendencia de Industria y Comercio www.sic.gov.co. Si tiene algún inconveniente comuníquese a nuestras líneas de atención al ciudadano: Call Center a los teléfonos en Bogotá 5920400 y línea nacional gratuita 018000910165

"Las decisiones de los trámites y los procesos adelantados por la Superintendencia de Industria y Comercio serán adoptadas dentro de los términos estipulados en las disposiciones legales que los regulen, atendiendo el debido proceso."

"Estimado ciudadano, cordialmente le informamos que el proceso de correspondencia del Grupo de Trabajo de Gestión Documental y Archivo se trasladó para la Avenida Carrera 7 # 31A-36."

AVISO LEGAL:

Este correo electrónico y/o los documentos compartidos mediante canales habilitados por la Superintendencia de Industria y Comercio, puede contener información confidencial o de carácter reservado, de conformidad con el artículo 24 y 36 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 15 de la Ley 1340 de 2009. Las carpetas que contienen esta información se identifican con la expresión: "reservada".

Respecto de la información reservada está prohibida su divulgación o hacer público su contenido sin la debida autorización para ello. Si usted no es el destinatario del correo, tendrá prohibido darlo a

El escrito de sustentación fue radicado del 13 de septiembre de 2022 registrado en el sistema de trámites y consultas de la **SIC** a las 8:39am (Anotación 34), documento que se encuentra dentro del expediente.

JURISDICCIONAL										
21	480128	33	0	DEMANDA PROTECCIÓN CONSUMIDOR JURISDICCIONAL	DEMANDA	VIDEO DE AUDIENCIA	EN	2022-09-12 18:33:24	HENRY DAVID TORREGROZA CERVERA	
21	480128	34	0	DEMANDA PROTECCIÓN CONSUMIDOR JURISDICCIONAL	DEMANDA	PRESENTACION RECURSO APELACIÓN	EN	2022-09-13 08:39:19	LOMALINDA MULTIFAMILIAR PH	
21	480128	35	0	DEMANDA PROTECCIÓN CONSUMIDOR JURISDICCIONAL	DEMANDA	DECISION - TRASLADO SECRETARIA GENERAL	TR	2022-09-23 17:02:31	GERMAN GALVIS RAMIREZ, DECISION SENTENCIA No. 9695 de Fecha 23/09/2022	
21	480128	36	0	DEMANDA PROTECCIÓN CONSUMIDOR	DEMANDA	TRASLADO APELACION	SA	2022-09-30 12:56:43	TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA - SALA CIVIL (REPARTO)	<input type="button" value="Ver"/> 

SOLICITUD

Por la razones expuestas, solicito a los señores Magistrados **reponer y/o dejar sin efecto la decisión** de DECLARAR DESIERTO EL RECURSO DE APELACIÓN por cuanto la solicitud de sustentar el recurso ya fue satisfecha y en su lugar proceder con el estudio del recurso.

Sin embargo, adjunto la respectiva sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC).

PRUEBAS

Señores Magistrados por favor tener como pruebas:

Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC).

Atentamente,



DAYANA LORENA ALFONSO ESCOBAR

C.C. N° 1.022.385.332 de Bogotá

T.P. N° 268.992 del C.S.J.

SEÑORES:
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES
E. S. D.

DEMANDANTE: LOMALINDA MULTIFAMILIAR PH NIT. 901.207.127-5
DEMANDADO: INCOSOCIAL S.A.S.S.A.S. NIT. 900.803.797-2
RADICADO: 2021-480128
ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DEL 09 DE SEPTIEMBRE DE 2022

DAYANA LORENA ALFONSO ESCOBAR mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía. No 1.022.385.332 de Bogotá, con tarjeta profesional No. 268.992 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada especial de **LOMALINDA MULTIFAMILIAR PROPIEDAD HORIZONTAL**, entidad constituida como propiedad horizontal e identificada con NIT. 901.207.127-5, registrada ante la cámara de comercio de Duitama – Boyacá, con dirección electrónica cr.multifamiliarlomalinda@gmail.com, representada legalmente por el señor **LUIS TORRES HERNANDEZ** mayor de edad, domiciliado en Duitama e identificado con cédula de ciudadanía número 1.063.287.503 de Montelibano – Córdoba, presento ante su despacho **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN FRENTE A LA SENTENCIA PROFERIDA EL 09 DE SEPTIEMBRE DE 2022** – con base en los siguientes presupuestos:

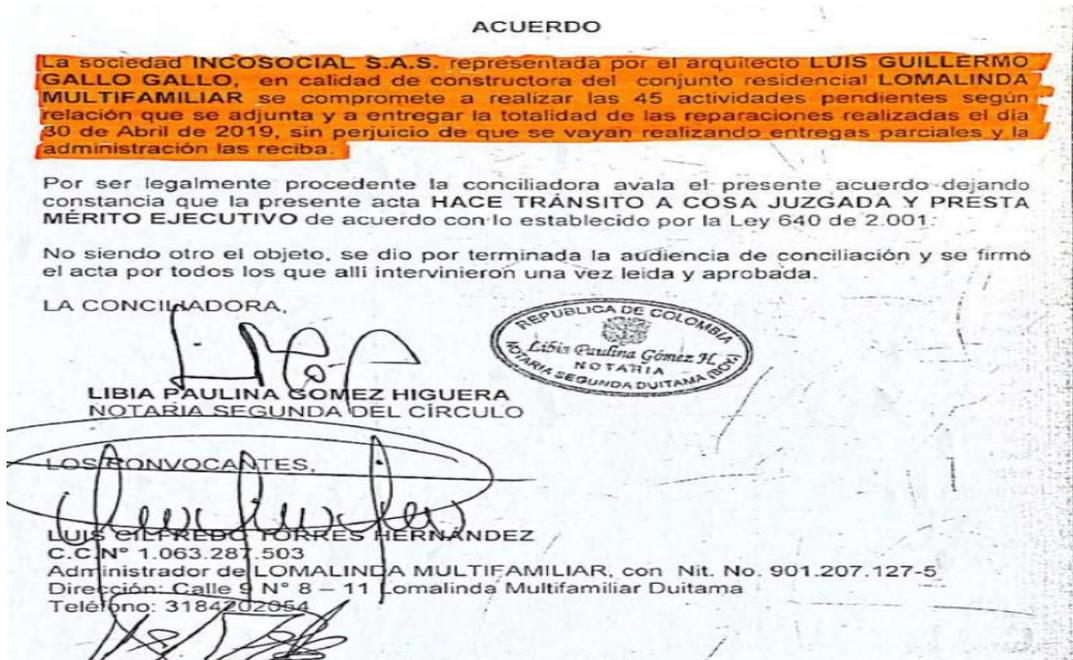
SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

El señor Juez dividió su decisión en dos (2) áreas, tratando el primer tema sobre la garantía legal señalando la existencia de Cosa Juzgada y, por otro lado, el tema de publicidad e información engañosa decidiendo que existía Prescripción de la Acción.

La sentencia fue emitida el 09 de septiembre de 2022 y de manera oral se expusieron los reparos planteados en su momento, sin embargo, me permito agregar la argumentación y sustentar en debida forma el recurso:

SOBRE LA COSA JUZGADA

En la sentencia de primera instancia el Juez de conocimiento sustentó su decisión en la existencia del **Acta de Conciliación Notarial No. 398 de 07 de febrero de 2019** mediante la cual se acordó que la demandada la Constructora INCOSOCIAL realizaría 45 actividades con plazo el 30 de abril de 2019.



Analizando con detenimiento el acuerdo conciliatorio logrado en la Notaria 2 de Duitama - Boyacá no contenía la totalidad de aspectos planteados, razón por la cual, el acuerdo tan solo abordó la realización de 45 actividades u obras pendientes por adelantar por parte de la Constructora INCOSOCIAL.

De acuerdo con lo anterior, no es posible determinar la existencia de **Cosa Juzgada**, debido a que la demanda presentada mediante la Acción de Protección al Consumidor aborda varios aspectos controversiales, no solo las actividades pendientes de realizar, sino que también se plantearon temas como i) el incumplimiento de la garantía legal, ii) la falta de entrega de zonas comunes, iii) la falta de entrega de los manuales de uso y mantenimiento de las zonas comunes, iv) la falta de construcción y entrega de dotación y elementos comunales, v) la información y publicada engañosa entre otros.

Conforme con la doctrina y la jurisprudencia para que una decisión alcance el valor de Cosa Juzgada se requiere¹:

A) Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

B) Identidad de causa petendi, esto es, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los

¹ Sentencia C100/2019. MP. ALBERTO ROJAS RÍOS

nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.

C) *Identidad de partes, lo que implica que al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada.*

Efectivamente, en el presente caso, no puede aplicarse la figura de la **Cosa Juzgada**, debido a la falta de configuración de los (tres) elementos de la misma, el Juez de la Superintendencia de Industria y Comercio, no analizo a profundidad sobre los aspectos tratando en sede de conciliación y los elementos de la Acción de Protección al Consumidor, el Juez de conocimiento realizó una *interpretación errónea* al expresar en sus consideraciones un entendimiento de la noma que no corresponde a su verdadera exégesis. Luego entonces, en la sentencia explícitamente referenció la norma mal interpretada sobre la cosa juzgada dándole una inteligencia que no corresponde a su verdadera hermenéutica.

Falta de identidad de objeto: si bien es cierto, los argumentos por los cuales se llama al trámite extrajudicial de la conciliación ante la Notaria 2 de Duitama - Boyacá, contenía el incumplimiento por parte de la Constructora INCOSOCIAL, la falta de entrega de las zonas comunes y la realización de las obras pendientes resumidas en 45 actividades, el acuerdo con conciliación solo abordó esta última, dejando fuera del acuerdo los demás asuntos pendientes por resolver. En suma, el objeto de la conciliación no es el mismo que fue señalado en la demanda, por lo tanto, no existe identidad de objeto.

Identidad de causa petendi: el acuerdo de conciliación y la demanda Acción de Protección al Consumidor difieren respecto de los elementos de cada una de ellas, por un lado, el acuerdo solo trató la realización de las en 45 actividades pendientes por realizar, olvidando los demás aspectos de suma relevancia, razón por la cual, estos argumentos fueron expuestos mediante la demanda presentada. Estos nuevos elementos, debieron ser analizado por el Juez dejando a un lado los que a su juicio fueren constitutivos de cosa juzgada, para proceder a fallar sobre la nueva causa.

Ahora bien, si en gracias de discusión admitimos la existencia de la figura jurídica de la cosa juzgada parcial esta misma figura exige que se atiendan las demás pretensiones que no fueron objeto de cosa juzgada, es decir, tramitar en debida forma los demás elementos constitutivo de reclamo judicial.

PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE EL PROCESAL

La Corte Constitucional Colombiana mediante la sentencia C-896-127, al estudiar la constitucionalidad del artículo 80 del Estatuto del Consumidor y trayendo a colación su exposición de motivos, indicó que “La ley 1480 de 2011 tiene un contenido temático inequívoco: la adopción de un régimen de protección al consumidor. Ello resulta claro (i) del título de la ley en el que se anuncia que “Se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones”; (ii) de los principios generales definidos en el artículo 1º, en los que se destaca como objetivo de ley, la protección, promoción y garantía de la efectividad y libre ejercicio de los derechos de los consumidores (...)”.

De manera que la Ley 1480 de 2011 se erige en nuestro ordenamiento como la norma de normas en materia de protección al consumidor, permea las disposiciones especiales de consumo y se extiende a todas ellas.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional ha señalado que, por disposición del artículo 228 Superior, *las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización*. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas. Ahora bien, con fundamento en el derecho de acceso a la administración de justicia y en el principio de la prevalencia del derecho sustancial, esta Corporación² ha sostenido que en una providencia judicial puede configurarse un defecto procedimental por “*exceso ritual manifiesto*” cuando hay una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales.

En efecto, los derechos de los consumidores se ven seriamente afectados frente a la falta de análisis y decisión del caso puesto al conocimiento de la Superintendencia de Industria y Comercio, los copropietarios de Loma Linda Multifamiliar están siendo nuevamente revictimizados, al no encontrar solución en la jurisdicción especial del consumidor, *trasgrediendo los principios fundamentales del derecho del consumo*.

Los principios generales del Estatuto del Consumidor son verdaderas normas jurídicas que cumplen una función tripartita: la de informar, integrar e interpretar el sistema de reglas que mandan la protección de los consumidores, incluyendo aquellas especiales en materia de consumo. Adicionalmente, estos principios generales se expresan y manifiestan de forma clara y concreta en disposiciones constitucionales y legales propias de la Ley 1480, que ya han venido siendo desarrolladas por la jurisprudencia nacional.

SOBRE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN

Señala el Juez de conocimiento de la Superintendencia de Industria y Comercio la existencia de la prescripción de la acción con base en el numeral 3 del artículo 58 del Estatuto del Consumidor Ley 1480 de 2011 indebida aplicación y errónea interpretación de la norma al no observar los hechos de la demanda y los fundamentos de la misma.

En tratándose de la **garantía legal** derecho fuente del derecho del consumo y normas de orden público, debe observarse con detenimiento que la primera conciliación **Acta de Conciliación Notarial No. 398 de 07 de febrero de 2019** mediante la cual se acordó que la demandada la Constructora INCOSOCIAL realizaría 45 actividades con plazo el 30 de abril de 2019, acuerdo con el cual se interrumpió la prescripción de la acción.

Seguidamente mediante acuerdo mutuo entre las partes, se suscribió un **Acta de Conciliación No. 02 del 29 de abril de 2019** se prorrogó el termino concedió y se extendió por un mes (1) más para la entrega de los ítems pendientes hasta el 31 de mayo de 2019 junto con la realización de una nueva

² Sentencia T-268/10. MP JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

obra de impermeabilización sobre las terrazas afectadas, prorrogado el cumplimiento de las obligaciones la prescripción fue extendida de la misma forma.

La constructora realizó una impermeabilización de las terrazas afectadas de manera parcial pues no fue solucionado el tema de las filtraciones de agua a los (5) pisos, esta intervención fue adelantada el **29 mayo de 2019** la demandada Constructora INCOSOCIAL otorgó una **garantía de (2) años** para solucionar de manera definitiva el problema de las filtraciones de agua mediante la instalación de una cubierta total a las terrazas. La garantía otorgada por la demandada vencía el **29 de mayo de 2021**, sin embargo, las dilataciones y filtraciones de agua continuaron en las terrazas de las torres, razón por la cual, la administración de Loma Linda Multifamiliar radicó petición informando a la demandada INCOSOCIAL el 6 de octubre de 2020 sobre las filtraciones y daños que continuaban afectando a la copropiedad, a su turno la demandada INCOSOCIAL dio respuesta el 9 de noviembre de 2020, negando la garantía otorgada sobre la obra de impermeabilización realizada incumpliendo con su obligación de garantía sobre la obra en las terrazas de las torres de la copropiedad.

La garantía inicial fue extendida y nuevamente otorgada por el termino de dos (2) años sobre las zonas comunes, la cual fue reclamada dentro de la oportunidad procesal correspondiente por parte de la Administración de la Copropiedad, la misma que hoy se está exigiendo el cumplimiento mediante la Acción de Protección al Consumidor, conforme con el ultimo inciso del numeral 3 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011 se adjuntaron las pruebas correspondientes: *“aportarse prueba de que la reclamación fue efectuada durante la vigencia de la garantía”*.

No puede dársele una aplicación restrictiva de la norma, puesto que el Juez de conocimiento señaló que desde el **2017** se tuvo el conocimiento sobre el incumplimiento de la Constructora INCOSOCIAL, ahora bien, no puede tomarse esa fecha como desde la cual principia el conocimiento de los copropietarios, o la fecha desde la cual inicia a contar el termino para la prescripción.

“Las demandas para efectividad de garantía, deberán presentarse a más tardar dentro del año siguiente a la expiración de la garantía y las controversias netamente contractuales, a más tardar dentro del año siguiente a la terminación del contrato, En los demás casos, deberán presentarse a más tardar dentro del año siguiente a que el consumidor tenga conocimiento de los hechos que motivaron la reclamación. En cualquier caso, deberá aportarse prueba de que la reclamación fue efectuada durante la vigencia de la garantía”.

Los copropietarios desde la entrega parcial de los inmuebles, es decir desde el 2017, estuvieron a la expectativa de la construcción de las obras pendientes, y se mantuvieron a la espera que la Constructora INCOSOCIAL cumpliera el prometido y avanzara en las obras, luego entonces, ese conocimiento se extendió bajo la expectativa legítima y la confianza depositada en la Constructora.

Como la copropiedad, se compone de varios instalamentos o secciones, es decir, fue construida y entregada parcialmente de acuerdo con el avance de la obra, tan es así, que la torre A fue entregada parcialmente mediante entrega a los propietarios de manera periódica, así mismo las torres B, C y D; así pues, una es la fecha de inicio de entrega de los bienes inmuebles privados y otra los bienes comunes. Sobre las zonas comunes existió todo el tiempo la expectativa legítima de que la Constructora terminará las obras e hiciera entrega de las mismas a la Copropiedad, máxime si tenemos en cuenta los diálogos, acercamientos y las actas de conciliación suscritas.

¿Desde cuándo inicia a contarse el término para contabilizar la prescripción, si ese conocimiento se extendió a través del tiempo? Bajo la teoría de la ocurrencia, bajo la teoría del afloramiento o bajo la teoría de la exteriorización de sus efectos?

Ese conocimiento fue diferido en el tiempo y se extendió hasta la clara y concreta decisión de la Constructora INCOSOCIAL de no construir lo prometido, de no responder por las zonas comunes, por trasgredir su compromiso de arreglo, mantenimiento e instalación de impermeabilizante en las terrazas de las torres.

VIOLACIÓN DE LA SOLICITUD DE SUSTITUIR EL EFECTO DE LA APELACIÓN / OMISIÓN

Con base en el procedimiento establecido en el Código General del Proceso, en audiencia se presentó el recurso de Apelación frente a la sentencia emitida por el Juez de conocimiento de la Superintendencia de Industria y Comercio, se decidió conceder el recurso de Apelación en el efecto suspensivo, inmediatamente se solicitó al señor Juez, que conforme con lo establecido en el artículo 323 del C.G.P., se concediera el efecto devolutivo el señor Juez, no resolvió la solicitud presentada en debida forma, sustrayéndose de su obligación constitucional y legal de resolver fundadamente su decisión.

Se le indicó al señor Juez, que con fundamento en el inciso 3 del numeral 3 del artículo 323 del C.G.P., modificará el efecto concedido a la apelación y se concediera en efecto devolutivo, negándose a tal solicitud sin motivo alguno y omitiendo el deber legal de actuar y decidir sobre las solicitudes planteadas en el momento procesal oportuno, agravando aún más la situación de los consumidores de vivienda y/o propietarios del conjunto Loma Linda Multifamiliar, pues van a tener que esperarse a las resultas de la segunda instancia.

“Cuando la apelación deba concederse en el efecto suspensivo, el apelante puede pedir que se le otorgue en el diferido o en el devolutivo, y cuando procede en el diferido puede pedir que se le otorgue en el devolutivo”.

FACULTADES DEL JUEZ

Al adoptar la decisión definitiva, el Juez de conocimiento o la Superintendencia de Industria y Comercio resolverá sobre las pretensiones de la forma que considere más justa para las partes según lo probado en el proceso, con plenas facultades para fallar INFRA, EXTRA Y ULTRAPETITA, y emitirá las órdenes a que haya lugar con indicación de la forma y términos en que se deberán cumplir.

Así pues, el Juez de conocimiento de la Superintendencia de Industria goza de poderes de instrucción y de juzgamiento, debido a realizar una interpretación sistemática y fallar conforme a la JUSTICIA, PRO-CONSUMIDOR y con base en el poder de fallar INFRA, EXTRA Y ULTRAPETITA, garantizando los principios del derecho del consumo y la efectividad de la garantía sobre las zonas comunes.

VICIO INMOBILIARIO PROGRESIVO:

Sea la oportunidad para plantear la existencia de la tesis sobre el vicio inmobiliario progresivo que no se tuvo en cuenta por el Juez de conocimiento de la Superintendencia de Industria y Comercio:

Las zonas comunes, las terrazas, su construcción, los componentes, los materiales y su diseño presentan vicios no conocidos por los consumidores, pues sus efectos de van exteriorizando con el paso del tiempo, y el término de la garantía legal es insuficientes, puesto que sus efectos se presentan a través del tiempo.

Si bien los vicios progresivos inmobiliarios tienen efectos posteriores al contrato de compraventa, su origen es anterior a la relación negocial, por lo cual siguen recayendo en cabeza del VENDEDOR y/o CONSTRUCTOR que por su profesión debe haberlos conocido o identificado de forma oportuna

El vendedor tiene tres obligaciones esenciales frente al comprador cuando identifica la presencia de vicios progresivos en una vivienda o construcción que pretende comercializar:

- La obligación de información del defecto.
- La obligación de asegurar la idoneidad de los bienes.
- La obligación de garantizar la seguridad de los moradores.

Actividades que no fueron desplegadas por la demandada INCOSOCIAL y razón por la cual debe ser condenada a corregir estos vicios en la placa de concreto de las terrazas y ofrecer como mínimo una solución definitiva mediante la instalación de las respectivas cubiertas en cada torre.

Señor Juez, la acción de protección al consumidor, es el mecanismo jurídico para proteger los derechos de los consumidores y no la vía civil como deja entre ver la decisión del Ad Quo. Estas son acciones presentan diferencias importantes de señalar:

La acción por vicios redhibitorios establecida en el artículo 1914 -1915 CC, que tiene el comprador cuando se le entrega el bien inmueble con vicios, los cuales que le era imposible conocer al momento de la venta, incumpléndose las condiciones de indemnidad que le fueron prometidas al celebrar el contrato de compraventa, busca:

- I) La rebaja del precio o
- II) La rescisión del contrato

Frente a los vicios inmobiliarios progresivos esta acción es ineficaz, en la medida que es perfectamente posible que sea después del tiempo de prescripción que el defecto comience a generar daños a la estructura o la estabilidad del inmueble, la exteriorización de los efectos negativos afloran al vencimiento del término de prescripción:

Puede acaecer que se presente un vicio menor en un inmueble, como alguna gotera o unas pocas grietas que no priven a los moradores del uso natural del bien, ni tampoco disminuyan ostensiblemente su utilidad y no obstante con el tiempo estos defectos pueden evolucionar hasta afectar las vigas, las columnas o los pilares principales de la edificación, sin que se pueda hacer uso del mecanismo redhibitorio por la falta de gravedad aparente del defecto, COMO EN EL PRESENTE CASO SEÑOR JUEZ.

Estatuto del Consumidor permite proteger los derechos de los compradores en ausencia de legislación civil que los ampare, en la medida que el artículo 2.º de la Ley 1480 establece que esta regulación es aplicable de forma supletoria y complementaria ante la existencia de vacíos legales.

La garantía legal abarca todos aquellos VICIOS QUE AFECTEN LA CALIDAD O LA IDONEIDAD DEL BIEN INMUEBLE, independiente de su carácter ruinógeno o grave, lo que supone que se incluyen dentro de su ámbito de protección los vicios inmobiliarios progresivos que en el futuro pueden suponer fallas en la estabilidad o la resistencia de las viviendas, conforme la Ley 1480 de 2011.

GARCÍA BRUNAL, GABRIEL ALFONSO

La garantía legal del Estatuto del Consumidor como mecanismo para proteger al comprador frente a VICIOS INMOBILIARIOS PROGRESIVOS

Revista de Derecho Privado, núm. 41, 2021, Julio-Diciembre, pp. 109-143 Universidad Externado de Colombia

Atentamente,



DAYANA LORENA ALFONSO ESCOBAR

C.C. N° 1.022.385.332 de Bogotá

T.P. N° 268.992 del C.S.J.

PARA TRASLADO - RECURSO DE QUEJA 002-2022-00052-01 DR FERREIRA AVRGAS

Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 9/11/2022 3:08 PM

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secstrisupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cordial Saludo,

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

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

Nota: Se ingresa al despacho con fecha del 9 de noviembre de 2022.

La carátula como el acta se encuentran en archivo adjunto en formato PDF.

Atentamente,

Laura Victoria Zuluaga Hoyos

Escribiente

De: EMAIL CERTIFICADO de Apoyo Judicial <419942@certificado.4-72.com.co>

Enviado: miércoles, 9 de noviembre de 2022 10:05

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Ref.: Recurso de apelación Superintendencia de Sociedades // Proceso verbal n.º 2022-800-00052 // 2022-01-793992 (EMAIL CERTIFICADO de ApoyoJudicial@SUPERSOCIEDADES.GOV.CO)

Superintendencia de Sociedades //

Ref.: Recurso de apelación

Carlos Alberto Quijano Clavijo (C.C.), Stephanie Quijano Clavijo (C.C.) y Sonia Mireya Clavijo Sierra (C.C.) contra Jeaneth Quijano Garzón

Proceso verbal n.º 2022-800-00052

Esta dirección de correo electrónico es utilizada solamente para envío de información y/o solicitudes de la Superintendencia de Sociedades, por tanto, agradecemos no responder a este correo.

Nuestro canal electrónico dispuesto para el envío de respuestas, solicitudes e inquietudes corresponde a webmaster@supersociedades.gov.co o pmercantiles@supersociedades.gov.co

De manera atenta, enviamos para su conocimiento y fines pertinentes el documento adjunto.

Cordialmente,

Grupo de Apoyo Judicial
Superintendencia de Sociedades



En la Superintendencia de Sociedades trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables y así generar más empresa, más empleo.
www.supersociedades.gov.co
webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano: 01-8000 - 11 43 10
Tel Bogotá: (601) 2201000
Colombia



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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ RV: Recurso de Suplica Radicado No, 11001310300820190076702

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 09/11/2022 16:53

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: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: alonso alfredo linero salas <alinerosalas@gmail.com>

Enviado: miércoles, 9 de noviembre de 2022 4:35 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

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

<secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; dchaparro@chaparroabogados.com

<dchaparro@chaparroabogados.com>

Asunto: Fwd: Recurso de Suplica Radicado No, 11001310300820190076702

Buenas tardes, estoy remitiendo un recurso de suplica el magistrado ponente es el doctor Jesus Munera.

Atentamente

ALONSO LINERO SALAS C

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

De: alonso alfredo linero salas <alinerosalas@gmail.com>

Date: mié, 9 nov 2022 a las 16:25

Subject: Recurso de Suplica Radicado No, 11001310300820190076702

To: <des02sctbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>, <diegochaparro@chaparroabogados.com>

Buenas tardes, estoy remitiendo un recurso de suplica dentro del radicado de la referencia. Soy ALONSO LINERO SALAS, me identifico con la C.C. No. 12.552.315 de Santa Marta y con la T.P. No. 39.167 del C. S. de la J.

Soy apoderado de la sociedad demandante.

Atentamente

ALONSO LINERO SALAS

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

Bogota

E. S. D.

Referencia: Expediente No. **0082019007678-01** Radicado No. **11001310300820190076702**

ALONSO ALFREDO LINERO SALAS, de condiciones civiles conocidas dentro del asunto de la referencia, en el cual me desempeño como apoderado de la sociedad **PALMAS OLEAGINOSAS DEL MAGDALENA S.A.S., PADELMA S.A.S.**, circunstancia que ya obra en debida forma dentro del plenario, a usted con el debido respeto acudo para manifestarle que formulo Recurso de Suplica, en contra de la decisión que ha manifestado que el recurso de apelación no fue sustentado en la forma debida, el recurso se encamina a que la sala reforme su providencia y en su lugar disponga revocarla, para en su lugar tomar una decisión de fondo en relación con la solicitud formulada y sustentada en la primera instancia o en subsidio que se disponga rehacer toda la actuación a partir del auto que admite el recurso de apelación, toda vez que el mismo no indico la conducta a seguir, a voces de lo que se establece en las normas legalmente aplicables.

Las razones sobre las cuales sustentó esta solicitud no son otras que:

1. Se notifico por estado que mediante auto de fecha 15 de septiembre de 2022 se ordeno correr traslado a la parte contraria de los argumentos sostenidos por el apelante en primera instancia, el traslado como tal se publico en lista electrónica L 170 el 22 de septiembre de 2022, allí se le notifico lo que sostuve en segunda instancia, la norma que regulaba la situación era el Decreto 806 de 2020 Art. 14 y no la ley 2213 de 2022.
2. Se duele el magistrado ponente que el suscrito no sustentó en debida forma en la segunda instancia, sin embargo aquí se presenta un problema que es formal pero que al mismo tiempo importa desconocer el auto propio que es además una decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el magistrado ponente admitió el recurso de apelación que la parte apelante interpuso contra la sentencia del 23 de agosto de 2022, proferida por el juzgado octavo civil del circuito de la ciudad, dentro del proceso de la referencia, el 31 de agosto de 2022 y luego en providencia del 15 de septiembre dijo: por secretaria córrase traslado a la parte contraria, de la sustentación que hizo la parte demandante ante el juez de primera instancia, lo cual supone que para este funcionario, la sustentación de la apelación se había dado.

3. En ese orden de ideas cuando el recurso se interpuso y el tribunal dispuso que el suscrito sustentara de manera concreta las razones que soportaban la interposición del recurso, el suscrito lo hizo, puesto que tal sustentación ya militaba en debida forma dentro del plenario, como se puede apreciar del contenido de la documentación que se ha analizado.

4. **En la interpretación de las normas procesales** el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. **El intérprete no puede llegar a la conclusión de que el suscrito no sustentó la apelación, porque no repitió en segunda instancia lo que ya había sostenido con total firmeza en primera instancia, y con el respeto que me merecen las decisiones que me aplican, el tema no consiste en que no exista una sustentación en debida forma que no es el caso, sino que en primera instancia la argumentación, no tenga la suficiente claridad como para permitirle entender a la Magistrado, y con ella a la magistratura, cual es la razón de ser de la argumentación sostenida, de esa manera se acompañan las dos disposiciones.**

5. Existe un problema mayor, al admitir el recurso al suscrito no se le solicitó que sustentara en debida forma el recurso presentado, lo cual es evidente que se ha debido hacer, pues la argumentación que se sostuvo era clara y consistente con los reparos que se le formularon a la decisión de instancia; el tema es que se pretende, que porque no se dijo en segunda instancia que me sustentaba en la argumentación sostenida al momento de formular y sustentar el recurso, entonces no lo hice, lo cual tampoco puede ser de recibo pues el 15 de septiembre se ordenó a la parte no apelante, que se pronunciara sobre los argumentos que se sostuvieron en primera instancia y además se insertó en lista electrónica L 170 el traslado en fecha 22 de septiembre de 2022, toda mi argumentación y con ello es claro que el señor secretario no está actuando con severidad, pues sustentación del recurso si existió, solo para referirme al hecho de que indico, que el recurso había quedado desierto.

6. La confusión que se le endilga al apoderado de la parte recurrente es una bofetada a la efectividad del derecho sustancial, y desde luego ello no tiene por qué ser apreciado con el rigor que se menciona, porque se va abstener el H Tribunal de entrar en otras consideraciones que se deben apreciar y que se dieron, en el proceso materia de cuestionamiento.

7. No puedo entender como es, que si la totalidad de la argumentación viene con la decisión, es decir con la sentencia cuestionada, entonces, no existe sustentación porque no repetí en segunda instancia el asunto, **de ser ello así entonces lo que se ha debido disponer en el auto que admitió el recurso, es que presentara argumentos diferentes de los que ya había presentado o que se me indicara la consecuencia de no hacerlo, porque el tema es que para este H Magistrado, el tramite se había surtido**, porque no tiene ningún sentido que se repita cual el loro, lo que en su oportunidad se menciono; ello Honorables magistrados sería la manera en la cual se acompañarían los elementos de esta situación, pues el artículo 322 del C. G. del P., establece un procedimiento que permite presentar argumentos de inconformidad, los que tampoco pueden ser desconocidos así como así, porque ello es absurdo, de hecho como lo he puesto de presente, el problema aquí es de la providencia que dispone la admisión del recurso pero luego, de la que corre y dispone traslado, y luego lo fija en lista, algo a lo cual yo estoy y estuve, a derecho.
8. Ahora, si lo que se desea es que quien va a presentar la argumentación lo haga solo en segunda instancia, se le debe solicitar pues normalmente el abogado la presenta y la plantea, sobre todo cuando en este evento, además de que lo exige una disposición de la ley, lo ordeno el señor juez de primera instancia, lo que equivaldría a decir que lo que se hizo allí, no tiene ninguna consecuencia y tal aseveración, no puede ser valida, pues el legislador, busca que existan elementos de la apelación, no que solo existan los de segunda instancia, y en este caso la argumentación llego con la sentencia.
9. Cosa bien diferente es como sucede a veces, que en primera instancia se plantea el recurso, pero solo se viene a sustentar en segunda instancia, lo que obliga a tener que considerar otras opciones. Eso no obstante no es, lo que se presentó en nuestro caso.
10. Si se trata de acompañar con lo que la ley señala es dable exigir al apelante que se sustente en nuevos elementos, porque lo otro sería tan absurdo como suponer que lo que se señala y sustenta en la primera instancia carece de plenos efectos jurídicos, o señalarlo de manera concreta en la providencia que admite el recurso, como lo mostraré más adelante cuando ponga a disposición de este despacho, un auto que proviene del mismo tribunal.
11. El expediente es uno solo y todo lo que allí milita tiene la vocación de ser argumentación a considerar, sobre todo en este tipo de instancias, por ello, que la consecuencia de no sustentar el recurso en segunda instancia sea declararlo desierto, solo es un tema que debe ser considerado, cuando en la primera instancia, el apelante no hizo uso

de la facultad que le confiere el artículo 322, porque si existen argumentos, estos deben ser considerados.

12. Parece excesivo aplicar la consecuencia cuando en primera instancia se plantearon argumentos, a los cuales tampoco se ha renunciado, pero de manera muy importante que también son exigibles por el ordenamiento jurídico, y sería absolutamente inconcebible que la ley los exija y luego los deseche, bajo el argumento de que no pueden ser válidos, porque no se mencionaron en segunda instancia; esta es una consecuencia verdaderamente inconcebible por lo contraria que resulta a derecho.
13. A riesgo de ser malinterpretado debo señalar que en otra situación similar el honorable tribunal al notificar esta providencia indica: El día 2 de noviembre de 2022, el tribunal superior del distrito judicial de Bogotá, señaló: En atención a que la impugnación en el asunto de la referencia se formuló en vigencia del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, de conformidad con el artículo 14 de la normativa, una vez ejecutoriado el auto que admite la alzada, SE ORDENA: Correr traslado al apelante por el término de cinco (5) días para sustentar el recurso, so pena de declararlo desierto. Vencido dicho lapso, si se satisface la carga procesal, se otorgará el mismo plazo a la parte contraria, para que se pronuncie al respecto. Infórmese a los señores abogados que los memoriales deben dirigirse al correo institucional del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil secscrtisupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co -artículo 109 del Código General del Proceso-; remitiendo un ejemplar a los demás intervinientes en el juicio, según los lineamientos del artículo 78 numeral 14 ídem, en concordancia con el artículo 3 del Decreto 806 de 2020. NOTIFÍQUESE. Firmado Por: Clara Ines Marquez Bulla Magistrada Sala 003 Civil Tribunal Superior De Bogotá D.C. Lo cual de forma muy evidente aclara como corresponde la situación y cualquier duda al respecto.
14. Con el debido respeto honorables magistrados solicito que se reforme la providencia en el sentido de dejarla sin ningún efecto, para que se entren a analizar los elementos a los que me refiero al sustentar el recurso, o dispónganse rehacer toda la actuación a partir del auto que admite el recurso de apelación, porque el tratamiento que se me está dispensando excede los alcances de lo que se pretende en la disposición sobre la cual se afina la decisión, si la situación era contraria a derecho, lo que se debió hacer era dejar sin efectos la admisión del recurso, de fecha 31 de agosto de 2022 y luego del auto de fecha 15 de septiembre de 2022, en el cual se confiere traslado de mis argumentos en primera instancia, la fijación en lista L 170 del 22 de septiembre en el cual se corre traslado a la otra parte de mis argumentos en primera instancia, algo que supone o permite suponer necesariamente que sustentación, si hubo.

15. Existiría un desconocimiento del acto propio, que ya milita en el plenario lo que constituye también una, razón que vulnera el derecho fundamental de las partes. Las providencias del H Tribunal así lo permiten entender. Porque el suscrito se sujeto en su integridad a lo que al respecto indico el Magistrado que en ese momento llevaba la dirección del proceso.
16. Obre de buena fe y procedí con arreglo a Derecho y dejarme en esta oportunidad sin ninguna manera de defenderme es bastante lesivo para los intereses de la empresa que represento, la cual no tiene por qué ser o verse afectada, solo porque me atuve a lo que dispuso el Honorable Tribunal en sus providencias, se pude estar en presencia de una violación del principio de la confianza legitima, pues como ya lo mencione antes se presenta un irrespeto por el acto propios, de allí que solicite que se rehaga toda la actuación.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Nuestra opinión en este evento honorables magistrados es que si el caso no es de recibo como el nuevo ponente lo plantea, entonces hay una severa infracción del Acto Propio y al respecto existen claros pronunciamientos de índole constitucional:

Por ejemplo veamos la sentencia T 295 de 1999

ACTO PROPIO-Respeto

Un tema jurídico que tiene como sustento el principio de la buena fe es el del respeto al acto propio, en virtud del cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe. Principio constitucional, que sanciona como inadmisibile toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria, con respecto al propio comportamiento efectuado por el sujeto. Se trata de una limitación del ejercicio de derechos que, en otras circunstancias podrían ser ejercidos lícitamente; en cambio, en las circunstancias concretas del caso, dichos derechos no pueden ejercerse por ser contradictorias respecto de una anterior conducta, esto es lo que el ordenamiento jurídico no puede tolerar,

porque el ejercicio contradictorio del derecho se traduce en una extralimitación del propio derecho.

ACTO PROPIO-Condiciones para su aplicación

El respeto del acto propio requiere de tres condiciones para que pueda ser aplicado: a. Una conducta jurídicamente anterior, relevante y eficaz. b. El ejercicio de una facultad o de un derecho subjetivo por la misma persona o centros de interés que crea la situación litigiosa, debido a la contradicción - atentatorio de la buena fe- existente entre ambas conductas. c. La identidad del sujeto o centros de interés que se vinculan en ambas conductas.

De otro lado y con un mayor análisis la sentencia T 588 de 2014 establece:

Frente a dicha situación, la Corte Constitucional decidió tutelar los derechos invocados por la accionante y señaló lo siguiente:

“(...) la entidad accionada vulneró el derecho al debido proceso de la demandante al desconocer los principios de buena fe, confianza legítima y respeto del acto propio, ya que en la primera respuesta que emitió el ISS sobre el reconocimiento de la pensión de la señora Echeverri el día 8 de febrero de 2005, se indicó que tenía 995 semanas cotizadas, por lo que: “No es procedente reconocer la pensión solicitada pues aunque cumple con uno de los requisitos que establece la Ley 100 de 1993 artículo 33, el cual es acreditar la edad de 55 años de edad no acredita el número de semanas cotizadas (1000 semanas). Que no obstante lo anterior, es preciso recomendarle al asegurado(a) Myriam Echeverry de Bravo, si es su deseo, continúe cotizando al Sistema General de Pensiones hasta completar las semanas requeridas por la Ley, o en su defecto solicite la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, una vez manifieste su imposibilidad de continuar cotizando.

Con base en esta respuesta, la accionante cotizó tres meses más¹ para completar las 1000 semanas que señaló el ISS en su resolución del 8 de febrero de 2005. Sin embargo, en la resolución No. 05171 del 20 de abril de 2007, la entidad accionada, a pesar de reconocer que la actora ha cotizado 1000 semanas al Sistema General de Pensiones, le exige un número mayor de semanas cotizadas, amparándose en la modificación que introdujo la Ley 797 de 2003 que ya estaba vigente para la fecha en que el ISS emitió la primera respuesta, es decir, 8 de febrero de 2005, desconociendo la primera resolución donde se reconoció que el número mínimo de semanas cotizadas era de 1000.”

De otro lado, como se indicó en la Sentencia T-210 de 2010², esta Corporación ha manifestado que para que pueda aplicarse este principio, deben concurrir los siguientes presupuestos³:

“a) la necesidad de preservar de manera perentoria el interés público⁴; b) la demostración de que el particular ha desplegado su conducta de conformidad con el principio de la buena fe⁵; c) la

¹“La actora cotizó los meses de noviembre y diciembre de 2005 y septiembre de 2006”

² M.P. Juan Carlos Henao Pérez

³ Respecto a los presupuestos del principio de confianza legítima, se pueden consultar, entre otras, las siguientes sentencias : SU.360 de 1999, T-364 de 1999, SU.601 de 1999, T-706 de 1999, T-754 de 1999, T-961 de 2001, T-046 de 2002, T-660 de 2002, T-807 de 2003, T-034 de 2004, C-131 de 2004, T-483 de 2004, T-642 de 2004, T-1204 de 2004, T-892 de 2006 y T-021 de 2008.

⁴“El interés público es un concepto jurídico indeterminado cuyo contenido y alcance debe ser concretizado en cada caso concreto. Así, GARCIA DE ENTERÍA afirma que “se trata de conceptos con los que las leyes definen supuestos de hecho o áreas de intereses o actuaciones perfectamente identificables, aunque lo hagan en términos indeterminados, que luego tendrán que concretarse en el momento de su aplicación” (citado por HUERTO OCHA, Carla, *El concepto de interés público y su función en materia de seguridad nacional*, in <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2375/8.pdf>). En esta medida, corresponde al funcionario administrativo, en cada caso concreto, señalar el contenido del concepto de interés público que justifica la actuación administrativa pues su ausencia desvirtúa la legitimidad de la actuación de la Administración.”

⁵ “En este sentido, en la sentencia T-499 de 1999, en la que se estudió el caso de varios vendedores ambulantes que fueron desalojados del espacio público, la Corte afirmó que “constituyen pruebas de la buena fe de los vendedores informales: las licencias, permisos concedidos por la administración; promesas incumplidas; tolerancia y permisión del uso del espacio público por parte de la propia administración. Por ello, se tiene que los actos y hechos administrativos que autorizan el ejercicio del comercio informal no pueden ser revocados o

desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre la Administración y el particular⁶ y, finalmente; d) la obligación de adoptar medidas transitorias para que el particular se pueda acomodar a la nueva situación creada por el cambio intempestivo de actitud por parte de la Administración⁷.”

De tal manera se evidencia que en virtud del principio de la confianza legítima, la Administración se encuentra en la obligación de actuar conforme al respeto por el acto propio, concepto que esta Corporación ha definido en los siguientes términos⁸:

"Un tema jurídico que tiene como sustento el principio de la buena fe es el del respeto al acto propio, en virtud del cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe. Principio Constitucional, que sanciona como inadmisibles toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria, con respecto al propio comportamiento efectuado por el sujeto. Se trata de una limitación del ejercicio de derechos que, en otras circunstancias podrían ser ejercidos lícitamente; en cambio, en las circunstancias concretas del caso, dichos derechos no pueden ejercerse por ser contradictorias respecto de una anterior conducta, esto es lo que el ordenamiento jurídico no puede tolerar, porque el

modificados unilateralmente por la administración, sin que se cumpla con los procedimientos dispuestos en la ley”.

⁶ *“Este requisito se explica en la medida en la que, para que se configure el principio de confianza legítima, el particular debe verse sorprendido por el cambio de actitud de la Administración pues si no se ve sorprendido, tampoco se ve perjudicado y, por lo tanto, en las hipótesis en las que no hay desestabilización de la relación entre particular y Administración, no existe ningún derecho que proteger.”*

⁷ *Este requisito es la consecuencia lógica de los anteriores. En efecto, la protección de la confianza legítima se materializa en la obligación de la Administración de ofrecer medios y tiempo para que no se le genere un daño al particular como consecuencia de la nueva situación. En este contexto, la Corte ha manifestado que en virtud del concepto de Estado Social de Derecho: “corresponde a las autoridades encargadas de llevar a cabo las diligencias de recuperación [del espacio público], no sólo avisar previamente a las personas afectadas sobre los cambios que las medidas adoptadas por la Administración traerán consigo, sino además, ofrecer alternativas para proteger a la población afectada con las diligencias de restitución del espacio público”(Sentencia T-200 de 2009).*

⁸ Al respecto, ver Sentencia T-075 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

ejercicio contradictorio del derecho se traduce en una extralimitación del propio derecho”⁹.

En ese sentido, en tal providencia se indicó que “Esta Corporación también afirmó¹⁰ que el principio de respeto al acto propio, opera cuando una autoridad ha emitido un acto que ha generado una situación particular, concreta y definida a favor de otro. Tal principio le impide a esa autoridad modificar unilateralmente su decisión, pues la confianza del administrado no se genera por la convicción de la apariencia de legalidad de una actuación, sino por la seguridad de haber obtenido una posición jurídica definida a través de un acto que creó situaciones particulares y concretas a su favor.

De ello se desprende que el respeto al acto propio comprende una limitación del ejercicio de las potestades consistente en la fidelidad de las autoridades a las decisiones que toman, sin que puedan revocarlas por sí mismas, cuando afectan a particulares y sin seguir el debido proceso para ello, más aún cuando el acto posterior este fundado en criterios irrazonables, desproporcionados o extemporáneos¹¹.”

En suma, el principio de buena fe, en virtud del cual los particulares y la Administración deben ajustar sus comportamientos a una conducta leal, honesta y conforme a las actuaciones que podrían esperarse de una persona correcta, se encuentra ligado al principio de la confianza legítima. En efecto, como lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corte, un corolario de la buena fe consiste, en que el Estado no puede súbitamente alterar unas reglas de juego ya establecidas que regulaban sus relaciones con los particulares, postulado esencial del concepto de la confianza legítima, pues este principio busca amparar unas expectativas válidas que los particulares se habían hecho con base en acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo.

⁹ Sentencia T-295 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero

¹⁰ Ver Sentencia T-083 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

¹¹ Ver Sentencia T-475 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Además de lo anterior, se concluye que de conformidad con el principio de la confianza legítima, la Administración se encuentra obligada a actuar conforme al respeto por el acto propio. Así, las autoridades deben actuar de manera coherente con sus comportamientos pasados y, en consecuencia, no pueden modificar sus actuaciones de manera abrupta en detrimento directo de los intereses o derechos de un particular.

Es palmario honorables magistrados que me refiero como medios de prueba a las actuaciones que militan en el plenario y han sido mencionadas en debida forma dentro de mi análisis

NOTIFICACIONES:

Las recibo en mi correo alinerosalas@gmail.com, la parte demandada en las direcciones que ellos han indicado y la empresa que represento en el correo que se encuentra señalado en el certificado de existencia y representación legal o en el correo omendez@grupodavildavila.com.

Atentamente



Scanned by WebCamer

ALONSO LINERO SALAS

C.C. No. 12.552.315 de Santa Marta

T.P. No. 39.167 del C. S. de la J.

Honorables Magistrados:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SALA CIVIL

E.

S.

D.

REF: EJECUTIVO HIPOTECARIO No. 110013103011 – 2020 00366 – 02,
Despacho de Origen: JUZGADO ONCE (11) CIVIL DEL CIRCUITO
DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C.

Magistrado Ponente: Dr. JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

DEMANDANTE(S): JULIA ELVIRA CRUZ QUIROGA

DEMANDADO(S): JOSÉ MARÍA HUMBERTO GARDEAZÁBAL AFANADOR

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

LEONARDO ANDRÉS HERNÁNDEZ MOTTA, mayor de edad y Abogado en ejercicio domiciliado en Bogotá D.C., actuando como apoderado defensor del demandado **JOSÉ MARÍA HUMBERTO GARDEAZÁBAL AFANADOR**, por medio del presente me dirijo al Honorable Tribunal para allegar al proceso la **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

Antes de iniciar la presente sustentación, con todo respeto debo solicitarle al Honorable Tribunal su benevolencia, dado que a pesar de lo extenso que pueda resultar este escrito, las pruebas y argumentos aquí expresados han sido producto de una inmensa labor de estudio, análisis, construcción y argumentación, que obedece tanto a la ética profesional como al ordenamiento jurídico, en especial la Constitución Política y la jurisprudencia de las Altas Cortes; en razón de lo cual hecha esta aclaración procedo a sustentar el recurso de alzada.

***** FUNDAMENTOS DEL RECURSO Y SUSTENTACIÓN DE CARGOS
CONTRA LA PROVIDENCIA APELADA O RECURRIDA:**

***** PRIMER CARGO O CENSURA FRENTE AL FALLO DE PRIMER GRADO: VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y EL DERECHO DE DEFENSA, POR INJUSTIFICADA FALTA DE APRECIACIÓN Y VALORACIÓN DE VARIOS MEDIOS DE PRUEBA.**

1. Para empezar, el a – quo tergiversó no solo las normas tanto sustanciales como procesales, sino que ignoró abiertamente y sin explicaciones la jurisprudencia de las altas cortes en lo que respecta a los elementos y requisitos para configurar tanto la **PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** como la **USURA**, y también frente a la interposición de demandas ejecutivas sobre obligaciones ya prescritas, como al cobro de intereses bajo condiciones absolutamente leoninas en contra del demandado; así como pasó por alto los principios de la lógica, la experiencia y la sana crítica en la valoración probatoria, para omitir o ignorar sin causa ni argumento la valoración de varios elementos de convicción, con los cuales realmente se comprobó sin lugar a dudas no solo la configuración de la prescripción extintiva, sino también una terrible y rampante usura en contra del demandado, dando lugar a dictar un fallo gravemente contrario a derecho.

2. Puntualmente, a la juez de primer grado “se le olvidó” de forma muy extraña y proterva, observar y valorar de forma más íntegra y objetiva, varios medios probatorios muy importantes que a pesar de ser legalmente practicados, fueron ilegalmente ignorados por la juez de primer grado, no solo hablamos de las pruebas documentales, sino que debemos hacer especial énfasis en las

declaraciones de las partes y más especialmente las declaraciones rendidas por la acreedora, en la cual esta misma resultó aceptando y confesando varios hechos que fueron evidenciados durante la práctica de pruebas y oportunamente alegados; es importante destacar que la demandante durante las audiencias practicadas los días tres (3) noviembre de 2021, veintiuno (21) de junio de 2022 (video extraviado según el a – quo), y primero (1) de agosto de 2022, siempre manifestó y confesó consciente y voluntariamente que la última fecha en que el demandado realizó abonos a la obligación fue el día dieciséis (16) de diciembre de 2016, que desde esa fecha en adelante el ejecutado **NO** volvió a cancelar ningún rubro de intereses ni capital, y que además de ello, el señor demandado resultó sufragando hasta dicha fecha, una suma de **CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS, BAJO CONDICIONES DE USURA.**

Al respecto, de manera urgente y respetuosa le solicito al Honorable Tribunal se sirva observar lo probado con base en los audios y videos de las audiencias, puntualmente: VIDEO “30Audiencia(1)2020-0366 Art. 372”: AUDIENCIA INICIAL DEL TRES (3) DE NOVIEMBRE DE 2021, MINUTO 30:29 a 30:57, MINUTO 01:19:50 A 01:20:21, y observar también el VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, en el MINUTO 14:40 al 14:58, y MINUTO 17:41 a 18:43.

3. Yendo en este mismo sentido, luego de escuchar y analizar con objetividad e imparcialidad las declaraciones rendidas por las partes en sus interrogatorios, tenemos la absoluta certeza de que la prescripción extintiva de las obligaciones demandadas nunca fue interrumpida, ni civil ni naturalmente, concretamente, en lo que respecta a la entrada en mora por parte del ejecutado y los eventos posteriores ocurridos, jurídicamente está probado que, demandante y demandado nunca realizaron acuerdo de reconocimiento o pago de ninguna clase de forma tácita ni mucho menos expresa; por otro lado, la parte actora, además de enfrascarse radicalmente en su pretensión de cobrar de manera eterna o indefinida solo intereses bajo tasas de usura y nada más, no hizo nunca lo necesario para interrumpir la prescripción extintiva de la deuda, por lo cual en este caso es perfectamente aplicable lo previsto en los artículos 1553, 2512, 2513, 2535 y 2539 del Código Civil, y los artículos 788 y 789 del Código de Comercio.

4. Es por ello que la sentencia de primera instancia yerra de forma grave en lo que respecta al análisis de las pruebas y lo establecido por el ordenamiento jurídico sobre los elementos de la prescripción y la usura, ya que las declaraciones rendidas por las partes demuestran que, para empezar, la demandante sometió al demandado a condiciones leoninas totalmente abusivas e ilegales, bajo las cuales mi cliente tuvo que desembolsar una suma de mínimo CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000) por concepto de puros intereses, sobre un capital de CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000), en menos de dos (2) años, durante el periodo comprendido entre enero del año dos mil quince (2015) y diciembre de dos mil dieciséis (2016), situación que aun a pesar de las evidentes y descaradas maniobras desplegadas por JULIA ELVIRA CRUZ QUIROGA para evadir a la justicia y ocultar la verdad de lo ocurrido en este caso, finalmente en sus interrogatorios cae víctima de su engaño, y termina confesando que ella siempre se aprovechó de su posición dominante para obtener un provecho económico ilícito (**VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 17:41 a 18:43).**

5. Teniendo en cuenta las confesiones hechas por la acreedora que se acompañan con los recibos de abonos aportados con la contestación de demanda, y la fecha en que se radicó la demanda (diciembre de 2020) transcurrieron sin dilación cuatro (4) años en los cuales nunca se presentó interrupción civil ni natural de la prescripción, dado que, para empezar nunca se probó que la prescripción extintiva se hubiera interrumpido informal o naturalmente, por otra parte tal como lo confiesa la misma acreedora, nunca hubo abonos después del dieciséis (16) de diciembre del año 2016, de modo que ella debía interrumpir la prescripción civilmente pero no lo hizo de manera legal

ni oportuna, porque la demanda fue radicada de forma extemporánea (04 de diciembre de 2020) con lo cual se configuró la prescripción extintiva desde el dieciséis (16) de diciembre de 2019; por lo tanto, la juez de primera instancia cometió un agravante acto de atropello a los derechos fundamentales de mi defendido, amén que se hizo de la vista gorda frente a la norma sustancial y procesal, no solo en lo referente a los términos de prescripción y caducidad de la acción civil (artículos 1553, 2512, 2513, 2535 y 2539 del Código Civil, artículos 788 y 789 del Código de Comercio), sino que desechó sin motivo válido lo consagrado en la norma procesal (arts. 191 y 205 del C.G.P.) y lo establecido por la Honorable Corte Suprema de Justicia respecto a los elementos esenciales y los efectos de la confesión de parte, y por ello el fallo de primer grado atenta contra el ordenamiento jurídico al no declarar pese a estar probadas, tanto la prescripción extintiva de las obligaciones como la rampante usura en el recaudo del crédito ya extinto.

6. Pese a las adversidades suscitadas bajo el actual método de virtualidad con el que se practican la mayoría de audiencias judiciales por causa de la pandemia del Covid-19, en este caso puntual los audios y videos recopilados nos muestran de forma fidedigna lo dicho por la demandante en su interrogatorio, igualmente, en el contenido del fallo se nota el abandono del a – quo a la hora de apreciar y valorar conjuntamente todos y cada uno de los medios probatorios recaudados, y resulta tremendamente arbitrario y arrogante, que este se conformó con analizar tan solo el contenido de los instrumentos cambiarios para decretar a martillazo limpio la ausencia de la prescripción y la usura; sin haber estudiado integralmente además del interrogatorio y las confesiones de la parte actora, otras pruebas y argumentos obrantes en el proceso que perfectamente se podían cotejar, la fecha en que se presentó el incumplimiento versus las fechas de radicación y notificación de la demanda, y las pruebas documentales obrantes en la demanda y su contestación, versus las confesiones obtenidas en los interrogatorios.

7. Aunque la juez de primer grado decidiera a última hora y de manera intempestiva ordenar un nuevo interrogatorio de la acreedora después de haber finalizado la etapa probatoria y presentar alegatos de conclusión, solo para escucharla confesar lo mismo de antes, fue beneficioso que durante la práctica de pruebas y especialmente en la audiencia practicada el día primero (1) de agosto de 2022, gracias a la dedicación e insistencia con la cual la acreedora fue interrogada no solo por el suscrito litigante sino también por la juez; la señora Julia Elvira Cruz Quiroga, a pesar de haberse comportado de una manera muy altanera y evidentemente evasiva y persistente en ocultar la verdad, finalmente confesó cuál fue la verdadera suma de dinero percibida por ella por concepto de intereses bajo condiciones leoninas de usura (**VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, en el MINUTO 17:41 a 18:43, donde la demandante confiesa que “... entonces qué hacía mamá, entonces ella hacía la cuenta, por eso aparecen CIENTO CINCUENTA MILLONES (\$ 150.000.000) QUE FUE LO ÚLTIMO QUE ÉL PAGÓ...”**).

Sin embargo, al dictar el fallo de primer grado el a – quo, aun cuando tuvo ante sus ojos una confesión que inevitablemente genera unos efectos jurídicos y patrimoniales adversos en contra de la acreedora, y que esta lo ratificó en las tres (3) audiencias que se practicaron en menos de un año; nunca quiso analizar de manera más íntegra y profunda las confesiones hechas por la parte actora, lo cual al ser valorado conjuntamente con las demás evidencias, tenía que llevar inevitablemente a declarar probada la prescripción extintiva de las obligaciones demandadas junto con la usura; sancionando como es debido a la parte actora por sus conductas temerarias, no solo por haber radicado la demanda ejecutiva de forma extemporánea persiguiendo obligaciones ya extintas, sino también por haber alterado los hechos, deformando la verdad verdadera al consignar en los títulos valores una fecha de vencimiento que no corresponde a la realidad, y cobrando altas sumas de dinero en condiciones usureras e ilegales, con el claro y evidente propósito de engañar a la administración de justicia y defraudar económicamente al ejecutado sin causa justa.

8. Importante y fundamental resulta para resolver debidamente este caso que, analicemos nuevamente lo establecido por el ordenamiento jurídico, en lo que respecta a los elementos materiales y jurídicos necesarios para configurar y probar la existencia tanto de la prescripción extintiva de las obligaciones, como de la usura perpetrada en contra del demandado, y por ello puntualmente debo referirme a los argumentos expresados por las partes, y también con mayor atención a las pruebas practicadas y recaudadas.

9. Análisis de los PAGARÉS

*** Al analizar los pagarés con los cuales se inició la ejecución, encontramos que en los mismos fueron consignadas unas fechas de vencimiento comprendidas entre enero y agosto del año dos mil diecinueve (2019), sin embargo, lo consignado en los documentos NO corresponde a la realidad, dado que la acreedora manifestó y confesó en su declaración que el último abono hecho por el demandado fue el dieciséis (16) de diciembre del año dos mil dieciséis (2016), y luego de dicha fecha no volvieron a establecer contacto y nunca hubo reconocimiento ni abono alguno para las deudas ya conocidas de autos.

*** A su vez, la parte demandante confiesa en su interrogatorio que su verdadero interés y afán era mantener al demandado bajo condiciones de abuso y usura, al haberlo sometido al pago de altísimas tasas de interés, sin permitirle nunca abonar al capital, con el firme propósito de mantenerlo atado a un pago indefinido incluso eterno, de una obligación a la cual la acreedora no le puso fecha de vencimiento, al no establecerse de ninguna manera plan de pagos ni amortización del crédito, en estas circunstancias, el demandado solo tenía “derecho a pagar” de forma imperecedera sin objetar ni exigir nada, amén que tal como lo dijo la acreedora en sus interrogatorios, si el demandado quería cancelar definitivamente la obligación, solo podía hacerlo pagando el capital completo (\$ 150.000.000), más los intereses causados hasta la fecha de pago.

*** Nunca se consignó de forma clara, expresa y entendible, la forma de vencimiento en cada uno de los títulos valores, y la acreedora aprovechándose de su evidente posición dominante y privilegiada, obligó al demandado a someterse a unas condiciones leoninas que lo han perjudicado gravemente.

*** La acreedora nunca le proporcionó al deudor copias de los pagarés, dejándolo en evidente desventaja e ignorancia respecto al monto de capital e intereses, la forma y periodos de pago.

*** Así, teniendo como agravante que la misma ejecutante confiesa que “no hubo amortización”, es evidente que semejante suma de dinero no podía ser cancelada en un solo contado, y ya que la demandante es una experimentada prestamista, lo más lógico era que se hubiera establecido entre ella y el demandado un plan de amortización y pagos del crédito, con lo cual las condiciones de pago tanto del capital como de los intereses habrían quedado claros para las partes por igual, pero ello nunca ocurrió.

*** Bajo las condiciones descritas, el deudor siempre estuvo en grave desventaja frente a la acreedora, no solo por el hecho de que nunca le entregaron copias de los pagarés ni del plan de pagos o amortización del crédito, sino también porque fue obligado a pagar intereses bajo tasas de usura del cinco por ciento (5 %) mensual o más de interés, nunca le fue permitido o aceptado abonar nada al capital de la deuda para disminuir el monto del saldo pendiente, nunca le entregaron recibos detallando de forma clara y concreta las sumas sufragadas ni la tasa a la cual manipulaban el interés de plazo, obviamente porque eso perjudicaría a la acreedora por la evidente usura de la cual estaba siendo víctima mi poderdante, y además porque nunca justificó debidamente el por qué se registraba la hipoteca por un valor muchísimo menor al del préstamo realmente otorgado, lo cual podría dar lugar a una evasión fiscal.

*** Igualmente, resulta gravemente contrario al ordenamiento jurídico, que pese a que durante la práctica de pruebas se recolectó variedad de elementos materiales probatorios e información pertinente y necesaria para resolver de fondo el proceso, la juez de primera instancia solo se haya conformado con dictar en su fallo exclusivamente con base en el contenido de los títulos valores, y la “hoja de cuaderno en el que relacionaba los pagos efectuados por el demandado y que aparece firmada por el deudor”, dándoles una certeza y credibilidad ciega y absoluta para desechar las pruebas y argumentos con los cuales se logró demostrar la consumación de la prescripción extintiva, y la grosera y descarada comisión de conductas de usura en contra de mi representado, por lo cual el a – quo le dio más importancia a la forma que al fondo, desestimó sin motivo válido ni suficiente la norma sustancial para conformarse solo con la norma procedimental, y con ello terminó vulnerando gravemente no solo los derechos fundamentales de mi defendido, sino que también actuó en flagrante contravía del ordenamiento jurídico colombiano, no solo por haber omitido sin causa ni motivo válido otras pruebas que demostraban cosas muy distintas a lo fallado, sino también por haber atentado claramente contra la norma sustancial, la cual no fue aplicada por parte del a – quo ya que prefirió de forma muy sesgada darle total aplicación a la norma procesal, para denegar la prescripción extintiva y la usura pese a que están debidamente probadas.

10. ANÁLISIS Y DENUNCIA POR CAUSA DE LAS PRUEBAS PRACTICADAS, RECAUDADAS, E IGNORADAS SIN CAUSA NI MOTIVO POR EL JUEZ A – QUO:

En el contenido del fallo de primer grado se nota con bastante facilidad que, el a – quo a la hora de resolver de fondo, ignoró o pasó por alto una gran variedad de medios probatorios con los cuales se demostraron gran variedad de irregularidades, actos de temeridad, mala fe e incluso fraude, con lo cual el análisis y valoración de los elementos probatorios no solo fue pobre, sino que le ha dado a la parte actora herramientas y cobertura para persistir en su actuar sin consecuencia alguna, no solo perjudicando de manera arbitraria e ilícita a mi poderdante, sino también perjudicando, engañando y mancillando el buen nombre, la majestad y la autoridad de las instituciones judiciales de la república.

Por lo anterior, es indispensable que se esbocen aquí los medios materiales probatorios desechados sin justa causa ni argumento por parte del despacho de primera instancia, detallando también cuál es el verdadero sentido, alcance y efectos de dichos elementos, con los cuales en consecuencia se solicitará al Honorable Tribunal, que revoque la decisión y condene a la demandante a varias sanciones tanto jurídicas como pecuniarias.

10.1. LOS RECIBOS DE PAGOS DE ABONOS ALLEGADOS CON LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA.

Los recibos aportados con la contestación de demanda, evidencian el abuso al que sometido el demandado al momento de para cancelar intereses, pese a que no contemplan fechas ni montos exactos de lo cancelado por el ejecutado, igual los recibos fueron cotejados con las confesiones hechas por la parte actora en su declaración, de modo que nos demuestran que la demandante en compañía de sus socias de negocios, es decir su hermana y su progenitora, siempre actuaron con un propósito oscuro destinado a obligar al demandado a sufragar unos intereses en condiciones leoninas y de usura; recordemos que la misma demandante manifestó que “... **eso eran pago de intereses, ellos se los daban a mi mamá y mi mamá me los daba a mí, pero no había ningún abono a capital y no había tabla de amortización... ya decía yo tengo el capital venía y lo pagaba.**” (MINUTO 1:13:16 a MINUTO 1:14:20, VIDEO “30Audiencia(1)2020-366, Art.372, Audiencia del tres (3) de noviembre de 2021).

Conforme lo anterior, aun cuando la parte demandante haya insistido hasta la saciedad en negar que el demandado fue sometido a un abuso de posición dominante, en el cual fue impelido a pagar intereses bajo condiciones de usura (5 % mensual), y haya manipulado el contenido de los pagarés junto con otras pruebas o alegatos para justificar su felonía, al final la verdad salió a la luz de boca de la misma acreedora, quien terminó confesando que el ejecutado había pagado bajo estas condiciones, una suma de **CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000)**.

Por otra parte, es menester destacar que el demandado, aun cuando tuvo en su poder los citados recibos que además fueron reconocidos por la acreedora, nunca los alteró ni manipuló en su favor o beneficio, y tampoco lo hizo el suscrito apoderado, porque desde el comienzo mi poderdante y este servidor siempre nos hemos desempeñado conforme a derecho, sin incurrir en falsedades ni temeridad de ninguna índole, todo lo contrario a lo que ha hecho la parte actora desde el comienzo del proceso, al haber llenado los pagarés consignando una fecha de vencimiento favorable a su interés, pese a que las obligaciones ya se encuentran prescritas desde diciembre del año 2019.

Ahora bien, aun cuando la sentencia de primera instancia diga que dichos recibos junto con la “hoja de cuaderno” no permiten establecer ni concretar un monto de dinero con base en el cual se pueda imputar un cobro excesivo de intereses en contra del demandado, igual de cierto es que la misma parte actora confesó en su declaración que dichos recibos sí fueron firmados tanto por ella como por sus socias, y dado que ella misma manifestó que su progenitora tenía todas las facultades para recibir réditos de las obligaciones, pues por pura lógica podemos al menos deducir que los abonos hechos por el demandado sí fueron realizados en la forma que este denunció, porque aun cuando la sentencia de primer grado que supuestamente no hubieron otros medios probatorios para demostrarlo con mayor certeza, en todo caso el juez de primer grado cometió un tremendo error judicial al desechar de manera tan grosera y extraña la confesión hecha por la misma demandante, durante la audiencia del día primero (1) de agosto de 2022 (**VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, en el MINUTO 17:41 a 18:43, donde la demandante confiesa que “... entonces qué hacía mamá, entonces ella hacía la cuenta, por eso aparecen CIENTO CINCUENTA MILLONES (\$ 150.000.000) QUE FUE LO ÚLTIMO QUE ÉL PAGÓ...”**).

10.2. INTERROGATORIO DE PARTE DEL DEMANDADO JOSÉ MARÍA HUMBERTO GARDEAZÁBAL AFANADOR (AUDIENCIA DEL TRES (3) DE NOVIEMBRE DE 2021, VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372” y AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2” y “59AudioAudienciaParte1de2”):

El demandado en su declaración ofreció un relato muy bien encadenado y organizado, en cuanto a las circunstancias de tiempo modo y lugar, y nos brindó unos detalles fuertes e ilustrativos, respecto a las circunstancias bajo las cuales se desarrolló inicialmente el crédito hipotecario, la forma y condiciones de pago, el abuso al cual fue sometido, las mentiras dichas en los títulos valores y la escritura hipotecaria, a su vez, la declaración del demandado se acompaña perfectamente con las demás pruebas recaudadas incluyendo el interrogatorio de la demandante; aun cuando esta le ocultó a la administración de justicia algunas verdades, que al final salieron a la luz dejando suficientemente probada la usura de la cual el demandado fue víctima y; que sí hubo condiciones leoninas a las cuales el ejecutado fue sometido, con lo cual se prueba no solo la prescripción extintiva, sino también el abuso de posición dominante y la usura a manos de la parte actora.

Igualmente, el demandado denunció otras arbitrariedades de las cuales fue víctima, como lo ocurrido con el registro de la hipoteca y la firma de los pagarés sin haber recibido la totalidad de los dineros, que la hipoteca no se registró por el valor real del acto del préstamo sino que se limitó a declarar meros **gastos fiscales**, que también **el ejecutado resultó pagando intereses a una**

tasa usura del cinco por ciento (5 %) mensual, en ese sentido sabemos también que la ejecutante nunca le permitió al demandado abonar al capital de la obligación y se concentró exclusivamente en exigirle solamente pago de intereses, para tenerlo pagando una obligación bajo condiciones ocultas y plazo perenne o indefinido, quería tenerlo como se dice vulgarmente “vaquita de leche”.

Afortunadamente el deudor, pese al hecho de haberse sometido a solicitar un préstamo en semejantes condiciones tan perturbadoras, pudo exigir y obtener recibos de los abonos, aclarando que la demandante nunca consignó en estos el verdadero monto de los intereses ni el porcentaje que pagó bajo condiciones usureras, y justo al final de las prácticas de pruebas, las declaraciones y denuncias hechas por el demandado, se ajustan a la verdad, la lealtad y la justicia, al ser contrastadas ni más ni menos que con las declaraciones y sobre todo las **CONFESIONES HECHAS POR LA ACREEDORA**, para lo cual me permito solicitarle al Honorable Tribunal se tenga especial detalle, al analizar las declaraciones de la misma ejecutante, especialmente lo dicho y confesado abiertamente por ella, en el curso de la **audiencia practicada el día primero (1) de agosto del presente año dos mil veintidós (2022)**. (VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, en el MINUTO 17:41 a 18:43).

10.3. INTERROGATORIOS DE PARTES Y CONFESIONES HECHAS POR LA DEMANDANTE JULIA ELVIRA CRUZ QUIROGA (AUDIENCIA DEL TRES (3) DE NOVIEMBRE DE 2021, VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372” y AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2” y “59AudioAudienciaParte1de2”):

10.3.1. La parte actora durante las prácticas de pruebas se manifestó siempre con una actitud bastante desafiante, contra la parte demandada y su apoderado, y también en algunos momentos contra la juez de primer grado, pese a que el despacho enfatizó en varias preguntas, sobre inconsistencias en su declaración contrastadas con otros medios probatorios, como los documentos, su declaración y la del demandado, y además, de las afirmaciones de la acreedora surgen varias verdades que esta misma trató de ocultar fuertemente con el propósito no solo de evadir a la justicia sino también de perjudicar económicamente al demandado, persiguiendo el cobro de obligaciones extintas e inexigibles.

10.3.2. Del interrogatorio aportado por la señora demandante podemos destacar que, aunque varias de sus afirmaciones estuvieron destinadas a evadir la verdad verdadera y justificar varias conductas abusivas e ilegales, en todo caso lo más fundamental de dicha declaración consiste en que, **la misma demandante confesó que el demandado dejó de abonar dineros a la obligación durante más de cinco (5) años, y que nunca hubo acuerdo de pagos ni situación alguna que pudiera interrumpir la prescripción o caducidad, de manera civil ni natural, lo cual se mantiene ininterrumpido hasta la fecha; de modo que tenemos ante nosotros plenamente configurada sin lugar a dudas la PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA OBLIGACIÓN CAMBIARIA.**

10.3.3. Al respecto me permito pedirles con muchísimo respeto y urgencia se sirvan analizar y valorar correcta y objetivamente lo sucedido en la audiencia del día tres (3) de noviembre de 2021 (VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”), y por ello me permito citar algunos apartes de la misma.

VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”, MINUTO 26:10: La demandante manifiesta y confiesa en su interrogatorio que **“... pagó hasta 2016, diciembre de 2016, de aquí a la presente no ha vuelto a cancelar intereses de ninguna clase”**, observar también minuto 01:19:50 a 01:20:21).

Luego en el MINUTO 1:19:50: PREGUNTADO EL APODERADO DEL DEMANDADO: “Señora Julia, ¿tiene en su poder para exhibirlo en esta audiencia, el libro de registro que nos mencionó hace unos momentos?”

RESPONDE LA DEMANDANTE: “Sí señor, en este momento este, y aquí dice que el señor pagó hasta el dieciséis (16) de diciembre.”

PREGUNTA APODERADO DEL DEMANDADO: ¿De qué año?

RESPONDE LA DEMANDANTE: “Del año dos mil dieciséis (2016), hasta esa época él pagó intereses. (MINUTO 01:20:21)”.

10.3.4. Aunque en pasadas épocas el ejecutado cometió un terrible error al solicitar un préstamo en semejantes condiciones tan perturbadoras, pudo hacer algo al respecto y obtener recibos de los abonos, y aun cuando la demandante nunca consignó en estos el verdadero monto de los intereses ni el porcentaje que se pagó bajo condiciones usureras, justo al final de las prácticas de pruebas, las declaraciones y denuncias hechas por el demandado se ajustan a la verdad, la lealtad y la justicia, y quedan corroboradas ni más ni menos que con las declaraciones y sobre todo las **CONFESIONES HECHAS POR LA ACREEDORA**, para lo cual me permito solicitarle al Honorable Tribunal se tenga especial detalle, al analizar las declaraciones de la misma ejecutante, especialmente lo dicho y confesado abiertamente por ella, en el curso de la **audiencia practicada el día primero (1) de agosto del presente año dos mil veintidós (2022)**, donde ella manifestó y confesó abiertamente sus prácticas usureras, para lo cual citamos textualmente: “... **entonces qué hacía mamá, entonces ella hacía la cuenta, por eso aparecen CIENTO CINCUENTA MILLONES (\$ 150.000.000) QUE FUE LO ÚLTIMO QUE ÉL PAGÓ...**”. (VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, en el MINUTO 17:41 a 18:43).

10.3.5. Igualmente, al ser cotejados con las otras pruebas documentales obrantes en el proceso, de manera íntegra, concentrada, congruente, objetiva e imparcial, conforme a los postulados de la lógica, la experiencia y la sana crítica, los interrogatorios tanto de la demandante como del demandado demuestran de forma certera, flagrante, objetiva e inconfundible lo siguiente:

- a.) El demandado hizo su último abono por intereses y bajo condiciones de usura, el día dieciséis (16) de diciembre del año 2016. (VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”, MINUTO 26:10, observar también minuto 01:19:50 a 01:20:21).
- b.) Entre el dieciséis (16) de diciembre de 2016 (fecha del último abono), y diciembre del año 2020, nunca hubo reconocimiento de la obligación, y tampoco ocurrió evento alguno que probara la interrupción de la prescripción extintiva de las obligaciones, ni de manera civil ni natural (VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”, MINUTO 26:10, observar también minuto 01:19:50 a 01:20:21).
- c.) Como nunca hubo un evento de reconocimiento formal o material, ni abono o pago a la obligación, es decir NO hubo interrupción de la prescripción, la demandante tenía bajo su exclusiva responsabilidad la tarea de radicar la demanda ejecutiva, **antes del día dieciséis (16) de diciembre de 2019, si quería evitar que se consumara la Prescripción Extintiva (art. 789 del Código de Comercio)**, cosa que **NO** ocurrió porque aquella solo radicó la demanda ejecutiva hasta diciembre del año 2020; por lo cual ya habían pasado **cuatro (4) años** desde el último abono a partir del cual se contaba la fecha de vencimiento de los títulos, de este modo, está irrefutablemente probado que, **la Prescripción Extintiva de las Obligaciones ya se había materializado un (1) año antes de la radicación de la demanda, y, aun cuando la parte demandante notificó la demanda dentro del año siguiente a la promulgación del mandamiento ejecutivo, NO se produjeron los efectos del artículo 94 del C.G.P.**

d.) Luego de la práctica de pruebas y presentación de alegatos de conclusión, quedó claramente probado sin duda, que la parte demandante estaba actuando de forma descaradamente temeraria, al haber radicado la demanda ejecutiva de forma extemporánea, persiguiendo el pago de obligaciones que se encuentran legalmente prescritas y extinguidas, y aun así, el despacho dictó un fallo abiertamente errado, que va en total contravía de los artículos 13, 29, 228 y 229 de la Constitución Política, los artículos 1553, 2512, 2513, 2535 y 2539 del Código Civil, y los artículos 788 y 789 del Código de Comercio; y desconoce groseramente la jurisprudencia de las Altas Cortes que en muchas oportunidades ya ha abordado e ilustrado sobre este tema tan importante para la seguridad jurídica de los ciudadanos, como lo es la prescripción.

10.3.6. En virtud de ello, debo poner en conocimiento algunos apuntes tomados de la abundante jurisprudencia expresada acerca de la prescripción por parte de nuestras Altas Cortes, a saber:

*** La Honorable **CORTE CONSTITUCIONAL**, mediante **Sentencia T – 281 del trece (13) de mayo de 2015**, con ponencia de la magistrada **MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ**, hace un análisis muy detallado y certero acerca de los elementos materiales y jurídicos necesarios para alegar, configurar o declarar la prescripción, para lo cual citamos de dicho fallo:

“... El pagaré es un título valor crediticio que contiene la promesa incondicional de pagar una suma de dinero^[8] al cual, en virtud del artículo 711 ídem, son aplicables en lo conducente, las disposiciones relativas a la letra de cambio.

La obligación allí contenida debe exigirse en el tiempo indicado en la ley, por lo que si el acreedor no ejercita su derecho, se extinguen las acciones derivadas del mismo por prescripción^[9]. El término para que opere la prescripción extintiva debe computarse desde cuando podía ejercitarse la acción o el derecho, sin embargo, puede verse afectado por la interrupción natural o civil, la suspensión, o la renuncia de la prescripción.

Para que la prescripción extintiva se configure y sea reconocida por el funcionario judicial, requiere: i) el transcurso del tiempo y ii) la inactividad del acreedor demandante; por lo cual, como más adelante se recordará, esta Corte ha sostenido que cuando la falta de notificación al demandado se produce por negligencia de la administración de justicia y no por causas atribuibles al demandante, debe reconocerse que el término para la prescripción se ha interrumpido y ya no puede consolidarse este medio de extinción de las obligaciones^[10].

La Corte Suprema de Justicia en sentencia del 13 de octubre de 2009, Exp. 2004-00605-01, sostuvo al respecto que *“el afianzamiento de la prescripción extintiva, que es la que viene al caso, aparte de requerir una actitud negligente, desdeñosa o displicente del titular, necesita el discurrir completo del tiempo señalado por la ley como término para el oportuno ejercicio del derecho, sin cuyo paso no puede válidamente, sostenerse la extinción”*^[11]

Ahora bien, establece el artículo 789 del Código de Comercio que la acción cambiaria directa prescribe en tres (3) años, contados desde el vencimiento del título, más no contempla la figura de la interrupción de la prescripción, por lo cual, para el efecto debe acudir a las normas procesales en materia civil.

El Código de Procedimiento Civil, en el artículo 90^[12] establecía que la presentación de la demanda interrumpe la prescripción, siempre y cuando se notifique el mandamiento de pago al demandado dentro de los 120 días siguientes a la notificación de esta providencia al demandante. Este plazo para la notificación fue ampliado a un (1) año por el artículo 10 de la Ley 794 de 2003, que entró a regir el 9 de abril de 2003.

Esta Corporación ha abordado el estudio de la prescripción de la acción cambiaria y la interrupción, en control abstracto y concreto de constitucionalidad. Así, en la Sentencia C-662 de 2004, al avalar la ineficacia de la interrupción de la prescripción en los eventos señalados en el artículo 91 del Código Civil, dijo:

“En lo concerniente a la primera carga, es decir aquella que se desprende de la norma acusada relacionada con la exigencia la presentación en término de la demanda para que sea viable la

interrupción o no de la prescripción y caducidad, es claro que el objetivo del legislador es el de propender por la consolidación de la seguridad jurídica en favor de los asociados que permita establecer con claridad el límite máximo y mínimo temporal de exigencia de los derechos, a fin de no estar sometidos al albur o incertidumbre permanente frente a futuras exigencias procesales. Como se dijo previamente, los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, exigen que con diligencia, eficacia y prontitud, las personas que se someten al tránsito jurídico puedan obtener una respuesta definitiva a sus causas, que termine en lo posible con una decisión que haga tránsito a cosa juzgada. En el mismo sentido, quienes son sujetos pasivos de esas exigencias, es decir los demandados, deben saber con claridad hasta cuándo estarán subordinados a requerimientos procesales, de manera tal que sus derechos constitucionales también sean respetados.”

En la sentencia C-227 de 2009, al revisar la misma norma frente a cuestionamientos referidos a la falta de proporcionalidad, la Corte Constitucional consideró que hay quebrantamiento del derecho de acción o de promoción de la actividad jurisdiccional, el derecho a que ese despliegue de la actividad jurisdiccional concluya con una decisión de fondo, y el derecho a que existan procedimientos adecuados, idóneos y efectivos para la definición de las pretensiones, al predicar la ineficacia de la interrupción civil cuando el error en la selección de la competencia y/o la jurisdicción no le es imputable a él de manera exclusiva.

Con lo cual, enfatiza la jurisprudencia constitucional que para la determinación de la ineficacia de la interrupción civil no basta la verificación de situaciones objetivas, pues es preciso examinar cuál ha sido la actuación del demandante, si ha sido diligente o no.

En la misma línea, en la sentencia T-741 de 2005, la Corte Constitucional sostuvo que se incurre en defecto sustantivo si se declara prescrita la acción cambiaria sin tener en cuenta la actuación diligente del demandante. Dijo en esa oportunidad:

“El demandante que ha ejercido oportunamente el derecho de acción, no puede soportar en su contra la desidia o morosidad de quien debe realizar la notificación, mucho menos la conducta del demandado encaminada a eludirla con el fin de paralizar el proceso, haciendo nugatorio el derecho de quien acude a la administración de justicia. (...) Para la Sala, la necesidad de practicar la notificación del mandamiento de pago está en cabeza de la administración judicial, pues el demandante acude ante ella solicitando el cumplimiento de una obligación, para la cual anexa el título valor y la dirección de quien es señalado como deudor. En caso de no poder realizarse la notificación personal, se hace la notificación por edicto, según lo preceptuado por la ley y será responsabilidad del juez decretar oportunamente el emplazamiento.(...) la decisión del juez que considere simple y llanamente que opera la interrupción de la prescripción, por no notificarse al demandado dentro del lapso contenido en el artículo 90 del C.P.C., sin consideración a las diversas actuaciones del demandante, vulnera uno de los elementos que integran no sólo el núcleo esencial del derecho al debido proceso (artículo 29) sino del derecho mismo de acceso a la administración de justicia (artículo 229).”

De otra parte, como quiera que los defectos anunciados por la accionante se derivan, a su juicio, de la falta de aplicación el artículo 2536 del Código Civil, es preciso recordar que esta disposición originalmente señalaba:

“La acción ejecutiva se prescribe por diez años, y la ordinaria por veinte. // La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de diez años, y convertida en ordinaria durará solamente otros diez”.

Y sobre la interrupción de la prescripción, el artículo 2539 del Código Civil, establecía que “*La prescripción que extingue las acciones ajenas, puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente. Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente. Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvo los casos enumerados en el artículo 2524*”.

En desarrollo de esta norma el artículo 2540 ídem, disponía:

“Artículo 2540. La interrupción que obra en favor de uno de varios coacreedores, no aprovecha a los otros, ni la que obra en perjuicio de uno de varios codeudores, perjudica a los otros, **a menos que haya solidaridad, y no se haya ésta renunciado en los términos del artículo 1573^[13]**” (resaltado fuera del texto)

Esta regulación fue modificada a partir del 27 de diciembre de 2002, por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002, que prescribe:

“El artículo 2536 del Código Civil quedará así:

"El artículo 2536 La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10).

La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5).

Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término". (resaltado fuera del texto)

Y el artículo 9 de la Ley 791 de 2002, que dispone:

“La interrupción que obra a favor de uno o varios coacreedores, no aprovecha a los otros, ni la que obra en perjuicio de uno o varios codeudores, perjudica a los otros, **a menos que haya solidaridad, y no se haya esta renunciado en los términos del artículo 1573, o que la obligación sea indivisible**”.

En relación con el alcance del artículo 2536 del Código Civil, en los términos modificados por la Ley 791 de 2002, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, **en sentencia del 9 de septiembre de 2013^[4]**, Exp: C-11001-3103-043-2006-00339-01, expresó:

“Es entendido que la posibilidad de iniciar nuevamente y de inmediato el cómputo del término extintivo, prevista en el inciso final del artículo 2536 de Código Civil respecto de la interrupción o la renuncia de la prescripción, no aplica cuando se trata de interrupción civil, o cuando la prescripción se entiende renunciada por la omisión del deudor en interponer oportunamente la excepción respectiva. Los efectos de la interrupción civil, que además descarta la inactividad del acreedor, o de la no interposición oportuna de la mencionada defensa judicial, son definitivos dentro del proceso en el cual ocurren, hasta su terminación mediante sentencia, pago o cualquiera de las formas anormales o alternativas de finalización permitidas por la ley, atendida la naturaleza de cada proceso y las consecuencias propias de dichas formas especiales en punto a la eficacia o ineficacia de la interrupción. (artículo 91 del Código de Procedimiento Civil; sentencias C-662 de 2004 y C-227 de 2009).”

De esta forma, el máximo órgano de la jurisdicción civil definió que la interrupción prevista en el inciso final del artículo 2536 del Código Civil no implica la posibilidad de iniciar de nuevo el cómputo del término prescriptivo, cuando se produce como consecuencia de la presentación de la demanda – interrupción civil-, que descarta por sí misma la inactividad del acreedor, elemento esencial para que se configure la prescripción extintiva.” **(Subrayas y negrillas propias del suscrito apoderado)**

*** A su vez, la Honorable **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN CIVIL** ha establecido varios pronunciamientos respecto a los elementos y efectos de la prescripción de tipo extintivo, para lo cual me permito citar un extracto de la **Sentencia de fecha veinte (20) de octubre de dos mil diecisiete (2017), proferida dentro del expediente número STC-17213-2017, Radicación No. 76001-22-03-000-2017-00537-01, con ponencia del magistrado LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA:**

“(…) En esa medida, entonces, entendiendo que la fecha de vencimiento del título es del 29 de octubre del año 2007, el despacho debe entrar a estudiar la excepción de prescripción, (...) tenemos que ser simples en este estudio, pues al revisar el artículo 789 del Código de Comercio, que nos habla de la prescripción de la acción cambiaria, nos dice lo siguiente: “La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento”.

“Tres años que iniciaron el 29 de octubre del año 2007, (...) y terminan el 29 de octubre del año 2010, pero tenemos el documento obrante a folio 46, donde hay un reconocimiento de la obligación y para ello acudimos al artículo 2539 del Código Civil, donde se habla de la interrupción de la prescripción extintiva, y se dice lo siguiente: “La prescripción que extingue las acciones ajenas, puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente. Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente”.

“Este documento emanado el 22 de junio de 2011, bien podría entenderse como un reconocimiento de la obligación, pues claramente en su texto dice que “conforme a nuestros registros contables la empresa representa (sic) para con ustedes un saldo a cargo por valor de \$36.695.995”, está reconociendo la obligación y generando una

propuesta de pago; no obstante, debemos decir que si la acción cambiaria estaba prescrita a 29 de octubre de 2010, a 22 de junio de 2011, ya el reconocimiento no tenía ninguna validez o efecto, pues no podemos interrumpir algo que ya está consumado, como lo es la prescripción que se dio. (...) Encontramos también la renuncia a la prescripción, no obstante, esta renuncia tiene que ser expresa, inclusive, si nos detenemos al estudio del Código General del Proceso, el legislador insertó otra clase de renuncia que es el silencio, una renuncia tácita, que si no se alega oportunamente la prescripción, se entenderá esta renunciada; sin embargo, en este caso no ha habido tal renuncia, pues fue tal la mención expresa a este fenómeno extintivo de la parte demandada, que la alegó oportunamente al momento de contestar la demanda y la propuso como excepción (...)”.

3. Para dilucidar el presente sublite esta Corte debe precisar, frente a la prescripción extintiva, existen tres figuras que afectan su materialización y sus efectos jurídicos, a saber: la interrupción, la suspensión y la renuncia (arts. 2539, 2541 y 2514 del Código Civil).

Los primeros dos fenómenos requieren para su concretización que se generen antes de la consumación del término extintivo; mientras, el tercero exige todo lo contrario, sólo podrá presentarse después de operar la prescripción.

La interrupción se predica cuando el deudor reconoce, tácita o expresamente el débito, o cuando se instaura demanda judicial sin haberse consumado la prescripción. La suspensión se da en favor de los sujetos enunciados en el numeral primero de la regla 2530 del Estatuto Sustantivo Civil, es decir, para “(...) los incapaces y, en general, (...) quienes se encuentran bajo tutela o curaduría (...)”. Finalmente, la renuncia se configura si el obligado acepta la acreencia o reconoce el derecho de forma tácita o expresa, tras hallarse consolidada o consumada la prescripción, por haberse completado o expirado el término prescriptivo.

Ahora bien, la interrupción y la renuncia generan como consecuencia que el lapso prescriptivo empiece a contabilizarse nuevamente, reiniciándose los cómputos. En tanto, la suspensión, como su nombre lo indica, solamente detiene el conteo del tiempo sin reiniciarlo.

Sobre ese puntual tópico esta Sala ha adoctrinado:

*“(...) Como la prescripción legalmente está concebida como un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos de los demás, de entrada queda averiguada su finalidad, que no es otra que la de consolidar situaciones jurídicas concretas, en consideración al transcurso del tiempo. **En relación con la prescripción extintiva o liberatoria, que es la que viene al caso, la regla general es que el plazo fijado en la ley debe computarse a partir de cuando podía ejercitarse la acción o el derecho. Sin embargo, antes de completarse el término legal de la prescripción puede verse afectado por (...) la interrupción natural o civil, y (...) la suspensión**”.*

“Lo primero acaece, en el caso de la interrupción natural, cuando el deudor, en un acto voluntario e inequívoco, reconoce tácita o expresamente la obligación, o, si se trata de la civil, en virtud de demanda judicial (artículo 2539 del Código Civil), siempre que se reúnan los requisitos establecidos en las normas procesales para ese efecto. (...) Lo segundo, cuando se impide el computo del término en favor de ciertas personas que merecen una protección especial (menores, dementes, sordomudos y quienes estén bajo patria potestad, tutela o curaduría), en tanto perdure la causa de la suspensión (artículo 2541, ibídem). Empero, ambos fenómenos exigen como elemento común, que el término de la prescripción no se hubiere completado, pero difieren en cuanto a sus efectos. Así, la interrupción borra

1 “(...) Art. 2539. La prescripción que extingue las acciones ajenas, puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente”. “Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente. Se interrumpe civilmente por la demanda judicial (...)”.

“(...) Art. 2541. La prescripción que extingue las obligaciones se suspende en favor de las personas enumeradas en el número 1o. del artículo 2530 (...)”.

“(...) Art. 2514. La prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero sólo después de cumplida (...)”.

el tiempo transcurrido y la suspensión impide contarlos durante el tiempo de la incapacidad, para tener únicamente como útil el corrido antes de la suspensión, si alguno hubo, y el transcurrido luego de haber cesado la causa que la motivaba, hasta extinguirse".

"En cambio, la renuncia expresa o tácita de la prescripción sólo tiene lugar "después de cumplida", según lo declara el artículo 2514 del Código Civil, por cuanto si las normas que gobiernan la prescripción son de orden público y, por ende, no disponibles, la renuncia entonces opera sólo luego de vencido el plazo y adquirido el derecho a oponerla, es decir, una vez se mire únicamente el interés particular del renunciante (artículos 15 y 16, ibídem), de donde se explica la razón por la cual, a pesar de estar consumada, el juez no puede reconocerla de oficio si no fuere alegada (artículos 2513, éjusdem, y 306 del Código de Procedimiento Civil)".

"De igual manera, si la renuncia ocurre únicamente después de expirado el término prescriptivo, y si como quedó dicho, la interrupción y la suspensión operan siempre antes de cumplirse, no resulta difícil avizorar la diferencia de uno u otro instituto. Con todo, como la renuncia, a semejanza de lo que ocurre con la interrupción, conlleva a contabilizar un nuevo término de prescripción, la Corte tiene averiguado que el "resultado de la renuncia, igual que la interrupción, es la prescindencia de todo el tiempo de inercia corrido hasta entonces, de modo que el cómputo se reinicia, con posibilidad prácticamente indefinida de que se repitan los fenómenos, hasta que el término respectivo transcurra íntegro nuevamente" (...)”² (Se resalta).

4. Para esta Colegiatura, el juez acusado incurrió en un yerro susceptible de ampararse en esta sede, por causa del erróneo análisis efectuado a la manifestación realizada por el allá demandado el 22 de junio de 2011, a través de la cual, en palabras del propio juzgador, ese sujeto procesal "(...) reconoció la obligación y generó una propuesta de pago [estando] la acción cambiaria (...) prescrita (...)".

Si bien es cierto, el juzgador acertadamente descartó que esa aseveración interrumpía el cómputo del plazo de prescripción de la acción cambiaria³, en los términos del artículo 2539 del Código Civil, por cuanto se llevó a cabo luego de los 3 años a partir del momento en el cual se hizo exigible el título base del recaudo judicial; erró al no argumentar con suficiencia si en ese caso se había presentado una renuncia a la prescripción, acudiendo a la égida del precepto 2514 ibídem: "(...) La prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero sólo después de cumplida (...)".

Nótese, el fallador se limitó a concluir la inexistencia de la "renuncia tácita", resaltando para ello que el allá ejecutado había "alegado oportunamente" la excepción de mérito de prescripción; empero, nada dijo para definir lo concerniente a si se había presentado la "renuncia expresa" con la manifestación atrás transcrita, realizada por el extremo allá pasivo el 22 de junio de 2011, cuando la parte deudora reconoció expresamente los saldos debidos, quedando su argumentación incompleta al respecto.

4. En consecuencia, la Corte hará el control constitucional inherente a la acción de tutela, así como también el de convencionalidad, dimanante del bloque de constitucionalidad, según lo previsto en la Convención Americana de Derechos Humanos⁴, que obliga a los países suscriptores de ese instrumento de procurar armonizar el ordenamiento interno al mismo, para evitar cualquier disonancia entre uno y otro..." (Subrayas y negrillas propias del suscrito apoderado)

10.3.7. Tomando en consideración lo dicho en la jurisprudencia, que por cierto es de obligatoria observancia para todos los jueces, y cotejándolo con las pruebas practicadas al interior del proceso, es indudable que en el presente caso tenemos ante nosotros una consolidación de la prescripción extintiva o liberatoria, que opera en favor del demandado con todos sus efectos, dado que en este pleito quedó perfectamente demostrado que, nunca hubo interrupción natural ni civil

² CSJ. Civil, sentencia de 3 de mayo de 2002, exp. 6153.

³ "(...) Art. 789. La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento (...)".

⁴ Pacto de San José de Costa Rica, firmado el 22 de noviembre de 1969 y aprobado en Colombia por la Ley 16 de 1972.

de la prescripción, y tampoco hubo suspensión de la misma, niquiera por causa de la pandemia mundial causada por el Coronavirus Covid – 19, dado que la prescripción extintiva ya se había consumado en diciembre del año dos mil diecinueve (2019), mucho antes del inicio de la cuarentena en nuestro país.

Por lo anterior, sumando los argumentos expresados con las pruebas recaudadas y que fueron ilegalmente ignoradas por el a – quo en su fallo, tenemos ante nosotros que siempre hubo mala fe de parte de la demandante, tanto antes como después de la radicación de la demanda ejecutiva, no solo por haber faltado a la verdad cuando llenó los pagarés, sino por haber radicado la demanda de manera extemporánea, sino también por haber cometido una flagrante y grosera usura en contra del demandado, quien pese a haberse sometido a semejantes condiciones tan abusivas, fue favorecido mediante las pruebas ya denunciadas, y además sus afirmaciones finalmente fueron confirmadas con las confesiones hechas por la parte actora en sus declaraciones; **además de lo anterior, es importante ratificar que EL DEMANDADO JAMÁS RENunció TÁCITA NI EXPRESAMENTE A LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA**, por lo cual dicha excepción debe declararse probada y en consecuencia se debe revocar totalmente el fallo de primer grado.

10.4. Resulta contrario a derecho el fallo de primera instancia, no solo por haber negado la existencia de la prescripción extintiva de las obligaciones pese a estar probada, sino también por haberse quedado sospechosamente corto y perezoso en la valoración probatoria, respecto a la comisión de una conducta abusiva e ilegal como es la **USURA**, situación jurídica que además de haber sido oportunamente **alegada y probada** en el transcurso de la contienda, no fue debidamente estudiada ni cotejada desde el punto de vista probatorio por parte del despacho con la suficiente rigurosidad; y por ello, a pesar que el fallo de primera instancia ordena una sanción económica contra la parte actora por una suma aproximada de VEINTISIETE MILLONES DE PESOS (\$ 27.000.000), dicha decisión no corresponde a la realidad de lo probado en el asunto, y por ende debemos revisar nuevamente este aspecto con mucha mayor integridad.

Es muy importante destacar que, durante todo el trámite probatorio la parte actora manifestó y ratificó en varias oportunidades, que su hermana y progenitora son las personas que siempre han estado autorizadas por ella para la recepción o recaudo de dineros provenientes de sus actividades conjuntas como **prestamistas**, o sea que todas ellas manejan juntas el “negocio familiar”.

10.4.1. Desde ese punto de partida, podemos deducir sin lugar a dudas que, todas las condiciones de abono y recaudo del crédito que había sido desembolsado a mi representado **hace más de seis (6) años** y que se encuentra **prescrito**, eran plenamente estudiadas, conocidas y aplicadas de manera uniforme e ímpolita por parte de la acreedora y sus socias, luego de lo cual sus clientes o “víctimas” en el peor de los casos, a la hora de abonar intereses debían entenderse con la señora Elvira Quiroga o con sus hijas según la ocasión; pero en todo caso, sin importar quién era el cliente del préstamo, una condición absolutamente ineludible era que el cliente solo tenía “derecho a pagar intereses”, intereses, y nada más que intereses, porque, si quería liberarse del suplicio debía pagar obligatoriamente el capital completo o sino el negocio no valía la pena para sus acreedoras, y recordemos que la misma acreedora manifestó sin ningún remordimiento, que por eso “... **no hubo un plan de amortización, porque él tenía que primero pagar intereses y luego capital**”. (VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”, MINUTO 01:13:16 a 01:15:00, y MINUTO 01:20:30 a 01:21:10, audiencia del tres (3) de noviembre de 2021).

10.4.2. En el mismo sentido, aunque el fallo de primera instancia manifiesta que los recibos aportados con la contestación de la demanda y la declaración donde ella los acepta no son suficientes para endilgar en contra de la acreedora una conducta de usura, de todos modos el fallo

se queda corto en su valoración probatoria, ya que a pesar de haber abordado las declaraciones y confesiones hechas por la demandante, su argumento no es suficientemente profundo en este aspecto; ya que omitió sin causa justa haber estudiado no solo las declaraciones hechas por la ejecutante durante la audiencia practicada el día tres (3) de noviembre de 2021, sino también lo confesado por esta en la audiencia del veintiuno (21) de junio de 2022 (video extraviado según el a – quo), pero sobre todo y con mayor énfasis, lo dicho por la demandante durante la **audiencia del día primero (1) de agosto de 2022**; donde la demandante a pesar de haberse comportado muy firme y hasta altanera o radical en su declaración, al final después de varias insistencias y un buen interrogatorio hecho tanto por el despacho como por este servidor, resulta confesando textualmente y sin tapujos que ella, **JULIA ELVIRA CRUZ QUIROGA, en asocio con sus familiares, recibió por concepto de INTERESES, una suma de ni más ni menos que CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000), sobre un capital también de CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000), en un lapso de menos de dos (2) años, entre enero del año 2015 y diciembre del año 2016**, lo cual nos dice sin lugar a dudas que, la acreedora **SÍ** cometió usura en contra de su deudor, y efectivamente lo obligó a sufragar unas tasas de interés muy abusivas en condiciones absolutamente leoninas, torcidas y contrarias a derecho, al respecto recordemos lo dicho por la demandante en dicho interrogatorio, precisamente cuando la Juez de Primer Grado le estaba indagando por el contenido del famoso “Libro”, que sospechosamente se encontraba “desaparecido” justo antes de la práctica de la audiencia y nunca pudo llegar a manos del despacho:

“... ENTONCES QUÉ HACÍA MAMÁ, ENTONCES ELLA HACÍA LA CUENTA, POR ESO APARECEN CIENTO CINCUENTA MILLONES (\$ 150.000.000) QUE FUE LO ÚLTIMO QUE ÉL PAGÓ...” (VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 17:41 a 18:43).

10.4.3. En virtud de lo expuesto, está más que probado jurídicamente que, la parte actora mintió todo el tiempo en sus declaraciones y trató de manipular todo el trámite del proceso, empezando desde la misma impronta y diligenciamiento de los pagarés, hasta el final cuando se practicaron las últimas pruebas, sin embargo, la justicia siempre triunfa, y por ello es que justo al final de las batallas la verdad, la lealtad y la justicia han hecho presencia para relucir en este trámite; de modo tal que en nuestro caso está plenamente demostrado que la parte actora incurrió en variedad de conductas que atentan gravemente contra el ordenamiento jurídico colombiano, no solo por incurrir en maniobras rastreras destinadas a engañar y perjudicar patrimonialmente sin justa causa al demandado; igual de grave es, que el juez de primer grado haya ignorado de forma tan abrupta estas confesiones hechas por la acreedora al momento de resolver y dictar su fallo, y se haya hecho de la vista gorda ante algo tan evidente y además tan grave, que puede dejar en entredicho no solo su labor como juzgador sino también la dignidad de la justicia, al permitir que esta clase de conductas sean pasadas por alto, en perjuicio de los valores democráticos y sociales que nos deben regir a todos los ciudadanos, y que por cierto merecen una sanción ejemplar.

10.4.4. Las pruebas practicadas, las conclusiones y las verdades que podemos extraer de allí, no fueron abordadas ni plasmadas en la sentencia de primera instancia, y no entendemos por qué el a – quo se concentró en otorgarle una solemnidad, validez, y una ritualidad excesiva, manifiesta e injustificada a una sola prueba (pagarés) para dictar su fallo, ignorando o pasando por alto varios elementos de convicción que efectivamente nos dan la certeza para demostrar que, en este caso el resultado, decisiones y efectos del fallo debieron ser diametralmente distintos, declarando conforme al derecho y la justicia, la existencia de la prescripción y la usura.

10.5. Al respecto resulta pertinente también que denunciemos la grave falencia presente en el fallo impugnado, puntualmente sobre la falta de análisis y valoración de los interrogatorios de las partes, y más exactamente en lo que respecta a la **CONFESIÓN**, figura consagrada en nuestro ordenamiento jurídico y que el a – quo no aplicó en el presente pleito.

10.5.1. Recordemos que la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil define la **CONFESIÓN** en los siguientes términos:

“... Según los expositores alemanes, confesión es *“la admisión de la verdad respecto de un hecho alegado por una de las partes en el procedimiento”*5.

Para los franceses, consiste en *“la declaración por la cual una persona reconoce como verdad un hecho capaz de producir contra ella consecuencias jurídicas”*6.

En Italia, por otra parte, siguiendo la letra del artículo 2730 Codice, se tiene definida como *“la declaración que una parte hace de la verdad de los hechos a ella misma desfavorables y favorables a la otra parte”*7.

Distinta no ha sido la conceptualización que del instituto en mención ha realizado esta Corte8.

La confesión, medio de prueba y acto de voluntad9, **“consiste en la manifestación que hace una parte sobre hechos que pueden producirle consecuencias jurídicas adversas o que favorezcan a la parte contraria”**10; confesar, pues, es **“reconocer como verdadero un hecho o un acto de índole suficiente para producir contra el que lo admite consecuencias jurídicas”**11, certeza que puede predicarse tanto de los hechos trasuntados como fundamento de la demanda o como basamento de las excepciones propuestas12.

2.2. El **fundamento** del aludido medio de prueba, lo tienen dicho expositores nacionales13 y ha insistido la Sala, se cifra en una tenaz y poderosa presunción de certeza, **“(...) puesto que vencida la repugnancia que cada cual tiene de pronunciar su propia condenación, la declaración afirmativa del confesante no puede ser sino la expresión de la verdad”**14.

Pero su valor probatorio no deviene ni puede derivar tanto de ser una demostración de la verdad, como de implicar el reconocimiento voluntario por parte de quien podía renunciar a su derecho de exigir la prueba por su adversario15.

2.3. La confesión, según lo determina el artículo 191 del Código General del Proceso, **debe recaer forzosamente sobre hechos** y no sobre aplicaciones legales o principios de derecho.

Sobre este aspecto, la Corte tiene por averiguado:

“La prueba (de confesión) siempre concierne al hecho que es la materia del debate, no a su calificación jurídica o a las actuaciones de la ley que el hecho pueda

5 KOBLEER, Gerhard. *Juristisches Wörterbuch. Rechtsdeutsch für jedermann*. 2004. Pág. 222.

6 BONNIER, Édouard. *Traité Théorique et Pratique des Preuves en Droit Civil et en Droit Criminel*. 1888. Pág. 309.

7 SCARDACCIONE, Aurelio. *Le Prove*. 1965. Pág. 278.

8 La jurisprudencia de la Sala ha sido prolija en punto a la conceptualización de la figura de la confesión. En obsequio de la brevedad, se relacionan, como sentencias de interés, sobre este tópico, las siguientes: CSJ. SC. Sentencias de 24 de octubre de 1936; de 3 de noviembre de 1936; de 22 de abril de 1937; 21 de mayo de 1938 (Auto de Sala de Negocios Generales); 19 de abril, 23 de octubre y 1 de diciembre de 1939; de 29 de mayo y de 2 de agosto de 1941; de 9 de marzo de 1949; de 12 de noviembre de 1954. Entre otras varias.

9 Sobre la confesión como acto de la voluntad, véanse: CSJ. SC. Sentencias de 9 de marzo de 1949 y de 12 de noviembre de 1954.

10 CSJ. SC. Sentencia de 26 de enero de 1977.

11 CSJ. SC. Sentencia de 30 de agosto de 1947.

12 CSJ. SC. Sentencia de 2 de agosto de 1941 y 12 de noviembre de 1954.

13 Cfr. por todos: MARTINEZ SILVA, Carlos. *Tratado de Pruebas Judiciales (Civiles-Penales-Comerciales)*. 1978. Págs. 110-111; ROCHA ALVIRA, Antonio. *De la Prueba en Derecho*. 1967. Págs. 213-214.

14 CSJ. SC. Sentencia de 26 de septiembre de 1916.

15 CSJ. SC. Sentencia de 7 de mayo de 1946.

determinar. Es al juez a quien corresponde esclarecer cuáles son las normas positivas que entran en actividad ante la prueba de cada hecho, lo que no es sino aplicación del principio según el cual la gestión de las partes termina con la demostración de los hechos, pues con ella comienza la función jurisdiccional de enfrentarlos con los preceptos en orden a decidir las situaciones jurídicas concretas¹⁶. (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL, Expediente No. STC-21575-2017, Radicación No. 05000-22-13-000-2017-00242-01, Sentencia del quince (15) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), Mag. Ponente: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, Subrayas y negrillas propias).

En resumen, si me permiten decirlo los Honorables Magistrados, la CONFESIÓN es un acto mediante el cual un sujeto procesal admite como ciertos, hechos que pueden producir consecuencias jurídicas en su contra, y/o efectos y consecuencias jurídicas favorables a su contendor.

10.5.2. Ahora bien, tomando como base los interrogatorios de partes, es absolutamente importante y necesario resaltar que **las declaraciones de la parte actora arrojaron una serie de resultados o sea CONFESIONES**, en las cuales esta admitió de manera espontánea y sincera, una serie de conductas que se venían imputando en su contra, las cuales terminó aceptando y por ende, dichas confesiones inevitablemente deben generar unos efectos tanto jurídicos como patrimoniales en su contra, y a favor de mi prohijado, a saber:

a.) El demandado sufragó una importante cantidad de dinero por concepto de intereses bajo condiciones de usura (VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”, AUDIENCIA DEL TRES (3) DE NOVIEMBRE DE 2021, MINUTO 26:10, observar también minuto 01:19:50 a 01:20:21, y VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 17:41 a 18:43, la demandante confiesa que ella y/o su progenitora recibieron por intereses CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000).

b.) Entre el dieciséis (16) de diciembre de 2016 (fecha del último abono), y diciembre del año 2020, nunca hubo reconocimiento de la obligación, y tampoco ocurrió evento alguno que probara la interrupción de la prescripción extintiva de las obligaciones, ni de manera civil ni natural (VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”, MINUTO 26:10, observar también minuto 01:19:50 a 01:20:21).

c.) Dada la anterior confesión por parte de la ejecutante, y siendo además una prestamista ya experimentada, ella legítimamente debía saber que su deber consistía en radicar la demanda ejecutiva **antes del día dieciséis (16) de diciembre de 2019, si quería evitar que se consumara la Prescripción Extintiva**, cosa que **NO** ocurrió porque aquella solo radicó la demanda ejecutiva hasta diciembre del año 2020; por lo cual ya habían pasado **cuatro (4) años** desde el último abono a partir del cual se contaba la fecha de vencimiento de los títulos.

d.) Luego de la práctica de pruebas y presentación de alegatos de conclusión, durante la audiencia practicada oficiosamente por el despacho, la demandante a pesar de haberse manifestado de manera muy enérgica sobre los asuntos indagados, resulta confesando sin impedimentos que: **“...POR ESO APARECEN CIENTO CINCUENTA MILLONES (\$ 150.000.000) QUE FUE LO ÚLTIMO QUE ÉL PAGÓ...”** (VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 17:41 a 18:43).

10.5.3. Con base en todo lo anterior, tenemos ante nuestros ojos perfectamente configurada y probada la **USURA** perpetrada por la demandante en contra del demandado, y que el juez de primer grado se negó a declarar pese a estar debidamente probada, con un agravante especial, que en este caso no estamos hablando solo de documentos que hubiera aportado por sí sola

16 CSJ. SC. Sentencia de 14 de abril de 1947. Reiterada en otro fallo de casación del 26 de junio de 1952. En doctrina: BONNIER, Édouard. *Traité Théorique et Pratique des Preuves en Droit Civil et en Droit Criminel*. 1888. Pág. 309.

alguna de las partes, ni de declaraciones aportadas por terceros ajenos a la Litis, en este caso, **la confesión proviene ni más ni menos que de la misma parte procesal a quien se le estaba endilgando directamente el comportamiento abusivo y pernicioso con evidentes intenciones de percibir dinero fácil (Julia Elvira Cruz Quiroga)**; es decir, en el presente caso desde la contestación de la demanda se aportaron algunos documentos (recibos) con base en los cuales se le enrostró a la parte actora una serie de conductas abusivas, ilegales y soterradas, conforme las cuales esta percibió una fuerte cantidad de dinero que en estricto derecho no tenía por qué recibir, y para lo cual efectivamente la parte demandada había solicitado su interrogatorio.

Sin embargo, logró quedarse con esas sumas gracias a sus habilidades y experiencia como prestamista, unida a un obvio abuso de su posición dominante en la relación negocial, y luego durante el trámite probatorio, después de una serie de contiendas y audiencias en las cuales le fueron hechas varias preguntas respecto a sus propios hechos y manifestaciones alrededor del asunto debatido, es ella, solita, actuando libre y espontáneamente, quien al ser interrogada por la Señora Juez sobre las sumas de dinero percibidas por concepto de intereses entre enero del año 2015 y diciembre del año 2016; **es la misma demandante quien toma sus propias notas de una “hoja de cuaderno” en la cual según ella misma confiesa, están plasmados los pagos hechos por el demandado Humberto Gardezabal, anotados por la madre de la ejecutante, debidamente autorizada por esta tal cual lo confesó antes en varias ocasiones; es decir, la demandante Julia Elvira Cruz Quiroga, al ser interrogada en varias oportunidades por esos dineros, es quien utiliza sus propios medios, sus documentos y notas, para manifestar libre y espontáneamente ante la justicia que, efectivamente tal como lo dijo el demandado y su apoderado, la señora demandante SÍ recibió una suma de al menos CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000) solo por intereses y réditos de una obligación cuyo capital ascendía al mismo valor, en tan solo veinticuatro (24) meses, y por ello con todo respeto debo insistir nuevamente en citar lo dicho por la parte actora en el interrogatorio rendido por ella en audiencia del día primero (1) de agosto de 2022:**

“... ENTONCES QUÉ HACÍA MAMÁ, ENTONCES ELLA HACÍA LA CUENTA, POR ESO APARECEN CIENTO CINCUENTA MILLONES (\$ 150.000.000) QUE FUE LO ÚLTIMO QUE ÉL PAGÓ...” (VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 14:40 a 14:58, y MINUTO 17:41 a 18:43).

10.5.4. Conforme lo expuesto, la parte demandante debe ser duramente sancionada por las conductas abusivas, arbitrarias e ilegales que ha perpetrado durante todo este tiempo, y ello junto con las demás pruebas recaudadas, nos demuestra que en este caso se debe declarar probada, no solo la prescripción extintiva de las obligaciones, ordenar el desglose de los títulos valores, y la cancelación inmediata del gravamen hipotecario; sino que también se debe imponer además de la condena en costas y agencias en derecho del proceso, las sanciones contempladas en el artículo 425 del C.G.P. en contra de la ejecutante; al igual que aumentar sustancialmente la condena pecuniaria en su contra por las conductas de usura ya probadas aquí; y, por otra parte, se deben compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación en contra de la misma parte actora, para que sea investigada por la posible comisión del delito de usura, contemplado en el artículo 305 del Código Penal Colombiano.

11. En síntesis, las pruebas practicadas y recaudadas, es especial aquellas que fueron desechadas injustamente por el a – quo, al ser analizadas conjunta e integralmente demuestran que en realidad debió declararse probada la prescripción extintiva de las obligaciones, al igual que la usura perpetrada por la parte demandante, y como consecuencia tenemos debidamente probado lo siguiente:

- a.) La parte actora abusó de su posición dominante, al no entregar copias de los títulos valores al demandado.
- b.) Registró la hipoteca sin haber entregado la totalidad de los dineros objeto de cobro, sino a pedazos o “cuentagotas”.
- c.) En la escritura hipotecaria registró un valor muy inferior al verdadero valor del acto, y dado que la demandante fue quien realizó con bastante “interés” todos los trámites notariales, para lograr perjudicar al demandado e incluso a las autoridades de aduanas y otras, no registró el valor real del acto del préstamo sino que se limitó a declarar meros **gastos fiscales**.
- d.) Le impuso al deudor el pago de intereses a una tasa usura del cinco por ciento (5 %) mensual, aunque durante la práctica de su interrogatorio trató de ocultarlo.
- e.) Nunca le permitió al demandado abonar al capital de la obligación y se concentró exclusivamente en exigirle solamente pago de intereses, para tenerlo como se dice vulgarmente como “vaquita de leche”.
- f.) Nunca estableció ni comunicó un plan de amortización y pagos del crédito, con lo cual colocó al demandado en situación de inferioridad, tratando de que la obligación se tornara prácticamente eterna.
- g.) Cuando le daba recibos de abonos al deudor, lo hizo de mala gana por las constantes y muy justas exigencias del ejecutado, pero nunca expresó en ellos el monto concreto ni la tasa de interés, obviamente por las condiciones de usura, y porque pretendía evitar con ello consecuencias de índole jurídica y patrimonial en su contra.
- h.) Al momento de iniciar la demanda ejecutiva, se aprovechó de su posición para consignar en los títulos valores una fecha de vencimiento que **NO** corresponde con la realidad, en aras de evadir las consecuencias de la prescripción extintiva, tratando de revivir una obligación extinta, y además, siempre pretendió convertir la situación en una obligación eterna, sin justa causa ni motivo para ello.
- i.) Pese a las varias argucias que desplegó a la hora de rendir sus interrogatorios de parte, y que se esforzó para esconder de la justicia varias verdades, dada la contundencia de las pruebas practicadas, al final la demandante confesó esas verdades; entre ellas, la usura en el cobro de intereses, las condiciones leoninas impuestas al demandado en las cuales pretendía mantenerlo pagando intereses prácticamente hasta su muerte, lo cual se evidencia con la misma declaración de la ejecutante cuando afirmó que no hubo plan de amortización, igualmente, la demandante a pesar de sus maniobras y mañas destinadas a ocultarle la verdad a la administración de justicia, confesó que sí recibió una suma de \$ 150.000.000 en solo intereses en tan solo dos años sobre el mismo valor en capital, confesión que ella misma realizó tomando notas de sus propios documentos y registros, ratificando además que las cuentas las hacían tanto ellas como sus familiares y por eso la confesión está plenamente demostrada. **(VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”, AUDIENCIA DEL TRES (3) DE NOVIEMBRE DE 2021, MINUTO 26:10, observar también minuto 01:19:50 a 01:20:21, y VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 14:40 a 14:58, y MINUTO 17:41 a 18:43, la demandante confiesa que ella y/o su progenitora recibieron por intereses CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000)**
- j.) Nunca hubo interrupción natural ni civil de la prescripción extintiva, por lo cual se configuró en su favor dicho fenómeno dando lugar a la extinción, ineficacia e inexigibilidad de los títulos valores, de modo que la demanda ejecutiva fue radicada de forma extemporánea, y en ese sentido no se configuró la interrupción de los términos de prescripción consagrada en el art. 94 del C.G.P.
- k.) El demandado **NO** renunció nunca tácita ni expresamente a la prescripción. **(VIDEO “59AudioAudienciaParte1de2”, MINUTO 00:14 A 02:59).**
- l.) Las conductas alegadas de abuso y usura confesadas por la parte demandante definitivamente conllevan a imponer en su contra una serie de sanciones jurídicas y pecuniarias, adicionales a la revocatoria del fallo de primer grado.

Conforme a lo expuesto, solicito al Honorable Tribunal se sirva declarar próspero este cargo, y en consecuencia proceder a revocar en su totalidad el fallo de primer grado.

***** SEGUNDO CARGO: VIOLACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, POR INCURRIR EN INJUSTIFICADO Y EXCESIVO RITUAL MANIFIESTO RESPECTO DE LA APRECIACIÓN Y VALORACIÓN PROBATORIA**

1. En este caso concreto, el a – quo al momento de analizar las excepciones de mérito, incurrió en una gravísima equivocación al conformarse con solo atender y valorar el contenido de los títulos valores y sus cartas de instrucciones, y desechó sin motivo válido las confesiones hechas por la parte actora, es decir que en este caso la juez de primer grado incurrió en un excesivo e injustificado ritual manifiesto durante la valoración probatoria, ya que prefirió darle una inmensa e injustificada validez tan solo a una única prueba (títulos valores), sin observar ni valorar de forma detallada ni íntegra las demás pruebas recaudadas, en especial el interrogatorio de la parte actora con el cual esta aceptó y confesó la ocurrencia de la prescripción y también de la usura, cosa que brilla por su ausencia en el fallo de primer grado.

2. La conducta del a – quo no corresponde con los deberes éticos y legales consagrados a su cargo, y por ende su fallo adolece gravemente de **exceso ritual manifiesto en la apreciación de la prueba**, por cuanto omitió sin causa ni argumento válido, el estudio y valoración de otros medios de convicción que sí demostraron enérgicamente los abusos y atropellos cometidos por la parte demandante, y otras situaciones tales como la prescripción extintiva y la usura, a su vez; la juez de primer grado no tenía justificación para omitir la valoración de otras pruebas fundamentales, tales como los recibos de abonos aportados con las excepciones de fondo, los interrogatorios de las partes, y especialmente el interrogatorio de la parte demandante y las confesiones hechas por esta, lo cual expone un afán de darle toda la importancia, dedicación, estudio, validez y certeza, a una sola prueba (títulos valores y carta de instrucciones), sin haber valorado la calidad y las conclusiones o certezas que se debieron extraer de las demás pruebas cuyo examen no fue realizado.

3. En consecuencia, el fallo recurrido atenta contra los artículos 4, 6, 13, 29, 228 y 229 de la Constitución Política, y también le otorga más prevalencia a la forma que al fondo, o sea le dio mayor prevalencia a la norma procesal por encima de la sustancial, soslayando así los artículos 1553, 2512, 2513, 2535 y 2539 del Código Civil, y los artículos 788 y 789 del Código de Comercio.

4. El despacho de primer grado incurrió en una conducta abusiva y extralimitada, por cuanto no justificó de manera alguna el por qué se negaba a apreciar y valorar íntegramente las demás pruebas mencionadas, transgrediendo sin causas ni motivos válidos ni justos, los postulados y principios contenidos tanto en la Carta Magna como en el Código General del Proceso, y lo establecido en las normas sustanciales al igual que en la jurisprudencia; con esto se evidencia que al haberse limitado tan solo a valorar los títulos valores con sus cartas de instrucciones, otorgándoles una validez absoluta e indiscutida sin ningún motivo jurídicamente válido, y desechando otras pruebas que definitivamente llevan a otro resultado muy distinto; no solo incurrió en un excesivo y absurdo ritual manifiesto, sino que también vulneró los principios de la lógica, la experiencia y la sana crítica en la apreciación probatoria.

Al respecto, la Honorable **CORTE CONSTITUCIONAL** ha expresado sobre el “**Defecto procedimental por exceso ritual manifiesto y defecto fáctico en su dimensión negativa por omisión de valoración de pruebas**” lo siguiente:

“... Esta Corte ha sostenido que el *defecto procedimental* se fundamenta en el derecho al debido proceso (art. 29 C.P.) y en el derecho de acceso a la administración de justicia (art. 228 C.P.) en la medida en que somete al juzgador a seguir las formas del proceso y a darle primacía al derecho sustancial sobre el procesal¹⁷.

1. Hay dos tipos de defectos procedimentales. Uno es *el defecto procedimental absoluto* que ocurre cuando el juez (i) se aparta completamente del trámite o del procedimiento establecido siguiendo uno ajeno o (ii) cuando pretermite instancias del trámite o procedimiento fijado. El otro es *el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto* que se configura cuando “*por un apego excesivo a las formas, se aparta de sus obligaciones [de]: (i) impartir justicia, (ii) buscar que las sentencias se basen en una verdad judicial que se acerque lo más posible a la verdad real, y (iii) evitar pronunciamientos inhibitorios que dificulten la eficacia de las actuaciones de la Administración de Justicia y de los derechos materiales*”¹⁸.

2. El exceso ritual manifiesto se trata, entonces, de un defecto en la medida que el juez renuncia a que la verdad judicial se aproxime en la mayor medida posible a la verdad real afectando la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal. Aunque los ritos y las formas procesales son cruciales en los procesos judiciales en la medida que buscan optimizar el mandato de protección del derecho al debido proceso, es posible que su aplicación irrazonable amenace el derecho al acceso a la administración de justicia. En otras palabras, este defecto surge cuando el juez “concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia”¹⁹.

3. Por su parte, el *defecto fáctico* tiene una dimensión *negativa* y otra *positiva*. **La dimensión negativa se configura cuando el juez (i) niega una prueba; (ii) no se valora una prueba o se valora de manera arbitraria, irracional o caprichosa u (iii) omite por completo la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados o determinante en el desenlace del proceso**²⁰. **La dimensión positiva se configura, en cambio, (i) cuando el juez admite pruebas que no ha debido admitir ni valorar, por ejemplo, por tratarse de pruebas ilícitas o (ii) cuando el juez decide conforme a elementos probatorios que, por disposición de la ley, no conducen a demostrar el hecho sobre el cual se fundamenta la decisión**²¹.

Como se sostuvo en la sentencia SU-636 de 2015, la jurisprudencia ha determinado que **existen algunas causales en las que se configura un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto y un defecto fáctico en su dimensión negativa. Ello ocurre cuando el juez “(i) omite valorar prueba documental que ha sido aportada en copia simple, pese a haber sido conocida y no controvertida por las partes; también cuando (ii) omite emplear su facultad probatoria de oficio para ordenar que se alleguen los originales de documentos aportados en copia simple o, en general, [(iii) cuando omite] practicar pruebas que han sido solicitadas o están insinuadas en el proceso y se requieren para establecer la verdad material de los hechos” (énfasis añadido)**²². En definitiva, se configura un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto y un defecto fáctico en su dimensión negativa cuando el juez omite practicar o valorar pruebas que han sido solicitadas o que en el curso del proceso se advierten como relevantes para que la verdad judicial se aproxime en la mayor medida posible a la verdad material.

(Sentencia SU – 062 del siete (7) de junio de 2018, expediente número T – 6.439.129, con ponencia del magistrado ALEJANDRO LINARES CANTILLO, subrayas y negrillas propias)

5. En virtud de lo expresado, es absolutamente procedente y necesario que en esta instancia se revise y revierta la situación, para darle paso como debe ser, a la valoración conjunta e integral de las pruebas recaudadas en el plenario, ya que al tomar en cuenta todas las notas ya mencionadas arriba, sobre los interrogatorios de las partes en especial el interrogatorio formulado a la parte actora, se evidencia sin lugar a error que, el demandado se encuentra plenamente cobijado por la prescripción extintiva de la obligación, que nunca hubo interrupción de la prescripción, que el contenido de los títulos valores no corresponde a la realidad, la parte demandante sí incurrió en actos de usura en contra del ejecutado, mi representado sufragó bajo condiciones abusivas y poco

17 Ver Corte Constitucional. Sentencia T-024 de 2017.

18 Ibíd.

19 Corte Constitucional. Sentencia T-264 de 2009.

20 Ver sentencias T-274 de 2012, T-535 de 2015, T-442 de 1994, T-233 de 2007 y SU-636 de 2015, entre otras.

21 Ver sentencias T-274 de 2012, T-535 de 2015 y SU-636 de 2015, entre otras.

22 Corte Constitucional. Sentencia SU-636 de 2015.

éticas una suma muy superior a lo legalmente permitido por concepto de intereses, y que se cometieron actos de temeridad y mala fe por parte de la demandante.

6. Además, los pagarés base de la demanda **NO** son la única prueba que se debía valorar para resolver el proceso, sino que en realidad soportan mucho mayor y mejor calidad, convencimiento y certeza, por su pertinencia, conducencia y utilidad, las confesiones hechas por la señora demandante respecto a las fechas de abono, condiciones del crédito, cobro de intereses y términos de prescripción o caducidad; es importante recalcar que en la presente Litis se obtuvieron algunas pruebas que irrefutablemente llevan a comprender que lo consignado en los pagarés base de la ejecución NO es confiable ni creíble, dados los hechos que fueron confesados por la parte actora en sus disertaciones, de las cuales al final logramos extraer las confesiones pertinentes, útiles y conducentes, encaminadas legítimamente a demostrar y probar que en el presente caso, además de haber existido una rampante usura, en la cual la demandante se apropió de una suma de CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000) por intereses, igual se consumó y probó la existencia de la prescripción extintiva o liberatoria; la cual no es excluyente de las sanciones que jurídicamente se deben imponer en contra de la parte actora por sus conductas poco éticas. (VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”, AUDIENCIA DEL TRES (3) DE NOVIEMBRE DE 2021, MINUTO 26:10, observar también minuto 01:19:50 a 01:20:21, y VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 14:40 a 14:58, y MINUTO 17:41 a 18:43, la demandante confiesa que ella y/o su progenitora recibieron por intereses CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000).

Finalizando este cargo, resulta importantísimo destacar que, en el presente proceso se obtuvo una prueba extremadamente importante que echa abajo todos los alegatos y argucias hechas por la parte demandante, consistente en la **CONFESIÓN**, no olvidemos que jurídicamente la confesión es un medio de convicción que desde hace ya cientos de años tiene unas connotaciones, características y efectos absolutamente convincentes, certeros y devastadores para quien la manifiesta, la confesión desde tiempos inmemoriales siempre se ha decantado y estudiado, como una de las pruebas más importantes, sinceras, contundentes y verdaderas, en cuanto a su alcance y efectos jurídicos; dado que en casos como este, la aceptación de los hechos alegados en contra de la acreedora configura una prueba con calidad y convencimiento irrefutable acerca de su conducta, por provenir precisamente de una manifestación o aceptación hecha por la misma parte a quien se interroga o acusa; razón por la cual es deber de la administración de justicia revisar la actuación procesal surtida, y en consecuencia darle a esta y las demás pruebas practicadas, el valor y grado de convicción o certeza que realmente corresponde, para revocar el fallo impugnado.

Conforme a lo expuesto, solicito al Honorable Tribunal se sirva declarar próspero este cargo, y en consecuencia proceder a revocar en su totalidad el fallo de primer grado.

***** TERCER CARGO: VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y EL ORDEN JURÍDICO LEGAL Y CONSTITUCIONAL, POR NO REALIZAR LA VALORACIÓN Y APRECIACIÓN INTEGRAL, ÉTICA Y CONJUNTA DE LAS PRUEBAS, DESECHANDO LAS REGLAS DE LA LÓGICA, LA EXPERIENCIA Y LA SANA CRÍTICA.**

1. La juez de primer grado realizó una valoración y apreciación probatoria bastante pobre y poco diligente, en la cual se conformó con valorar únicamente una prueba, correspondiente a los títulos valores allegados para la demanda, sin darle la más mínima consideración ni apreciación a otros elementos probatorios con los cuales definitivamente se prueba otra cosa muy distinta a lo resuelto en el fallo, con lo cual su labor de intermediación en la práctica, recaudo y valoración de la prueba

resulta insuficiente además de arbitraria, ilegal e infundada, de modo que en la sentencia se han transgredido sin causas ni motivos válidos ni justos, los postulados y principios contenidos en la Carta Magna, las normas sustanciales y la jurisprudencia abundante al respecto, desechando otras pruebas que definitivamente llevan a otro resultado muy distinto; a su vez, no solo incurrió en un excesivo y absurdo ritual manifiesto en la apreciación de las pruebas, sino que también vulneró los principios de la lógica, la experiencia y la sana crítica en la valoración probatoria, lo cual constituye una grave agresión hacia los principios y valores constitucionales y sustanciales que deben imperar en todo proceso judicial, atentando así directamente contra la Constitución Política, el procedimiento establecido para estos eventos, las normas sustanciales y contra los precedentes jurisprudenciales ya existentes desde antaño de la mano las Altas Cortes.

2. Respecto a las reglas de apreciación y valoración conjunta, integral, imparcial, rigurosa y con SANA CRÍTICA de las pruebas, la honorable CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL se ha pronunciado ya en varias oportunidades, y para ello me permito citar un extracto jurisprudencial en el cual la Corte ha dado luces y directrices sobre el tema muy sabiamente:

“... La apreciación individual y conjunta de las pruebas según las reglas de la sana crítica no es un concepto vacío, ni una válvula de escape de la que el juez puede echar mano para dar la apariencia de racionalidad y juridicidad a sus intuiciones, tabúes, posturas ideológicas, emociones, prejuicios culturales, políticos, sociales o religiosos, o a sus sesgos cognitivos o de “sentido común”. Es, por el contrario, un método de valoración de las pruebas que impone a los jueces reglas claras y concretas para elaborar sus hipótesis sobre los hechos a partir del uso de razonamientos lógicos, analógicos, tópicos, probabilísticos y de cánones interpretativos adecuados, que constituyen el presupuesto efectivo de la decisión.

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

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

La suficiencia o plenitud de la prueba es siempre relativa al *thema probandum*, por un lado, y al contexto de referencia, por el otro, pues no existe una prueba completa en sí misma (a menos que la ley lo disponga expresamente), sino unos medios que proveen el conocimiento con la aptitud o eficacia para explicar las circunstancias en que se basa la controversia, a la luz de un análisis contextual de la realidad social, profesional o técnica en que se dan los hechos que se investigan.

Una vez asignado el mérito individual a cada prueba, se procede a su análisis conjunto mediante el contraste de la información suministrada por cada una de ellas, de suerte que sirvan de base para la construcción de hipótesis con gran probabilidad, es decir sin contradicciones, con alto poder explicativo y concordantes con el contexto experiencial. Finalmente, todas las hipótesis probatorias comparecen ante el tribunal de la experiencia, tanto de las circunstancias por ellas referidas como del marco de significado que las hace objetivamente consistentes y valiosas, de manera que encajen fácilmente como si se tratase de piezas de un rompecabezas, quedando por fuera todas aquellas hipótesis explicativas que no concuerdan con los enunciados probados por ser inconsistentes, incompletas o incoherentes (método de falsación).

La valoración racional de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en suma, trasciende las reglas estrictamente procesales porque la obligación legal de motivar razonadamente las decisiones no se satisface con el simple cumplimiento de las formalidades, sino que los instrumentos legales son un medio para alcanzar la verdad de

los hechos que interesan al proceso, y esta función sólo se materializa mediante procesos lógicos, epistemológicos, semánticos y hermenéuticos que no están ni pueden estar completamente reglados por ser extrajurídicos y pertenecer a «un plano bien distinto al del tecnicismo dogmático tan querido por los exégetas de las reglas procesales ordinarias».²³

Estos criterios objetivos garantizan el cumplimiento de la obligación que tiene el juez de motivar las sentencias como garantía del derecho constitucional a la prueba que asiste a las partes.

Los patrones formales para establecer el valor material de las hipótesis probatorias generalmente son implementados de manera natural por los jueces, quienes no necesitan tener profundos conocimientos teóricos de tales asuntos para elaborar razonadamente sus inferencias sobre los hechos, pues su ingenio, preparación jurídica y experiencia les bastan para darse cuenta de si una conclusión de esa naturaleza es concluyente o, por el contrario, poco probable o contraevidente. Por ello se ha dicho de esa construcción racional (abducción) que “*el jurista versado la completa, sin excepción, tan rápido y tan alejado de toda reflexión que no le resulta consciente*”.²⁴

No obstante, la valoración probatoria por parte del juez puede producir mejores resultados, evitando caer en errores, si su entrenamiento práctico se guía por el conocimiento formal de los asuntos teóricos, teniendo en cuenta que la decisión judicial es, finalmente, la aplicación práctica de los conceptos jurídicos. **El correcto entendimiento del significado de “las reglas de la sana crítica” es, entonces, la pauta objetiva que permite detectar los errores en que incurren los jueces cuando aprecian los hechos a la luz de sus sesgos cognitivos, tabúes psicológicos o prejuicios sociales, y no a partir de la racionalidad que impone la ley para establecer la correspondencia que debe haber entre sus enunciados fácticos y la realidad que dio origen al litigio.**

4. La aplicación de los anteriores postulados a la valoración probatoria realizada por el Tribunal –tanto en la individualidad de los medios de conocimiento como en su conjunto–, impone dar la razón al recurrente, pues existen criterios objetivos para concluir que los enunciados fácticos a los que arribó el juez *ad quem* no se sustentaron en las reglas de la sana crítica, es decir que su sentencia estuvo desprovista de una motivación razonada sobre los hechos en que se fundamentó la decisión, lo que comporta necesariamente su casación por infracción indirecta de la ley sustancial.”

(CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL, Expediente No. 11001-31-03-039-2011-00108-01 (SC 9193 – 2017), Sentencia del veintiocho de junio de dos mil diecisiete (2017), Mag. Ponente: Dr. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ, subrayas y negrillas propias).

3. Las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica, constituyen un elemento adicional de muchísima importancia y utilidad, en lo que respecta al deber que tienen todos los juzgadores, de practicar, recaudar y valorar los medios probatorios, de manera conjunta, integral, imparcial, objetiva y suficiente, significan una herramienta de apoyo fundamental, mediante la cual se lograr obtener un mejor grado o nivel de acercamiento a la verdad de los hechos, es lo que permite distinguir entre las afirmaciones particulares de las partes en su proceso, de lo que configura o al menos permite acercarse a la verdad verdadera por encima de las formas procesales; ya que si no hay pruebas pues no hay derecho que reclamar, o en el peor de los casos, si ninguna de las partes en conflicto aporta pruebas que puedan llevar a un nivel de certeza, y una decisión concreta para una de ellas, pues la sentencia puede fácilmente ser inhibitoria.

4. Es así que en la primera instancia se decretaron y practicaron oportunamente como medios probatorios, no solo los documentos denominados pagarés, sino que también se decretaron como pruebas, los recibos de abonos allegados con la contestación de la demanda, y los interrogatorios de las partes en conflicto, de manera que al ser practicados todos los medios de prueba, luego de un análisis verdaderamente objetivo, imparcial y detallado; tenemos ante nosotros una serie de confesiones hechas por la parte actora, de las cuales podemos concluir con suficiente grado de certeza y convencimiento, no solo que la parte actora faltó a la verdad al momento de aportar con

23 Michele TARUFFO, La motivación de la sentencia civil. Madrid: Trotta, 2011. p. 20.

24 Arthur KAUFMANN. Filosofía del derecho. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1999. Pág. 159.

la demanda los títulos valores, y que se configuró una prescripción extintiva de las obligaciones demandadas, sino que igual de importante resulta el hecho de que lo dicho por el demandado se ajusta perfectamente a las declaraciones hechas por la demandante; no solo respecto a la fecha en que se hizo el último abono (16 de diciembre de 2016), sino también frente a las alegaciones hechas alrededor de los abonos hechos, bajo condiciones de usura y abuso de la posición dominante de la acreedora, abonos que según el demandado fueron hechos a una tasa del 5 % mensual sobre un capital de CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000), entre enero del año 2015 y diciembre del año 2016.

Si la discusión se hubiera quedado en solo eso sin haber recaudado más pruebas que confirmaran lo alegado por el ejecutado, pues fácilmente la afirmación hubiera podido ser desechada, sin embargo, justo al final de la audiencia de pruebas practicada de oficio por parte del Juzgado el día primero (1) de agosto de 2022; luego de una ingente labor de búsqueda e insistencia hecha tanto por la juez de primer grado como por el suscrito apoderado, fue ni más ni menos la demandante quien resultó manifestando, aceptando y confesando, libre y espontáneamente, que su señora madre, compañera y socia debidamente autorizada por esta, recibió una suma de CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000) tan solo por intereses, entre enero del año 2015 y diciembre del año 2016.

5. Significa lo anterior a nivel probatorio que, aun cuando la demandante negó de forma vehemente las acusaciones por usura hechas en su contra, finalmente las resultó confesando de manera espontánea, y ojo, **no fue por una pregunta que le formuló el suscrito apoderado, sino más importante aún, lo confesó ante una serie de preguntas que le fue formulada por la mismísima Juez de primer grado**; dichas confesiones las hizo tomando notas de sus propios documentos en los cuales tal como ella misma lo dijo, son documentos que manejaba su mamá debidamente facultada para el efecto de recaudar dineros de las obligaciones que ellas gestionan como prestamistas que son, con bastantes años de experiencia en ese negocio. (VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 14:40 a 14:58, y MINUTO 17:41 a 18:43, la demandante confiesa que ella y/o su progenitora recibieron por intereses CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000).

Así las cosas, resulta más que sorprendente para la parte demandada y el suscrito apoderado, que aun cuando la demandante resultó confesando cosas bastante reprochables, al momento de analizar el recaudo probatorio y dictar su fallo, la Juez de primer grado hubiera realizado una valoración tan desinteresada y negligente de los elementos materiales de convicción.

6. De la misma forma, no se entiende bajo ningún punto de vista cómo es que el a – quo termina desechando a rajatabla los argumentos y pruebas con los cuales se demostró la existencia de la prescripción adquisitiva, su análisis se circunscribió exclusivamente a la lectura del contenido de los títulos valores, pero nunca se refirió de manera suficiente ni detallada a las confesiones hechas por la parte actora; conforme las cuales efectivamente se demuestra sin lugar a dudas, que la prescripción extintiva nunca fue interrumpida natural ni civilmente, y por ende sus efectos ya se habían derivado a favor del demandado mucho antes de la radicación de la demanda. (VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”, AUDIENCIA DEL TRES (3) DE NOVIEMBRE DE 2021, MINUTO 26:10, observar también minuto 01:19:50 a 01:20:21, y VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 14:40 a 14:58, y MINUTO 17:41 a 18:43).

Conforme a lo expuesto, las pruebas cuya valoración fue ilegalmente omitida por parte del a -quo deben ser nuevamente valoradas, con lo cual tenemos la certeza y firmeza para solicitarle al Honorable Tribunal se sirva declarar próspero este cargo, y en consecuencia proceder a revocar en su totalidad el fallo de primer grado.

***** CUARTO CARGO: VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y EL DERECHO DE DEFENSA, POR VIOLACIÓN FLAGRANTE E INJUSTIFICADA DE NORMAS SUSTANCIALES Y PROCESALES QUE REGULAN LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA.**

1. El a – quo tergiversó o ignoró las normas tanto sustanciales como procesales, al igual que ignoró sin causa ni motivo válido la jurisprudencia de nuestras Altas Cortes, para denegar sin causa ni argumento la configuración de la prescripción extintiva de la acción cambiaria o ejecutiva, por cuanto solo se conformó con observar lo escrito en el cuerpo de los títulos valores sometidos a demanda y nada más, así, al hacer el análisis de la excepción de mérito de Prescripción Extintiva se ha incurrido en una apreciación y valoración muy incorrecta, errada y antijurídica de las pruebas recaudadas, y en ningún acápite del fallo se preocupó por apreciar ni valorar de manera más integral, conjunta y objetiva los elementos de convicción, en especial las declaraciones y confesiones hechas por la demandante, lo cual además de antijurídico resulta sesgado y sospechoso para este servidor; en lo que respecta a la prueba de confesión obtenida de los interrogatorios de partes formuladas a la demandante, es evidente que ella misma con sus declaraciones reconoció que el demandado formuló abonos a la obligación por última vez el dieciséis (16) de diciembre del año 2016, y tomando en cuenta esto junto con la fecha de radicación de la demanda y su notificación al demandado, claramente se evidencia una confesión de la parte demandante con la cual se prueba y configura sin lugar a dudas la prescripción extintiva de las obligaciones demandadas, dado el tiempo transcurrido entre el último abono y la fecha de radicación de la demanda; máxime cuando en el proceso está probado que nunca hubo interrupción natural ni civil de la prescripción, y tampoco operó la interrupción procesal mediante la notificación del mandamiento ejecutivo, al tratarse de una acción judicial ejercida de forma extemporánea por la extinción de la obligación originada en la desidia o abandono de la acreedora.

2. Igualmente, al leer el fallo de primera instancia, brilla por su ausencia el hecho de que el a – quo NO hizo la valoración suficiente, integral y sincera de las pruebas recaudadas, especialmente las declaraciones hechas por la señora demandante, ya que en su propia declaración cotejada con las demás pruebas obrantes en el expediente, la demandante fue enfática al confesar la fecha del último abono de la obligación por parte de mi prohijado, y además las declaraciones de ambas partes evidencian que nunca hubo interrupción civil ni natural de la prescripción extintiva, lo cual inevitablemente al hacer el cómputo de términos nos lleva a concluir que para la época en que la acreedora inició su proceso ejecutivo las obligaciones ya estaban prescritas, independientemente de que las mismas hubieran tenido o no pactado un plan de pagos o amortización.

3. La juez de primer grado incurre en una grave arbitrariedad y violación del ordenamiento jurídico, porque pese a tener ante ella las pruebas de la prescripción extintiva y de la usura no las declaró probadas, lo cual empeora con el hecho de haber desechado de forma ilegal, arbitraria y sesgada la apreciación probatoria de la confesión hecha por la parte actora.

4. Igualmente la juez de primer grado no hizo una correcta apreciación de las pruebas, ya que el interrogatorio de parte de la demandante se ajusta a lo manifestado en la contestación de la demanda, es decir, la demandante confesó que conforme los documentos aportados con la contestación de demanda (recibos de abonos), y lo dicho por el ejecutado, efectivamente se demostró desde un comienzo que operó el fenómeno de la prescripción extintiva, y además que sí existió usura en el cobro de intereses sobre el crédito.

5. El a – quo no hizo una valoración y apreciación integral y conjunta de las pruebas recaudadas, ya que no tuvo en cuenta como indicio grave en contra de la parte actora, el hecho de que a pesar de su vasta experiencia como prestamista, al otorgar recibos de abonos nunca ponía en ellos la cantidad ni la tasa de interés con la que realmente operaba en sus actividades, lo cual permite obtener un indicio probado en aras de demostrar que la conducta de la demandante claramente configuraba usura, y aun así, tenemos ante nuestros ojos las confesiones hechas por la acreedora sobre dichos aspectos, sin embargo, actuando de forma realmente intempestiva, el a – quo terminó dictando un fallo que no solo desechó sin justa causa la apreciación de varios medios de prueba que constituyen la base de un fallo muy distinto al impugnado, sino que también se vulneraron sin causa ni argumento, las normas sustanciales y procesales que regulan todo lo atinente a la prescripción extintiva o liberatoria.

7. Con base en los hechos demostrados, y mejor aún las confesiones hechas por la acreedora en tres oportunidades, claramente se evidencia que esta alteró los hechos procesales al colocar en el cuerpo de los títulos valores fechas de vencimiento contrarias a la realidad, con el propósito de evadir la prescripción, a su vez, las confesiones de la demandante demuestran una conducta de carácter leonino, por cuanto ella misma manifestó que el ejecutado no tenía derecho a que sus abonos se imputaran a intereses y luego a capital conforme al artículo 1653 del Código Civil, sino que fue obligado a pagar intereses de forma indefinida, bajo unas condiciones de usura contra las cuales no tuvo mucho margen de maniobra dada la ignorancia e ingenuidad con la cual hizo sus negocios; igualmente, la misma acreedora confesó que NO había plan de amortización, por lo tanto el pobre demandado se veía obligado a pagar una sola cantidad de dinero bastante fuerte y difícil de recaudar por concepto del capital, y además, la demandante en sus declaraciones se aprovechó de su posición dominante para justificar lo injustificable; que las condiciones las ponía ella y que si el “paciente” no tenía el capital completo para pagarlo y liberarse de la deuda, quedaba tristemente condenado a pagar intereses usureros de forma perenne, y por la misma vía, si el demandado estaba amarrado a tener que pagar una sola suma de dinero sin importar su magnitud, pues evidentemente se trataba de una sola obligación aun cuando la parte actora presentó para cobro extemporáneamente varios títulos valores, pero que en últimas y conforme a lo dicho por ambas partes procesales, la deuda era una sola; así, significa lo anterior que al presentarse el incumplimiento desde el mes de diciembre de 2016, la prescripción empezó a correr de forma continua e ininterrumpida desde la misma fecha, y por ende, la obligación se extinguió en su totalidad el día dieciséis (16) de diciembre de 2019.

8. En adición de ello, es pertinente manifestar que en este caso la sentencia de primer grado se limitó tan solo a darle una validez absoluta e indiscutida a lo alegado por la parte demandante y los títulos valores que fueron modificados, dejando de lado que **tratándose de conflictos por obligaciones de pagar sumas de dinero, ninguna obligación de este tipo puede ser eterna**; por lo anterior, si en el fallo de primera instancia el a – quo se conformó con justificar que la demandante podía llenar los pagarés con una fecha de vencimiento contraria a la realidad si se le daba la gana, como en efecto lo hizo, por el solo hecho de existir una carta de instrucciones y que con base en ello la forma prevalece sobre el fondo y la apariencia sobre la realidad, entonces, ¿de qué sirve que la ley y la jurisprudencia partiendo desde la constitución hayan desarrollado mecanismos de defensa y argumentación para evitar que víctimas como mi cliente se sometan a atropellos como el que tenemos en este asunto? ¿de qué sirve que la ley sustancial y la procesal consagren límites y mecanismos para que los ciudadanos cumplan con unos deberes jurídicos tendientes a ejercer o defender sus derechos dentro de unos términos idóneos y oportunos? ¿de qué sirve que la ley sustancial haya consagrado el fenómeno jurídico de la prescripción para ser alegada en casos como este, si en últimas vale más el capricho torticero e injustificado de un acreedor que abusa de su posición y persigue el cobro de obligaciones extintas, permitiendo que ciudadanos inescrupulosos en casos como este tuerzan la norma para justificar el cobro voraz de obligaciones eternas? ¿para qué se esfuerza el estado en promulgar leyes de orden público y

rigidez jurídica que no deben ser malinterpretadas ni subvertidas arbitrariamente por la parte interesada con propósitos oscuros, egoístas o temerarios, si se le permite a los ciudadanos o a los jueces deformar el verdadero sentido, alcance y efectos de esas normas, y bajo esa directriz torcer la norma hacia el capricho propio, sacrificando así la seguridad jurídica y muchos valores y principios democráticos y constitucionales?

Por lo tanto, la juez de primera instancia cometió un agravante acto de atropello a los derechos fundamentales de mi defendido, amén que se hizo de la vista gorda frente a la norma sustancial y procesal, en lo referente a los términos de prescripción y caducidad de la acción civil, ya que prefirió darle aplicación exegética, radical y absoluta tan solo a la norma procesal (art. 94 del C.G.P.), para vulnerar sin causas ni motivos válidos ni suficientes los **artículos 1553, 2512, 2513, 2535 y 2539 del Código Civil, y los artículos 788 y 789 del Código de Comercio**, destacando que dicha norma procesal no tenía ninguna clase de aceptación ni aplicabilidad, al tratarse en este caso de obligaciones que ya están prescritas mucho antes de la radicación de la demanda; y en cambio, desechó sin motivo válido lo consagrado en la norma procesal (**arts. 191 y 205 del C.G.P.**) y lo establecido tanto por la Corte Constitucional como por la Honorable Corte Suprema de Justicia respecto a los elementos esenciales y los efectos de la **confesión de parte**, con lo cual se debió haber declarado desde hace tiempo, no solo la prescripción extintiva sino también la descarada y cínica usura de la cual fue víctima mi defendido.

Conforme a lo expuesto, solicito al Honorable Tribunal se sirva declarar próspero este cargo, y en consecuencia proceder a revocar en su totalidad el fallo de primer grado.

***** QUINTO CARGO: VIOLACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, EL DERECHO DE DEFENSA Y LA LEGALIDAD, POR ARBITRARIO E ILEGAL CÓMPUTO DE TÉRMINOS LEGALES, NEGANDO LA OCURRENCIA DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA PESE A ESTAR PROBADA**

1. Como se dijo antes, el a – quo al momento de analizar la excepción de mérito denominada **Prescripción Extintiva**, incurrió en una gravísima equivocación al conformarse con solo atender el contenido de los títulos valores y sus cartas de instrucciones, pero desechó sin motivo válido otros elementos de convicción tales como las confesiones hechas por la parte actora, y no declaró probada estándolo, la prescripción extintiva.

2. En consecuencia, optó por hacer el cómputo de términos para la prescripción estrictamente con base en el contenido de los títulos valores y sus cartas de instrucciones, y aplicando de manera elitista solo la norma procesal, amén que se trata de títulos diligenciados de forma marrullera y amañada por la parte actora, y se atornilló única y exclusivamente en esas documentales para justificar la resurrección de unas obligaciones que tanto a nivel sustancial como procesal ya están plenamente prescritas, es decir muertas, ignorando así las conductas temerarias y abusivas en las cuales incurrió la parte actora, para proceder a revivir una obligación que legalmente ya se encontraba prescrita y por tanto es inexigible.

3. Al hacer el cómputo de los términos de la prescripción o caducidad de las obligaciones bajo esas condiciones, tiró a la basura las demás pruebas recaudadas sin argumento válido, y le otorgó validez jurídica a una deuda que legalmente ya prescribió, con lo cual no solo va en contra de las normas sustanciales y procesales, sino que también va en contravía de la Constitución y los derechos fundamentales de mi prohijado, al igual que desecha sin argumentos las normas sustanciales que consagran y regulan el fenómeno prescriptivo (artículos 1553, 2512, 2513, 2535 y 2539 del Código Civil, artículos 788 y 789 del Código de Comercio), excluyendo a su vez sin motivo válido lo consagrado en la norma procesal (arts. 191 y 205 del C.G.P.) y lo establecido por

la Honorable Corte Suprema de Justicia respecto a los elementos esenciales y los efectos de la confesión de parte, con lo cual prácticamente lo está condenando a sufrir un atropello que jurídicamente no es válido ni procedente.

4. La sentencia de primera instancia realiza un conteo de términos abiertamente contrario a la ley sustancial y a la jurisprudencia de las Altas Cortes, ya que ignorando de manera muy sesgada lo obrante en el proceso y lo que se probó con base en los varios medios de convicción, la juez de primer grado parte de iniciar el conteo del término de prescripción de todos los pagarés, no desde la fecha en que el demandado realizó el último abono (**16 de diciembre de 2016, fecha que aceptó la parte actora**), sino que inicia contando dicho término desde la fecha consignada de manera amañada por la acreedora en todos y cada uno de los documentos; téngase en cuenta que la demandante interpuso la demanda ejecutiva por un capital acumulado de CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000), a continuación el despacho libró mandamiento ejecutivo en enero del año 2021, y la notificación se realizó en marzo del mismo año.

5. Sin embargo, el despacho de primer grado nunca se tomó la molestia de analizar con más objetividad lo consagrado en el ordenamiento respecto a los elementos de la prescripción, la caducidad y la usura, ahora bien, en cuanto a la prescripción, el artículo 789 del Código de Comercio consagra expresamente que los títulos valores como la letra o el pagaré, prescriben en tres (3) años “... a partir del día del vencimiento”.

Analizando los documentos obrantes en el plenario, junto con los interrogatorios de ambas partes especialmente la ejecutante, está más que claro que el demandado hizo su último abono el día dieciséis (16) de diciembre del año 2016, **fecha que la misma demandante aclara y confiesa en su interrogatorio**, a partir de allí ocurrió una interrupción natural de la prescripción por un término de tres años, y, luego de dicha fecha nunca más se volvió a abonar dinero alguno a la obligación demandada; a su vez, está probado que tampoco existió ningún otro evento que pudiera interrumpir la prescripción antes del día dieciséis (16) de diciembre del año 2019, en consecuencia, entre la fecha del último abono y la fecha de radicación de la demanda (**04 de diciembre de 2020**), transcurrieron cuatro (4) años de manera ininterrumpida; entonces, tenemos que **entre el dieciséis (16) de diciembre del año 2016 y el dieciséis (16) de diciembre del año 2019 NO ocurrió ninguna clase de interrupción natural ni civil de la prescripción, de modo que la demanda ejecutiva se radicó de forma extemporánea y por ende la prescripción extintiva ya surtió plenamente sus efectos en contra de la parte actora**; al igual que de ninguna manera es procedente dar aplicación al artículo 94 del C.G.P.

6. Igualmente, en este caso **NO** procede de ningún lado ni desde ningún punto de vista o alegato, que se trate de aplicar suspensión ni interrupción de los términos de prescripción y / o caducidad de los títulos valores, por cuanto la prescripción extintiva de las obligaciones se consumó sin dilación ni interrupción, el día **dieciséis (16) de diciembre de 2019, mucho antes del inicio de la pandemia mundial del coronavirus Covid-19, y mucho antes de la suspensión de términos decretada de manera arbitraria por el gobierno nacional durante los meses de marzo a julio del año 2020.**

Conforme a lo expuesto, solicito al Honorable Tribunal se sirva declarar próspero este cargo, y en consecuencia proceder a revocar en su totalidad el fallo de primer grado.

***** SEXTO CARGO: VIOLACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO POR DESCONOCIMIENTO DE PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL, RESPECTO A LOS ELEMENTOS, REQUISITOS Y CONFIGURACIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA.**

1. Pese a que durante los alegatos de conclusión la parte demandada ilustró de manera concreta y acertada los medios probatorios con los cuales se demostró la configuración de la prescripción extintiva, y que además dichos medios probatorios se complementaron con las alegaciones hechas y las citas de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, el despacho no tuvo en cuenta ni valoró en momento alguno la observación y aplicación, no solo del precedente jurisprudencial citado, sino que tampoco ofreció ni ilustró argumentos para desconocer los medios probatorios que ignoró, los argumentos que pasó por alto, especialmente las confesiones hechas por la parte actora en sus interrogatorios, elementos probatorios sumamente importantes y convincentes, con base en los cuales debe declararse probada tanto la prescripción extintiva como la usura a la cual fue sometido el demandado.

2. Al respecto, es importante destacar que en este caso, la sentencia de primera instancia no solo atenta flagrantemente contra las normas sustanciales y procesales que regulan las figuras de la prescripción extintiva y la usura, sino que también soslayó gravemente la jurisprudencia proferida por las Altas Cortes respecto a estos importantes temas.

3. En este sentido, es importante expresar de modo enunciativo, una línea de pronunciamientos jurisprudenciales que fueron ignorados abiertamente sin causa ni motivo por parte del a – quo, y que ahora me permito traer en cita.

a.) En lo que respecta al **exceso ritual manifiesto en la apreciación de la prueba**, el despacho de primer grado desechó la **Sentencia SU – 062 del siete (7) de junio de 2018, proferida por la CORTE CONSTITUCIONAL**, en el expediente número T – 6.439.129, con ponencia del magistrado **ALEJANDRO LINARES CANTILLO**.

Y también la **Sentencia del quince (15) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)**, proferida por la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL**, en el expediente No. **STC-21575-2017**, Radicación No. 05000-22-13-000-2017-00242-01, con ponencia del magistrado **LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**.

b.) En lo que respecta a las **reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica**, se debe tener en cuenta la **Sentencia del quince (15) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)**, proferida por la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL**, Expediente No. **STC-21575-2017**, Radicación No. 05000-22-13-000-2017-00242-01, **Sentencia del quince (15) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)**, con ponencia del magistrado **LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**.

c.) En lo relativo a la **Prescripción Extintiva o Liberatoria**, el a – quo dejó de observar las siguientes sentencias:

Sentencia T – 281 del trece (13) de mayo de 2015, de la **CORTE CONSTITUCIONAL**, con ponencia de la magistrada **MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ**.

Sentencia de fecha veinte (20) de octubre de dos mil diecisiete (2017), proferida dentro del expediente número **STC-17213-2017**, por la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN CIVIL**, Radicación No. 76001-22-03-000-2017-00537-01, con ponencia del magistrado **LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**:

Sentencia de fecha quince (15) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), proferida dentro del expediente número **STC18347-2016**, por la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN CIVIL**, Radicación No. 76001-22-03-000-2016-00819-01, con ponencia del magistrado **ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO**.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN CIVIL, Sentencia del veintiséis (26) de junio de dos mil ocho (2008), expediente número **20001-31-03-004-2004-00112-01**, con ponencia del doctor **CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE**.

d.) En los temas relacionados con los efectos de la **CONFESIÓN DE PARTE**:

Solicito al Honorable Tribunal se sirva tener en cuenta la sentencia de la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN CIVIL**, Expediente No. **STC-21575-2017**, Radicación No. 05000-22-13-000-2017-00242-01, Sentencia del quince (15) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), Mag. Ponente: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

En virtud de lo manifestado, solicito al Honorable Tribunal que con base en la jurisprudencia enunciada, de la cual ya fueron hechas las citas y anotaciones pertinentes en el presente recurso, se sirva declarar probado este cargo, y en consecuencia se revoque la sentencia de primera instancia.

***** SÉPTIMO CARGO: INSUFICIENCIA GRAVE EN LAS DECISIONES PLASMADAS EN EL FALLO DE PRIMER GRADO, AL OMITIR LA COMPULSA DE COPIAS CONTRA LA PARTE DEMANDANTE, CON DESTINO A LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, POR LA POSIBLE COMISIÓN DEL DELITO DE USURA.**

1. Aun cuando en las consideraciones y la parte resolutive del fallo apelado el despacho resuelve que sí existió una conducta leonina y arbitraria de la acreedora en lo referente al cobro de intereses, los cuales efectivamente fueron cobrados bajo condiciones de usura, en este caso el despacho además de ignorar las confesiones de la parte actora respecto a la fecha del último abono y por ende la entrada en mora del demandado, lo cual al cotejarse con la radicación de la demanda demuestra la prescripción o caducidad de la acción; de todos modos se hizo completamente el ciego frente a lo solicitado por el apoderado del ejecutado en audiencia del primero (1) de agosto de 2022, de modo que la parte actora terminó bastante bien en la parte resolutive del fallo, donde se le condenó a restituir una suma menor a los \$ 30.000.000, pero además de ello, el despacho se abstuvo de compulsar las copias correspondientes a la Fiscalía General de la Nación, con el objetivo de que este ente investigue a la acreedora por la posible comisión del delito de usura (art. 305 Código Penal).

2. Como se dijo antes, tenemos ante nuestros ojos perfectamente configurada y probada la **USURA** perpetrada por la demandante en contra del demandado, y que el juez de primer grado se negó a declarar pese a estar debidamente probada, con un agravante especial, que en este caso no estamos hablando solo de documentos que hubiera aportado por sí sola alguna de las partes, ni de declaraciones aportadas por terceros ajenos a la Litis, en este caso, **la confesión proviene ni más ni menos que de la misma parte procesal a quien se le estaba endilgando directamente el comportamiento abusivo y pernicioso con evidentes intenciones de percibir dinero fácil (Julia Elvira Cruz Quiroga)**; es decir, en el presente caso desde la contestación de la demanda se aportaron algunos documentos (recibos) con base en los cuales se le enrostró a la parte actora una serie de conductas abusivas, ilegales y soterradas, conforme las cuales esta percibió una fuerte cantidad de dinero que en estricto derecho no tenía por qué recibir, y para lo cual efectivamente la parte demandada había solicitado su interrogatorio.

3. Durante el trámite probatorio, después de una serie de contiendas y audiencias en las cuales le fueron hechas varias preguntas respecto a sus propios hechos y manifestaciones alrededor del asunto debatido, es ella, solita, actuando libre y espontáneamente, quien al ser interrogada por la Señora Juez sobre las sumas de dinero percibidas por concepto de intereses entre enero del año

2015 y diciembre del año 2016; es la misma demandante quien toma sus propias notas de una “hoja de cuaderno” en la cual según ella misma confiesa, están plasmados los pagos hechos por el demandado Humberto Gardezabal, anotados por la madre de la ejecutante, debidamente autorizada por esta tal cual lo confesó antes en varias ocasiones; es decir, la demandante Julia Elvira Cruz Quiroga, al ser interrogada en varias oportunidades por esos dineros, es quien utiliza sus propios medios, sus documentos y notas, para manifestar libre y espontáneamente ante la justicia que, efectivamente tal como lo dijo el demandado y su apoderado, la señora demandante SÍ recibió una suma de al menos CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000) solo por intereses y réditos de una obligación cuyo capital ascendía al mismo valor, en tan solo veinticuatro (24) meses, y por ello con todo respeto debo insistir nuevamente en citar lo dicho por la parte actora en el interrogatorio rendido por ella en audiencia del día primero (1) de agosto de 2022:

“... ENTONCES QUÉ HACÍA MAMÁ, ENTONCES ELLA HACÍA LA CUENTA, POR ESO APARECEN CIENTO CINCUENTA MILLONES (\$ 150.000.000) QUE FUE LO ÚLTIMO QUE ÉL PAGÓ...” (VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 14:40 a 14:58, y MINUTO 17:41 a 18:43).

4. Tomando en cuenta lo anterior, solicito al Honorable Tribunal se sirva dar aplicación a las normas sustanciales (artículos 1553, 2512, 2513, 2535 y 2539 del Código Civil, artículos 788 y 789 del Código de Comercio, artículo 305 del Código Penal), y también a la jurisprudencia ya citada, haciendo un pequeño énfasis en la Sentencia proferida por la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN CIVIL**, Expediente No. **STC-21575-2017**, Radicación No. 05000-22-13-000-2017-00242-01, fechada del quince (15) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), con ponencia del magistrado LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA; para que, al momento de analizar y revisar el fallo de primera instancia, se sirvan no solo revocarlo en su totalidad, sino ordenar también como medidas adicionales la correspondiente compulsas de copias con destino a la Fiscalía General de la Nación, con el objetivo de que este ente investigue a la acreedora por la posible comisión del delito de usura (art. 305 Código Penal).

SÍNTESIS DE LO ALEGADO Y ARGUMENTOS FINALES:

Para finalizar lo expresado en este escrito, de manera puntual me permito expresar los principales argumentos y hechos probados a lo largo de este proceso, y por ende detallamos las principales falencias manifestadas en el fallo de primera instancia, lo cual conlleva a que el mismo sea enteramente revocado:

- a.) La parte actora abusó de su posición dominante, al no entregar copias de los títulos valores al demandado.
- b.) Registró la hipoteca sin haber entregado la totalidad de los dineros objeto de cobro, sino a pedazos o “cuentagotas”.
- c.) En la escritura hipotecaria registró un valor muy inferior al verdadero valor del acto, y dado que la demandante fue quien realizó con bastante “interés” todos los trámites notariales, para lograr perjudicar al demandado e incluso a las autoridades de aduanas y otras, no registró el valor real del acto del préstamo sino que se limitó a declarar meros **gastos fiscales**.
- d.) Le impuso al deudor el pago de intereses a una tasa usura del cinco por ciento (5 %) mensual, aunque durante la práctica de su interrogatorio trató de ocultarlo.
- e.) Nunca le permitió al demandado abonar al capital de la obligación y se concentró exclusivamente en exigirle solamente pago de intereses, para tenerlo como se dice vulgarmente como “vaquita de leche”.

- f.) Nunca estableció ni comunicó un plan de amortización y pagos del crédito, con lo cual colocó al demandado en situación de inferioridad, tratando de que la obligación se tornara prácticamente eterna.
- g.) Cuando le daba recibos de abonos al deudor, lo hizo de mala gana por las constantes y muy justas exigencias del ejecutado, pero nunca expresó en ellos el monto concreto ni la tasa de interés, obviamente por las condiciones de usura, y porque pretendía evitar con ello consecuencias de índole jurídica y patrimonial en su contra.
- h.) Al momento de iniciar la demanda ejecutiva, se aprovechó de su posición para consignar en los títulos valores una fecha de vencimiento que **NO** corresponde con la realidad, en aras de evadir las consecuencias de la prescripción extintiva, tratando de revivir una obligación extinta, y además, siempre pretendió convertir la situación en una obligación eterna, sin justa causa ni motivo para ello.
- i.) Pese a las varias argucias que desplegó a la hora de rendir sus interrogatorios de parte, y que se esforzó para esconder de la justicia varias verdades, dada la contundencia de las pruebas practicadas, al final la demandante confesó esas verdades; entre ellas, la usura en el cobro de intereses, las condiciones leoninas impuestas al demandado en las cuales pretendía mantenerlo pagando intereses prácticamente hasta su muerte, lo cual se evidencia con la misma declaración de la ejecutante cuando afirmó que no hubo plan de amortización, igualmente, la demandante a pesar de sus maniobras y mañas destinadas a ocultarle la verdad a la administración de justicia, confesó que sí recibió una suma de \$ 150.000.000 en solo intereses en tan solo dos años sobre el mismo valor en capital, confesión que ella misma realizó tomando notas de sus propios documentos y registros, ratificando además que las cuentas las hacían tanto ellas como sus familiares y por eso la confesión está plenamente demostrada. **(VIDEO “30Audiencia(1)2020-366,Art.372”, AUDIENCIA DEL TRES (3) DE NOVIEMBRE DE 2021, MINUTO 26:10, observar también minuto 01:19:50 a 01:20:21, y VIDEO “58AudioAudienciaParte1de2”, AUDIENCIA DEL PRIMERO (1) DE AGOSTO DE 2022, MINUTO 14:40 a 14:58, y MINUTO 17:41 a 18:43, la demandante confiesa que ella y/o su progenitora recibieron por intereses CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$ 150.000.000)**
- j.) Nunca hubo interrupción natural ni civil de la prescripción extintiva, por lo cual se configuró en su favor dicho fenómeno dando lugar a la extinción, ineficacia e inexigibilidad de los títulos valores, de modo que la demanda ejecutiva fue radicada de forma extemporánea, y en ese sentido no se configuró la interrupción de los términos de prescripción consagrada en el art. 94 del C.G.P.
- k.) **El demandado NO renunció nunca tácita ni expresamente a la prescripción. (VIDEO “59AudioAudienciaParte1de2”, MINUTO 00:14 A 02:59).**
- l.) Las conductas alegadas de abuso y usura confesadas por la parte demandante definitivamente conllevan a imponer en su contra una serie de sanciones jurídicas y pecuniarias, adicionales a la revocatoria del fallo de primer grado.

PETICIONES:

1. En consecuencia, le solicito y suplico al honorable Tribunal y sus Honorables Magistrados, se sirvan revisar nuevamente, para practicar y / o valorar en debida forma y en su conjunto, todas y cada una de las pruebas previamente decretadas, y que el A – Quo se negó a practicar y valorar sin argumentos, elementos probatorios que una vez sean apreciados y valorados conforme a las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica, junto con los demás argumentos señalados en este recurso de alzada, le otorgarán al tribunal las herramientas de juicio y argumentación necesarias y suficientes para revocar el fallo de primer grado.

Para ello manifiesto que estaremos presto a colaborar en cualquier clase de trámite posterior que se llegue a ordenar por parte del Honorable Tribunal.

2. Se solicita y suplica de forma respetuosa y urgente a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá D.C. – Sala Civil, se sirvan **REVOCAR EN SU TOTALIDAD LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** de fecha tres (3) de agosto de 2022, notificada en estado del ocho (8) de agosto de 2022, por medio de la cual dictó condena injustamente en contra del demandado.
3. Como consecuencia de lo anterior, sírvanse Honorables Magistrados **DECLARAR PROBADAS LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO O DE FONDO** propuestas contra la demanda, especialmente la de **PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA OBLIGACIÓN**, y las demás excepciones o figuras jurídicas que se lleguen a declarar probadas, ya sea a petición de parte o de oficio.
4. Como consecuencia de ello, se solicita y suplica de forma respetuosa y urgente a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá D.C. – Sala Civil, se sirvan imponer en contra de la parte demandante, las sanciones correspondientes a la pérdida o reducción de intereses, y también la pérdida o extinción de la hipoteca, conforme al artículo 425 del C.G.P. y demás normas concordantes.
5. Se solicita y suplica de forma respetuosa y urgente a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá D.C. – Sala Civil, se sirvan declarar la existencia de la **USURA** en contra del demandado, perpetrada en este caso por mano de la parte actora.
6. En consecuencia, se solicita y suplica de forma respetuosa y urgente a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá D.C. – Sala Civil, se sirvan ordenar al Juez de Primer Grado, que reliquide el monto de los dineros percibidos por la parte demandante bajo condiciones de usura, y a continuación dicha parte sea condenada a restituir por el doble del valor liquidado las sumas resultantes a órdenes del demandado.
7. Solicito a los Honorables Magistrados se sirvan **ORDENAR COMPULSAR LAS COPIAS con destino a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, en contra de la parte demandante, por la posible comisión del delito de USURA (art. 305 del Código Penal), conforme a lo probado en las audiencias practicadas, especialmente lo confesado por la demandante durante la audiencia del día primero (1) de agosto de 2022.**
8. En consecuencia, solicito que se condene a la parte demandante al pago de las costas procesales y las agencias en derecho del proceso.

De los Honorables Magistrados,



LEONARDO ANDRÉS HERNÁNDEZ MOTTA
C.C. No. 80.803.668 de Bogotá D.C.
T.P. No. 199.585 del C. S. de la J.

Doctor.

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS.

Magistrado.

Tribunal Superior Del Distrito Judicial de Bogotá DC-Sala Civil.

La ciudad.

Ref. (*Incidente Ejecutivo de Perjuicios*).

Rad. 31-2003-00891-06.

Ejecutante-cedente. **Publio Armando Orjuela Santamaría**.

Incidentado ejecutado. Instituto de Desarrollo Urbano-IDU.

Asunto. **Cumplimiento del auto notificado por estado de Octubre 27 de 2022.**

Como mandatario de la ejecutante, por el presente cumplo el auto notificado por estado fijado en Octubre 27 de 2022, con base en las normas pertinentes del CGP y las citadas en el citado auto, ante el Superior, para que revoque la totalidad del "interpretativo" fallo apelado y se amparen los derechos de mi mandante, vulnerados con él, que se sustentó en la audiencia, por el artículo 322 No. 3, inciso segundo del CGP, que se amplió y ratificó, con reparos concretos, con base en los siguientes:

HECHOS, NORMAS Y RAZONES.

Es incongruente el fallo apelado, por sus contradicciones sobre los hechos probados que están en el expediente y que tergiversó, así como sus consideraciones sobre el pago "parcial" del crédito, que resolvió como "total" y sus "elucubraciones", sin tener texto legal de apoyo para su resuelve, incurriendo en las incoherencias proscritas por el artículo 281 del CGP, así:

1. En Enero 31 de 2019, el Ad-quem, modificó y revocó el fallo en el incidente de liquidación de perjuicios con radicación 11001310303120030089102, a favor de, Publio Armando Orjuela Santamaría, condenando al IDU (**Cd. 6 ejecutivo, fls. 4-18**).
2. En Febrero 1 de 2019, se notificó por estado la sentencia del Tribunal-Ad-quem, detallada en el numeral anterior y el 6 siguiente quedó ejecutoriada (**Cd. 6 ejecutivo, fl.17-vto**).
3. En Febrero 14 de 2019, el Secretario del Tribunal Ad-quem, expidió las copias autenticadas (14) y la constancia de ejecutoria de la sentencia de Enero 31 de 2019, que omitió el fallo apelado estando en el expediente, siendo un error suyo muy grave y determinante para mal resolver, como lo hizo y por lo cual se recurrió en apelación (**Cd. 6 ejecutivo, fl.18**).
4. En Abril 4 de 2019, se radicó ante el Ad-quem la petición de mandamiento ejecutivo y las medidas cautelares, con base en el **artículo 306 del CGP**, por el proceso ejecutivo señalado en ese artículo, contra el IDU, cuyo título fue la sentencia ejecutoriada de Enero de 2019, cuyas copias se anexaron como consta en el expediente, siendo un error gravísimo la mala resolución del fallo apelado, por omitir la ejecutoria de la sentencia que es el título con la constancia de su ejecutoria. (**Cd. 6 ejecutivo, fl.20**).
5. En Abril 8 de 2019, el Ad-quem, por auto de cúmplase remitió al A-quo, la petición del mandamiento ejecutivo y las medidas cautelares para el proceso ejecutivo del artículo 306 del CGP, pedido contra el IDU, por la sentencia ejecutoriada de ese Tribunal de Enero de 2019, cuyas copias autenticadas se entregaron en 16 folios útiles y que el fallo apelado omite siendo un error muy grave, que lo llevó a mal resolver como lo hizo y por lo cual se recurrió en apelación que aquí debe resolverse (**Cd. 6 ejecutivo, fl.21**).

6. En Abril 9 de 2019, el Ad-quem radicó ante el Juez, la petición del mandamiento de pago y las medidas cautelares del proceso ejecutivo del artículo 306 del CGP, contra el IDU, por su sentencia ejecutoriada de Enero de 2019, cuyas copias autenticadas se le entregaron en 20 folios útiles; pero que el a-quo, omitió estando en el expediente, siendo un ostensible error suyo, con el que justificó sus "elucubraciones" para mal resolver como lo hizo y por lo cual se recurrió (**Cd. 6 ejecutivo, fl.22**).
7. En Abril 9 de 2019, la Corte Suprema de Justicia, expide su auto, para que se le remitan al Juez las copias de la sentencia de Enero 31 de 2019, con lo resuelto y detallado en el numeral 1 anterior (**Cd. 6 ejecutivo, fl.24-vto**).
8. El IDU, en Mayo 14 de 2019, no hizo aquí depósito alguno, como mal lo afirmó el fallo apelado en una de sus "elucubraciones", que finalizó con la sentencia apelada y por lo cual maldijo que el ejecutado IDU, había hecho el pago antes de proferirse y notificarse el mandamiento ejecutivo de pago del crédito, que libró el incompetente Juzgado anterior, con que se inicio este proceso ejecutivo del **artículo 306 del CGP**, siendo un grosero error del fallo, cuyo reparo impuso el recurso de apelación.
9. En Mayo 24 de 2019, se fijó el estado con el auto de mandamiento de pago del crédito de este proceso, por "**la vía ejecutiva de mayor cuantía**", cumplidos los requisitos del **artículo 306 del CGP**, por lo pedido al Ad-quem quien en Abril 8 de 2019, ordenó por auto de cúmplase enviándolo al Juez (**Cd. 6 ejecutivo, fl.21**) y lo resuelto en Abril 9 de 2019, por la Corte Suprema (**Cd. 6 ejecutivo, fls.23 y 24-vto**) de la sentencia de Enero de 2019 (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 148-vto**), ante la grosera mora del IDU, que dio paso al proceso ejecutivo, con las copias de la sentencia ejecutoriada como título, al tenor del pluricitado mandamiento de pago por la totalidad del crédito (Capital e intereses).
10. La alucinación del fallo apelado, con su "elucubración" sobre un auto de obedézcse y cúmplase, para incumplir los intereses debidos, por la sentencia del Tribunal, ejecutoriada en Febrero 7 de 2019, es *contra la Ley* y conlleva la vulneración del principio de "seguridad jurídica", que mal esgrimió el fallo en sus consideraciones siendo incongruente.
11. En Mayo 31 de 2019, el IDU se notificó por conducta concluyente, del mandamiento ejecutivo por el crédito librado en su contra, que ordenó el pago del capital e intereses en su totalidad por la obligación; porque hasta la fijación del estado en Mayo 24 de 2019, estaba insoluto y los debía y debe, al no pagarle a la ejecutante. (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 152-153**).
12. El mandamiento ejecutivo de pago del crédito, afirmó que tenía que darse en los 5 días siguientes a su notificación; por el capital y: "**los intereses de mora liquidados sobre el anterior capital, a la tasa máxima legal permitida, desde los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia y hasta cuando se verifique el pago total de la obligación.**" En los términos de los artículos 1626, 1627, 1649 y 1653 del Código Civil y 431 del CGP; que es lo que retorció el fallo, con su "elucubración", mal usando por impertinente el artículo 305 del CGP; pues el mandamiento afirmó que el pertinente es el **artículo 306 del CGP** (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 148**) y esa sentencia **está ejecutoriada** (**Cd. 6 ejecutivo, fl.18**) siendo el título en el proceso ejecutivo, por los intereses y el capital que en su totalidad no depósito el IDU, desviándolo con rubros de impuestos, para entregarle al acreedor menos de lo que le debe.

13. El IDU, **antes** de notificarse (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 152-153**), le depósito al tercero -Juzgado-, por una suma menor a la librada en el mandamiento ejecutivo (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 157**).
14. La Corte Suprema, sobre el artículo 1634 del Código Civil, afirmó que: "Mientras la orden ejecutiva de pago no sea expedida [Mayo 23 de 2019] (...), cualquier pago que se efectúe asume el carácter de pago extrajudicial, para lo cual no tiene el juez facultad de representar al acreedor. Sent. S. de N. G., 1º mayo 1934, XLI bis, 219; 11 mayo 1934, XLI bis, 226)"¹. (Destacado es mío) (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 171**).
15. El IDU, no pago el crédito; pues en el documento que arrió, son patentes sus yerros sobre los impuestos y por eso su depósito es menor a lo debido por el mandamiento de pago que deshonró, siendo patentes: (i) al no enajenarse el predio y menos por el 2.5%, (ii) no existe promesa de compraventa, ni (iii) garantías contractuales, que es lo que afirmó el ejecutado IDU y descontó previamente a su depósito y ratificó al objetar la liquidación, así:

"CUENTA	DESCRIPCION	DEBITO	CREBITO
190903001	EXPROIACIONES		219.101.225.00
243612001	ENAJENACION BIENES RAICES 2.5%		32.211.930.00
2436900005	RETEFTE 20% LUCRO CESANTE RESIDENTES		234.030.109.00
246002001	EXPROIACIONES VIA JUDICIAL		3.112.772.167.00
912807001	PROMESA DE COMPRAVENTA	219.101.225.00	
990511001	GARANTIAS CONTRACTUALES		219.101.225.00".

(Negrita es mía).

16. El IDU ejecutado, vulneró el mandamiento de pago del crédito en su contra; porque no lo es ya que lo depositado al tercero -Juzgado-, que justifica con el artículo 401.2 del Estatuto Tributario, patentiza su error conceptual y aritmético suyo y sus yerros en la "**ENAJENACION BIENES RAICES 2.5%** por **\$32.211.930.00**" y lo demás expuesto sobre este punto, que omitió el fallo apelado y por lo que mal resolvió, siendo otro grave reparo con incidencia mayor en lo depositado por el IDU, que siendo menor a lo debido, determina la inexistencia del pago total del crédito y la causal para que se generen los intereses que no se han reconocido, ni pagado y que se integran al crédito que por ellos permanece insoluto.
17. El fallo apelado, afirmó que lo que el IDU entregó anticipadamente por el predio, cuya expropiación esta negada, debía devolversele y si él pretendía tenerlo como parte del dinero para liquidar los perjuicios, solo lo afirmó al notificarse por conducta concluyente del mandamiento ejecutivo del crédito sin pago, generando uno parcial (Audiencia 01:41:00 a 01:41:40), por el crédito en Mayo 31 de 2019 (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 152-153**).
18. El fallo apelado, discurrió haciendo explícitos sus desatinos sobre los hechos y argumentos jurídicos, cuyos reparos concretos se presentan, en los siguientes términos:
- "(...) En punto para la ejecución según el artículo 422 del Código General del Proceso indica que se demanda ejecutivamente entre otros en una sentencia, ...esos requisitos especiales se configuran... el pago aducido por la entidad demandada, ... se impute como pago... si estaba habilitado el deudor para hacer el pago en la cuenta del Juzgado ... la respuesta a ese problema jurídico la da **el artículo 306 del Código General del Proceso en cuanto indica, que el mismo juez que conoció del proceso donde se impuso la condena, es el facultado para la ejecución de la sentencia, (...)** que acontece con el depósito que se hizo por \$3.112.772.167,.... aparece efectuado **antes** de que se librara el auto de mandamiento de pago... el 14 de Mayo de 2019... y no procedía que se emitiera auto de apremio por esa suma; porque ya el Juez tenía noticia de que allí estaba el título...y ordenó que se le pague para esos efectos, no procedía que se librara mandamiento de pago por ese valor...ese título (\$219'101.225) no puede tenerse en cuenta como pago, sino como un abono a la*

¹ Código Civil comentado, Jorge Ortega Torres, Pág. 718. Editorial Temis 1981.

obligación...posterior a cuando se libra el mandamiento de pago...y a partir del 9 de Abril de 2019, el ejecutante queda con la posibilidad de promover la ejecución del fallo. De acuerdo con lo anterior entonces debe señalarse que **se tomara en cuenta lo alegado por la demandada como pago parcial de la obligación por cuanto el título por \$3.112.772.167 se efectuó con antelación a la ejecución a que se hubiere librado el mandamiento de pago y por lo tanto ha debido tenerse en cuenta esa circunstancia para librarse el mandamiento ejecutivo, de tal suerte que como no había hecho la deudora IDU que imputarán al pago el depósito por \$219.101.225, pues esa suma al igual que la que se dio por retención serían los valores que quedaban pendientes para efecto de que se ordenara la orden de apremio... Pero desde cuando contar se causaban los intereses. La sentencia dijo 2 meses a partir de la ejecutoria de la sentencia del Tribunal... y viene una dificultad allí,... no hay una precisión para determinar que momento se toma para determinar la ejecutoria de la sentencia,...cuando jue (sic) que quedó ejecutoriada la sentencia del Tribunal, repito la norma autoriza la ejecución,... pero no se precisa que momento se toma para entender que momento se toma para entender la ejecutoria de la sentencia, que es a partir de cuando se dieron los 2 meses, según el fallo del Tribunal; pero no hay una providencia que haya expresado el obedecimiento a lo dispuesto por el superior..... Dice el artículo 341 que regula parte del recurso de casación ...se ha concebido bajo esa circunstancia ante la falta de una legislación expresa, que una vez se haya expedido las copias se dicta el auto por parte del Juez de primera instancia del auto de obedécese y cúmplase lo resuelto y a partir de ese momento, queda la posibilidad... surge la posibilidad concreta para efectos de decir ya esta habilitado la ejecución,... será a partir de ese momento en cuanto se van a contabilizar los términos para efectuar el pago,... este señalamiento se hace a partir de inferencias,... lo que quiere decir que cuando llegaron las copias al Juez de primera instancia y las tome en cuenta para efectos de ... ejecutar el fallo es que ha de contarse esos 2 meses que tenía la deudora para efectos de efectuar el pago,...bueno y como la sentencia esta "apelada" en casación, yo en que momento debo hacer el pago, diría el deudor, no hay esa certeza porque la norma no lo señala, entonces se toma ...lo que dice el artículo 305 del Código General del Proceso: "Podrá exigirse la ejecución de las providencias una vez ejecutoriadas, que como sabemos en este caso no tenemos certeza de la ejecutoria, que se pueda cumplir es otro cuento, o a partir del día siguiente al de la notificación del auto de obedecimiento a lo resuelto por el superior....". Bajo esa circunstancia entonces es que toma en cuenta ese dato el Despacho, para efectos de establecer desde cuando tenía plazo la deudora para hacer el pago.... Pero no hay una providencia expresa que haya indicado el obedecimiento a lo dispuesto por el superior...se libra el mandamiento de pago, como ya lo indicamos, el 23 de Mayo de 2019, la Corte solo en Abril 9 ordenó la expedición de las copias, quiere decir de que no habían vencido los 2 meses que se había dado de plazo para efectos de pagar la deuda. De acuerdo con lo anterior entonces lo que se deduce es lo siguiente: si bien es cierto desde la sentencia de 31 de Enero de 2019, que hizo la condena, se dieron 2 meses de plazo se dijo que desde la ejecutoria de la sentencia...no hay ese dato de ejecutoria de la sentencia..., el Despacho opta por el criterio de buscar el auto...pero si esta el dato de que se expidieron las copias, ordenó expedirlas la Corte, para efectos de iniciar la ejecución, eso fue el 9 de abril de 2019, si tomamos ese dato entonces...para efectos de que se iniciara el cobro...no había vencido el plazo. Esa es la deducción que el Despacho establece a partir de las circunstancias ya señaladas. De acuerdo con lo anterior entonces que se establece, de que para cuando se inicio la ejecución, ... todavía no había vencido el plazo para la ejecución, tomando en cuenta entonces que en el curso del ejecutivo, la parte demandada, dice páguese el crédito con esos depósitos, el Despacho entiende de que ha quedado cancelada la obligación. No hay condena en costas. Por qué, porque como ya lo indique tuvo que hacerse elucubraciones jurídicas,...es *el Despacho quien oficiosamente ha inferido unos argumentos que impiden continuar con la ejecución.* (...) Le llamo la atención no es una sustentación". (00-19:37 01:14: 59)". (Destacado es mío).**

19. La sentencia de Enero 31 de 2019, esta ejecutoriada desde Febrero 7 de 2019, por lo cual el Secretario del Tribunal Ad-quem, expidió la constancia de su ejecutoria que esta en el expediente (**Cd. 6 ejecutivo, fl.18**) y en consecuencia debe también desde Abril 7 de 2019, "**los intereses de mora liquidados sobre el anterior capital, a la tasa máxima legal permitida, desde los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia y hasta cuando se verifique el pago total de la obligación.**" (**Cd. 6 ejecutivo, fls. 17, 143 y 148-vto**), en los términos de los artículos 1626, 1627, 1649 y 1653 del Código Civil y 305 y 306 del CGP.

20. La sentencia con la condena al IDU por no pagar el mandamiento ejecutivo del total de la obligación por el crédito (*capital e intereses*) esta ejecutoriada y en firme (**Cd. 6 ejecutivo, fls. 17-18, 143 y 148-vto**), así como el término inicial de los intereses debidos desde Abril 7 de 2019, que se siguen causando.

21. El fallo apelado, yerra en su "elucubración", mal usando el artículo 305 del CGP, sobre el inprocedente auto de "obedézcase" la sentencia de Enero 31 de 2019, para fijar el momento de inicio de los 2 meses para el cobro de intereses, en el proceso ejecutivo, que se inicio al librarse el mandamiento por el pago total del crédito; pues la correcta interpretación de ese artículo tiene que darse en su tenor literal, así:

"ARTÍCULO 305. PROCEDENCIA. Podrá exigirse la ejecución de las providencias una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso, y cuando contra ellas se haya concedido apelación en el efecto devolutivo.

Si en la providencia se fija un plazo para su cumplimiento o para hacer uso de una opción, este **solo empezará a correr a partir de la ejecutoria de aquella** o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso. La condena total o parcial que se haya subordinado a una condición solo podrá ejecutarse una vez demostrado el cumplimiento de esta."

22. Por eso el fallo apelado, erró en su "elucubración"; pues el pertinente aquí es el **artículo 306 del CGP**, por ser una sentencia como expresamente lo dice ese artículo y no una providencia de las del artículo 305 anterior y más aún cuando el fallo apelado sin justificación válida, omite la imposición del artículo 306 del CGP, que es la fuente citada en el tercer renglón del encabezado del mandamiento ejecutivo de pago por el crédito contra el IDU, que se libró en Mayo 23 en este proceso, que es el pertinente y del que se notificó el IDU por conducta concluyente (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 152-153**), ya que el artículo 306 del CGP, ordena lo siguiente:

"ARTÍCULO 306. EJECUCIÓN. *Cuando la sentencia condene al pago de una suma de dinero, a la entrega, (...) sin necesidad de formular demanda, deberá solicitar la ejecución con base en la sentencia, ante el juez del conocimiento, para que se adelante el proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada. Formulada la solicitud el juez librará mandamiento ejecutivo de acuerdo con lo señalado en la parte resolutive de la sentencia y, de ser el caso, por las costas aprobadas, sin que sea necesario, para iniciar la ejecución, esperar a que se surta el trámite anterior.*

Si la solicitud de la ejecución se formula dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, o a la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso, el mandamiento ejecutivo se notificará por estado. De ser formulada con posterioridad, la notificación del mandamiento ejecutivo al ejecutado deberá realizarse personalmente.

(...)

Lo previsto en este artículo se aplicará para obtener, ante el mismo juez de conocimiento, el cumplimiento forzado de las sumas que hayan sido liquidadas en el proceso y las obligaciones reconocidas mediante conciliación o transacción aprobadas en el mismo. (...)."

23. El fallo apelado, mal "elucubró", esgrimiendo un inexistente y previo depósito el IDU, de Mayo 14 de 2019, al mandamiento de pago del crédito en el proceso ejecutivo, para simular el pago total de la obligación; por lo cual el apelado argumentó sin ser verdad, que debió negarse ese mandamiento; pues según él se pagó toda la obligación al acreedor, con el depósito al Juzgado, dejando sin causa el proceso ejecutivo y por eso terminó el proceso, ante su "elucubración" del pago total sin intereses, en Mayo 14 de 2019. Todo lo cual es falso y errado, generando el recurso de apelación en su contra.

24. Al tenor de la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre el artículo 1634 del Código Civil, el depósito al Juzgado incompetente en su cuenta, antes de la notificación del mandamiento de pago del crédito, es extrajudicial, al ser previa a la notificación por conducta concluyente en Mayo 31 de 2019, del mandamiento de pago **Cd. 6 ejecutivo, fls. 148-vto-**, que se hizo incluso antes de librarse ese mandamiento de pago, en Mayo 23 de 2019.

25. El IDU, se notificó del mandamiento de pago, en Mayo 31 de 2019 (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 213-vto**) y con error propuso como única excepción la del "**pago total de la obligación**" (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 152**); pero debe todos los intereses desde Abril 7 de 2019, así como el *capital* del crédito -**Cd. 6 ejecutivo, fls. 148-vto-**, que no pago en los 5 días "**siguientes** a la notificación", como lo impone el **artículo 431 del CGP** y su depósito al Juzgado, fue menor a lo ordenado en el mandamiento de pago -**Cd. 6 ejecutivo, fls. 148-vto-**, que por eso esta sin pagar.

26. El IDU, violó el artículo 1634 del Código Civil, al no pagar el crédito (*intereses y capital*), debiendo ser: (i) al acreedor (ii) de lo debido y (iii) oportunamente; pues no ha ingresado a su patrimonio, por lo resuelto a su favor por el Ad-quem, en la sentencia ejecutoriada en Febrero 7 de 2019 (**Cd. 6 ejecutivo, fl.18**), cuyo término para el cobro de los intereses se hizo efectivo en Abril 7 de 2019 y que ratificó el mandamiento de pago en firme (**Cd. 6 ejecutivo, fls. 148-vto-**), basado en los artículos 1625 al 1686 del Código Civil, que definen el pago, así:

ARTICULO 1626. DEFINICION DE PAGO. El pago efectivo es la prestación de lo que se debe.

ARTICULO 1627. PAGO CEÑIDO A LA OBLIGACION. El pago se hará bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación; sin perjuicio de lo que en los casos especiales dispongan las leyes. El acreedor no podrá ser obligado a recibir otra cosa que lo que se le deba, ni aún a pretexto de ser de igual o mayor valor la ofrecida.

Pago debido del IDU al acreedor, que tenía que hacer, por el artículo 1634 del Código Civil y que no hizo, causando el mandamiento de pago por el crédito debido (*capital e intereses*) y el lapso para cumplirlo -**Cd. 6 ejecutivo, fls. 148-vto-**, que sigue insoluto y amparado por el fallo apelado, siendo un reparo por el cual se recurrió oportunamente.

27. No existe pago; pues no ha ingresado al patrimonio del acreedor (*los intereses y el capital*) y no existe el hecho económico gravable tributariamente que se pueda contabilizar, lo que se agravó con un depósito menor al valor del mandamiento de pago del crédito, en la cuenta de un tercero (Juzgado), quien no puede consentir un "abono", al **no ser** una deuda a plazos, como lo establecen los artículos 1634, 1649 del Código Civil.

28. Esta sin pago lo debido al acreedor (*intereses y capital*); pues él no se negó a recibir el pago, ni fue requerido para recibirlo, ni se le aviso del depósito al Juzgado, ni consintió la imputación de los intereses al capital al que fue condenado el IDU, por el mandamiento de pago y el fallo del Ad-quem y la Ley no suple la voluntad del ejecutante; por lo que no existe pago, más aún cuando ese "abono", no fue precedido de la oferta al acreedor, ni dirigida al Juez pese al difuso dicho del fallo recurrido que lo insinuó y de ella no se dio el traslado al acreedor, como lo fijan los artículos del Código Civil, 1653 y 1658, en sus numerales 5 y 6, así:

ARTICULO 1653. IMPUTACION DEL PAGO A INTERESES. Si se deben capital e intereses, el pago se imputará primeramente a los intereses, salvo que el acreedor consienta expresamente que se impute al capital.

ARTICULO 1658. REQUISITOS DEL PAGO POR CONSIGNACION. La consignación debe ser precedida de oferta; y para que ésta sea válida, reunirá las circunstancias que requiere el artículo 1658 del Código Civil:

(...)

5a.) Que el deudor dirija al juez competente un memorial manifestando la oferta que ha hecho al acreedor, y expresando, además, lo que el mismo deudor debe, con inclusión de los intereses vencidos, si los hubiere, y los demás cargos líquidos; y si la oferta de consignación fuere de cosa, una descripción individual de la cosa ofrecida.

6a.) Que del memorial de oferta se confiera traslado al acreedor o a su representante.

29. El Código General del Proceso, en su artículo 431, sobre el pago de sumas de dinero, dice:

ARTÍCULO 431. PAGO DE SUMAS DE DINERO. Si la obligación versa sobre una cantidad líquida de dinero, se ordenará su pago en el término de cinco (5) días, **con los intereses desde que se hicieron exigibles hasta la cancelación de la deuda.** (...). (Destacado es mío).

Por eso, el IDU no le pago al cedente, lo que le debe del capital e intereses; por la invasión de su predio, errando con sus depósitos a un tercero (*Juez incompetente*), sin consignarle al acreedor-ejecutante, como se lo pidió y está probado en el expediente **-Cd. 6 ejecutivo, fls. 163-a 165-**.

30. No existe pago del IDU al acreedor-ejecutante; porque todo lo debido por el crédito, no está en el patrimonio de la parte incidentante, con la liquidación de sus intereses y capital y en esto el fallo recurrido, vulneró el mandato del numeral 3 del artículo 446 del CGP; porque el Juez no resolvió previo al fallo apelado, nada sobre la liquidación del crédito que se presentó y su objeción de réplica, omitiendo por la misma razón el recurso de apelación sobre este asunto, expresamente consignado en el numeral y artículo 446 del CGP aquí citado.

31. El IDU amañó su anticipo para la entrega del predio en la negada expropiación, para disimular la invasión y presentarlo como un "abono", en el depósito al tercero (*incompetente Juez*), que es extrajudicial por ser previo; para no pagar los intereses del crédito al acreedor-incidentante, por lo resuelto en la ejecutoriada sentencia del Ad-quem de Enero 31 de 2019 (**Cd. 6 ejecutivo, fls.17 y 18**), sin traslado, ni aviso al acreedor.

32. El artículo 1658 del Código Civil (Art. 13 Ley 95 de 1.890), impone para la validez del pago por el crédito, el ofrecerlo el deudor-IDU- al acreedor, antes de la notificación del mandamiento de pago del crédito (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 213-vto**), con todos los requisitos de ese artículo; pero no lo hizo, ni pago los intereses oportunamente; por lo que su excepción de pago total debió fracasar y no prosperar como mal lo resolvió el fallo apelado, siendo un reparo concreto por el que se recurre; para ordenarse por el contrario el pago de lo que aquí se liquide al tenor del artículo 446 y siguientes del CGP, que omitió el a-quo y que es otra falencia por la cual se apeló.

33. No están en la cuenta del Juzgado, los **\$3.598.115.730**, del valor librado en **el mandamiento ejecutivo de pago** como capital contra el ejecutado IDU; pues lo depositado, **no** es lo resuelto por el Tribunal Ad-quem y ese mismo mandamiento de pago del crédito (**Cd. 6 ejecutivo, fls. 17 y fls.148-vto**) que está insoluto y sin pago.

34. No existe el hecho económico y jurídico gravable y pasible de retención, registrable contablemente, argüido por el IDU; pues él no honró los perjuicios liquidados conforme con el mandamiento de pago total del crédito (*capital e intereses*) y esa mora, debe sancionarse, condenándolo al pago de la obligación con sus intereses, para lo cual se anexó oportunamente su actualización; porque violó los derechos constitucionales fundamentales, al debido proceso-derecho de defensa (Art. 29 CP) y propiedad privada (Art. 58 CP), entre otros del acreedor-incidentante, regulados por los artículos 446 y 447 del CGP, que es un reparo concreto, por el cual se recurrió el fallo del a-quo.

35. El IDU, fue falaz, porque en Mayo 14 de 2019, no depósito nada y ese yerro lo asumió como verdad el fallo apelado; porque el IDU no consignó nada previamente a la notificación en Mayo 24 y 31 de 2019, del auto de Mayo 23 anterior, con que se libró el mandamiento de pago, por los perjuicios contra el acreedor, fijados por el artículo 1658 del Código Civil y la jurisprudencia sobre el artículo 1634 del Código Civil, pues: “Mientras la orden ejecutiva de pago no sea expedida(...), cualquier pago que se efectúe asume el carácter de pago extrajudicial, para lo cual no tiene el juez facultad de representar al acreedor. Sent. S. de N. G., 1º mayo 1934, XLI bis, 219; 11 mayo 1934, XLI bis, 226”².(Destacado es mío) (**Cd. 6 ejecutivo, fl. 171**).

36. El depósito por la entrega anticipada del bien inmueble cuya expropiación se negó y que no se uso para restituírselo al dueño como lo impone la Ley, en más de 5.487 días previos a la notificación del mandamiento de pago, es un “abono” extrajudicial y no es pago del crédito, ni siquiera parcial como mal se dijo en el fallo apelado y es también discutible por lo mismo, el depósito previo a la notificación por conducta concluyente de Mayo 31 de 2019, hecha al incompetente Juzgado anterior.

37. El IDU, afirmó con error en su objección, sobre “el pago total de la obligación” que:

1. En el detalle del comprobante de pago No. 1019, del IDU, en su “**IMPUTACION CONTABLE**”, incluye errores sobre: (i) la expropiación negada, (ii) el impuesto sobre la enajenación del predio, (iii) la promesa de compraventa y las garantías contractuales que no existe y que se destacan en negrita, así:

“CUENTA	DESCRIPCION	DEBITO	CREDITO
190903001	EXPROPIACIONES		219.101.225.00
243612001	ENAJENACION BIENES RAICES 2.5%		32.211.930.00
2436900005	RETEFTE 20% LUCRO CESANTE RESIDENTES		234.030.109.00
246002001	EXPROPIACIONES VIA JUDICIAL		3.112.772.167.00
912807001	PROMESA DE COMPRAVENTA	219.101.225.00	
990511001	GARANTIAS CONTRACTUALES		219.101.225.00”.

(Negrita es mía).

38. El IDU, radicó en su objeción a la liquidación del crédito, yerros groseros destacados en negrita en el numeral anterior, sin presentar una alternativa, precisando los errores puntuales que en su parecer tuviera la nuestra, por su no pago del crédito (*interés y capital*), según el artículo 446 del CGP, cuando además depositó fuera del término, a un tercero (Juzgado) y sin que siquiera puede ser un “abono” al crédito, lo que dio por la entrega judicial anticipada del predio a la que renunció por tenerlo invadido (*intereses y capital*).

² Código Civil comentado, Jorge Ortega Torres, Pág. 718. Editorial Temis 1981.

Porque el deposito fue por un menor valor al reducirlo sin causa con unos impuestos y otros rubros que no tenían, contra el acreedor-ejecutante; pero que retuvo supuestamente el ejecutado IDU, para "dárselos" a la DIAN, sin probarlo.

CONCLUSIÓN.

Oportunamente se concluye la presente sustentación ante el H. Ad-quem, con los reparos concretos contra el fallo de Marzo 10 de 2022, que sin ser cierto, terminó el proceso, por pago total del crédito, "elucubrando" sobre la inexistencia de la ejecutoria de la sentencia de Enero de 2019; para lo cual omitió, lo que esta en el expediente sobre ella que es título con su ejecutoria certificada por la Secretaria del Ad-quem en Febrero 7 de 2019 y el traslado para que se librara el mandamiento de pago del crédito, incluyendo los intereses, el cual se dio, sin que el IDU depositara lo debido.

Por lo cual, debe prosperar el presente recurso, revocando el fallo apelado, con los efectos que en derecho corresponden a favor de la parte ejecutante, por no haber pagado el IDU ejecutado a la parte ejecutante lo debido en intereses y capital, amén de estar insoluta la entrega de los títulos ordenados en auto previo e incumplidas las medidas cautelares (*embargo*) resueltas en auto de Abril de 2021, pese a los reiterados requerimientos sin respuesta.

De los H. Magistrados, con el respeto que se merecen,

Publio Armando Orjuela Santamaría.
CC. 79352474 de Bogotá DC.
TP. 57.894 del C. S. de la Jud.

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL
MAG. PON. JAIME CHAVARRO MAHECHA
E. S. D.

REFERENCIA: RADICACIÓN No. 110013103-031-2011-00116-00
DEMANDANTE: SOCIEDAD DE JURE LTDA.
DEMANDADO: BANCO AGRARIO DE COLOMBIA.
ASUNTO: AMPLIACIÓN DE LOS REPAROS DE APELACIÓN.

JOSE ROBERTO JUNCO VARGAS, identificado con la C. C. No. 19.413.991 de Bogotá, distinguido con la T.P. No. 40.886 del C. S. de J., actuando en nombre y representación de la parte actora en el proceso de la referencia, a usted me dirijo para manifestarle que interpongo **RECURSO DE SÚPLICA** contra su auto de fecha 2 de noviembre de 2022, por medio del cual **NIEGA EL DECRETO DE PRUEBAS SOLICITADO** y se **ABSTIENE DE DECRETAR PRUEBAS DE OFICIO**, para que los demás integrantes de la sala **REVOQUE** esa determinación y en su lugar se decreten las mismas.

SON FUNDAMENTOS:

1. La inconformidad con la decisión que impugno es por el hecho que el Tribunal es insensible con la situación, pues puede encontrar una razón latente en el proceso y es que el Juzgado sorprende a la parte actora con una decisión alegada del debate procesal y es que no centra su decisión en la única excepción de fondo propuesta por la parte demandada, sino que se toma un rumbo diferente y es que halla una razón para denegar las pretensiones en unas circunstancias atribuibles a una condición inexistente de una persona ajena al debate, al tildar a Carlos Ernesto López, como vinculado a grupos ilegales, sin ninguna prueba que le sirviera de sustento. Esto se explica como sigue:
 - a. Es Que en la contestación de la demanda, solo se propuso la excepción de fondo de “RECLAMACION DE UNA INDEMNIZACION CON BASE EN UN NEGOCIO SIMULADO”.
 - b. La sentencia de primera instancia no se pronunció sobre esa excepción de fondo, sino que, por el contrario, hizo alusión no al contrato simulado que alegaba como defensa la demandada, sino, a especulaciones del buen nombre del señor CARLOS ERNESTO LOPEZ, socio de COLBANK S.A. y ARETAMA S.A., y con base en esos rumores dicta sentencia absolutoria haciendo alusión a hechos distintos a la excepción de fondo referida.

- c. Si eso es así, es viable que se tengan estas pruebas como válidas para esclarecer la verdad sobre estos aspectos, pues se reitera nuevamente su señoría, que en este caso la sentencia de primera instancia se alejó de pronunciarse y estudiar la única excepción de fondo propuesta por la demandada, y abordó otros temas ajenos a dicha excepción, cuál era la simulación del contrato de cesión, rompiendo el equilibrio procesal con la parte actora, que preparo todos sus alegatos dirigidos a atacar dicha excepción, quedando sorprendida con la decisión que se asumió en esa audiencia, en clara violación a lo establecido en el inciso 3º del art. 282 del C.G.P., que reza: “...Cuando se proponga la excepción de nulidad o la de simulación del acto o contrato del cual se pretende derivar la relación debatida en el proceso, el juez se pronunciará expresamente en la sentencia sobre tales figuras, siempre que en el proceso sean parte quienes lo fueron en dicho acto o contrato; en caso contrario se limitará a declarar si es o no fundada la excepción.” (Las negrillas y subrayado son mías)
2. Si el Juzgado de primera instancia hubiese sido leal al principio de igualdad, y si ya tenía el designado de hallar la razón de un impedimento del Banco demandado para desembolsar el dinero del préstamo prometido, debió profundizar el tema relativo a las condiciones de esa persona, si era justo o no el motivo que llevó al banco a incumplir con el desembolso prometido.
 3. – La parte que represento no tuvo la suspicacia de que el Juzgado iba a hallar esa circunstancia como base para justificar el incumplimiento al préstamo prometido, pero sin embargo pidió que se allegara al proceso toda la evidencia que indicara que el socio Carlos López no se encontraba comprometido y ese es un medio de prueba válido que no se arrimó al proceso, pero no fue por culpa de la parte que represento, sino por una falencia de la Justicia, que sin razón omitió la orden de incorporar esas evidencias al proceso.
 4. El suscrito no basó la solicitud de decreto de ese medio de prueba en segunda instancia en que fuera por maniobras de la parte contraria, como lo exige la norma. Lo que adujo fue que se había omitido la práctica de ese medio de prueba con causas ajenas a la parte que pedía ese medio de prueba.
 5. En todo caso, queda a salvo un deber general y es que el objetivo principal en la administración de justicia del operador judicial es buscar la verdad verdadera de los hechos en que se funda la demanda, y para eso el legislador le ha atribuido facultades extraordinarias para decretar pruebas de **OFICIO**, en persecución de este objetivo, que a la final es la justicia. No puede el juzgador de segunda instancia ampararse en la ineficacia y en los comportamientos de desigualdad que despliegue el operador de primera instancia para no hallar la necesidad de ese medio de prueba, máxime cuando es palmario que en este caso, lo que se pidió fue como efecto de un medio de prueba pedido que guarda relación con una decisión imprevista de la juzgadora de instancia, quien sorprendió a la parte actora con un argumento que no fue objeto de debate, pues no fue planteado por el extremo demandado.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jose Roberto Junco Vargas', written over a large, loopy initial 'J'.

JOSE ROBERTO JUNCO VARGAS

No. 19.413.991 de Bogotá

T. P. 40.886 del C.S. de la J.

correo electrónico: juncovargasjr@gmail.com