

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA RV: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN. RAD. 2018-281-01. PROVIENE JUZ 28 C.C.

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 31/01/2023 8:22

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

 1 archivos adjuntos (409 KB)

Sustentación Recurso de Apelación Edilma Fabiola Guerrero.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Albeto Sanchez <albertosanchezs@yahoo.com.ar>

Enviado: martes, 31 de enero de 2023 8:14 a. m.

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

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN. RAD. 2018-281-01. PROVIENE JUZ 28 C.C.

HONORABLES:

**MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
-SALA CIVIL-.**

MAGISTRADO PONENTE: DR. MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA.

E.____S.____D.

**REF: PROCESO DE PERTENENCIA DE EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA
CONTRA ALVARO BARRANTES COMBA y DEMÁS PERSONAS
INDETERMINADAS.**

NUMERO: 2018-0281-01.

**ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA
LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DE FECHA 25 DE NOVIEMBRE DE 2022
PROFERIDA POR EL JUZGADO 28 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.**

AURELIO SANCHEZ MENDOZA, Abogado Titulado, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.225.991 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional No. 28.748 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico: albertosanchezs@yahoo.com.ar, obrando en mí condición de

apoderado de la demandante principal y demandada en reconvención, Señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, , estando dentro del término legal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, respetuosamente me permito SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la parte demandante principal en contra la sentencia de primera instancia proferida por el Señor Juez 28 Civil del Circuito de Bogotá en audiencia pública que trata el artículo 373 del C.G.P. de fecha 25 de Noviembre de 2022.

Honorables Magistrados, con toda gentileza;

AURELIO SÁNCHEZ MENDOZA.

C.C. 19.225.991 de Bogotá.

T.P. 28.748 C.S. de la J.

CEL: 311 440 64 47 y 3114808777.

Dirección electrónica: albertosanchezs@yahoo.com.ar

Dirección Física: Carrera 9 No. 20-13 OFC 501 de Bogotá.

HONORABLES:

MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA CIVIL-.

MAGISTRADO PONENTE: DR. MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA.

E. ____ S. ____ D.

REF: PROCESO DE PERTENENCIA DE EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA CONTRA ALVARO BARRANTES COMBA y DEMÁS PERSONAS INDETERMINADAS.

NUMERO: 2018-0281-01.

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DE FECHA 25 DE NOVIEMBRE DE 2022 PROFERIDA POR EL JUZGADO 28 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

AURELIO SANCHEZ MENDOZA, Abogado Titulado, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.225.991 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional No. 28.748 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico: albertosanchezs@yahoo.com.ar, obrando en mí condición de apoderado de la demandante principal y demandada en reconvencción, Señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, , estando dentro del término legal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, respetuosamente me permito SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la parte demandante principal en contra la sentencia de primera instancia proferida por el Señor Juez 28 Civil del Circuito de Bogotá en audiencia pública que trata el artículo 373 del C.G.P. de fecha 25 de Noviembre de 2022, así:

Fundo y sustento el Recurso de Apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia en los siguientes hechos y puntos de derecho, los cuales versan sobre los reparos concretos que se presentaron contra el fallo de primer grado:

DE LOS REPAROS A LA SENTENCIA APELADA:

A. EN CUANTO AL REPARO DE ENCONTRARSE EL FALLO RECURRIDO FUNDAMENTADO EN HECHOS QUE NO FUERON PROBADOS:

El A-quo se equivoca gravemente en su sentencia al negar a la demandante principal señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA el haber adquirido por Prescripción Extraordinaria Adquisitiva el dominio del bien inmueble ubicado en la Carrera 72 No. 67A-89 de Bogotá, distinguido con la matricula inmobiliaria No. 50C-238337 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro, y se equivoca también al acceder a las pretensiones de la demanda de reconvencción invocada por ALVARO BARRANTES COMBA

Sea lo primero indicar, Honorables Magistrados, que el fallo recurrido se encuentra fundamentado en hechos que no fueron probados, ni debatidos en juicio y sobre los cuales no existe sustento fáctico, jurídico y probatorio, violando completamente los supuestos fácticos de indebida valoración probatoria, los cuales, como es sabido, se configuran, entre otros, en los siguientes casos: (I) Cuando el funcionario judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; (II) Cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva; (III) En la hipótesis de incongruencia entre lo probado y lo resuelto, esto es, cuando se adoptan decisiones en contravía de la evidencia probatoria y sin un apoyo fáctico claro; (IV) cuando el funcionario judicial valora pruebas manifiestamente inconducentes respecto de los hechos y pretensiones debatidos en un proceso ordinario, no por tratarse en estricto sentido de pruebas viciadas de nulidad sino porque se trata de elementos probatorios que no guardaban relación con el asunto debatido en el proceso; (V) CUANDO EL JUEZ DE CONOCIMIENTO DA POR PROBADOS HECHOS QUE NO CUENTAN CON SOPORTE PROBATORIO DENTRO DEL PROCESO y (VI) cuando no valore pruebas debidamente aportadas en el proceso.

Por lo tanto, los errores protuberantes en la valoración probatoria al momento de proferir la sentencia de instancia, y la ausencia de una adecuada hermenéutica jurídica, configuran una vulneración del derecho al debido proceso, pues los requisitos de procedibilidad para la valoración de la prueba señalados por la jurisprudencia constitucional NO concurren en este caso concreto, en especial, cuando el Señor Juez A-quo, sin sustento probatorio indica que la posesión ejercida por mi representada comenzó desde la fecha en que su hija menor, ANGIE BARRANTES GUERRERO, cumplió los 25 años de edad, es decir el día 2 de Mayo de 2019. Esa prematura conclusión no se encuentra probada en el plenario, pues como lo dije de manera verbal al momento de interponer el recurso de apelación, al señor Juez A-quo no le consta si la susodicha hija, concebida entre las partes de este proceso, cursó o no estudios superiores y/o universitarios y si éstos fueron cubiertos por sus padres como consecuencia del mentado acuerdo en la Comisaria de Familia; y por el contrario, lo que sí está probado es que esa hija jamás necesito de esos alimentos, y que a corta edad se emancipó de su lecho materno para establecer vida marital con su pareja de esa época, con lo cual se concluye que esa menor hija, jamás necesito de ningún tipo de ayuda económica por parte de su progenitor ALVARO BARRANTES COMBA, ni obra en el plenario prueba alguna que así lo demuestre como para concluir que la posesión ejercida por mi representada sobre el inmueble inicio desde la fecha en que su menor hija cumplió los 25 años de edad -2 de Mayo de 2019..

Entonces, Honorables Magistrados, la sentencia recurrida se encuentra fundamentada en un hecho que no se encuentra probado, y es el hecho de suponer que ANGIE BARRANTES GUERRERO cursó estudios superiores y que por tal razón la posesión ejercida por mi representada empezó a correr desde el cumplimiento de los 25 años de edad de aquella, lo que quiere decir, que al Señor Juez A-quo no le queda duda que mi representada si se encuentra en posesión del bien pretendido en usucapión, pero de manera equivocada establece que es desde el día 2 de Mayo de 2019, cuando la

realidad de las cosas, y el cumulo de las demás pruebas recaudadas comprueban que mi representada muto su condición de simple tenedora a poseedora desde el mismo instante en que el demandado ALVARO BARRANTES COMBA abandonó el inmueble y se desentendió del mismo desde el 2 de Septiembre del año 2002.

B. EN CUANTO AL REPARO DE LAS PRUEBAS RECAUDADAS EN EL TRAMITE PROCESAL QUE DEMUESTRAN LA POSESIÓN DEL INMUEBLE EN CABEZA DE MI REPRESENTADA POR ESPACIO SUPERIOR A LOS 20 AÑOS Y QUE FUERON INDEBIDAMENTE VALORADAS POR EL JUZGADOR DE PRIMERA INSTANCIA.

La señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, -BAJO EL IMPERIO DE LA LEY 791 DE 2002-, demandó la Declaración de Pertenencia por Prescripción Adquisitiva de dominio en contra del señor ALVARO BARRANTES COMBA Y DEMÁS PERSONAS INDETERMINADAS, respecto al bien inmueble ubicado en la Carrera 72 A No. 67 A-89, Barrio Boyacá Real de Bogotá, identificado con la matricula inmobiliaria No. 50C-238337 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro

Con ese propósito se allegó al plenario un caudal probatorio, mediante el cual, se demostró que evidentemente la demandante ostenta la posesión del inmueble desde hace aproximadamente 20 años, con verdadero ánimo de Señora y Dueña, y sin reconocer dominio ajeno, como equivocadamente lo manifiesta el Señor Juez A-quo en la sentencia apelada, en donde apriorísticamente concluye que mi representada ostenta la posesión del inmueble desde el día que su hija menor ANGIE BARRANTES COMBA, cumplió 25 años de edad, esto es, desde el 2 de Mayo de 2019, sin que obre sustento probatorio que así lo determine.

Como se evidencia, en el expediente se decretaron y se practicaron una serie de testimonios que constituyen la prueba reina para demostrar la posesión de la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, pues como es bien sabido y según, reiterada jurisprudencia de nuestras Altas Cortes, la posesión se prueba con testigos al ser una situación de hecho y no con documentos, como lo es, el acta de conciliación celebrada entre las partes en contienda en el año 2002 en la Comisaria de Familia de Engativa. Esa acta de conciliación no fue la única prueba recaudada y por el contrario fue discutida su vigencia y eficacia en el juicio por parte de mi representada, con lo que se equivoca el Juzgador de instancia en darle únicamente valor probatorio a esa acta de conciliación y desestimar el restante caudal probatorio evacuado como lo fue la prueba testimonial, interrogatorios de parte, inspección judicial, dictamen pericial y que apreciadas en conjunto llevan a la conclusión inequívoca de que si se configuran los elementos del animus y el corpus en cabeza de mi representada.

Según el marco normativo que regula lo pertinente sobre la adquisición de los bienes mediante prescripción adquisitiva de dominio o figura de la usucapión, resulta del transcurso del tiempo dando origen a la propiedad y a las desmembraciones por una posesión continuada de la cosa.

Es sabido, Honorables Magistrados, que la posesión según el artículo 762 del Código Civil “Es la tenencia de una cosa con animo de señor y dueño” y requiere de dos elementos para configurarla, conocidos tradicionalmente por la jurisprudencia y la doctrina como el CORPUS Y EL ANIMUS. El primero de ellos aparece en la definición de la frase “tenencia de una cosa” y expresa que aquel que se dice poseedor debe estar en contacto material con esta, bien sea en forma directa o inmediata, como cuando la usa, goza, disfruta, bien sea en forma indirecta o mediata, como cuando ostenta otra persona en su lugar, pero a su nombre. El segundo, es la frase “con animo de señor y dueño” señalando que la intención que debe motivar esa detención material debe ser como aquella a que solo da derecho el dominio.

En punto a la pretensión extraordinaria los presupuestos axiológicos que de vieja data se han indicado por la doctrina y la jurisprudencia para que proceda la demanda de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio son:

- A. Que la posesión material se encuentre en cabeza del demandante
- B. Que la posesión se prolongue por el termino de ley (10 años Art-2532 C.C.)
- C. Que se cumpla en forma quieta, pacífica, continua e ininterrumpida.
- D. Que la cosa o el derecho sobre el cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por ese fenómeno.

Respecto a la posesión en cabeza de la demandante EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, se recaudaron los testimonios de los señores CONSUELO GARCIA RIVERA, MARIA EUGENIA NARVAEZ BENAVIDES, JULIO ALBERTO MORALES MURCIA, MARLENE RINCON DUARTE y ANGIE VIANEY BARRANTES GUERRERO, que permiten establecer que no existe discusión alguna de que la demandante es la poseedora real y material del inmueble objeto de usucapión y que lo ha poseído por el termino necesario establecido en el artículo 2532 del C.C., modificado por la ley 791 de 2002, esto es de 10 años, luego los testimonios que se practicaron y que dan cuenta de que conocen a la demandante como poseedora del bien inmueble por un espacio aproximado a los 20 años, permiten colegir que la demandante ha poseído el inmueble materia de usucapión por un término superior al previsto en la norma en cita

Además de dar fe de la ocupación y posesión de la demandante por espacio superior a los 20 años, nótese, Honorables Magistrados, que los testigos también relacionaron, una serie de actos posesorios adelantados por EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA en el inmueble materia de usucapión, tales como la implantación de mejoras y la realización de obras de mantenimiento, el pago del impuesto predial, el pago de impuesto de valorización, el pago de los servicios públicos, suscribir como arrendadora contratos de arrendamiento con diferentes arrendatarios respecto a habitaciones y apartamentos del inmueble, lo cual comprobó el Señor Juez A-quo directamente, cuando interrogó una a una en la diligencia de inspección judicial a las personas que ocupan el inmueble, con lo que se demuestra que, en efecto, mi representada MUTÓ SU CONDICIÓN a poseedora real y material del inmueble desde el día 2 de Septiembre del año 2002, fecha en la cual, el demandado abandonó el inmueble y comienza mi representada a poseer a título propio y sin reconocer dominio ajeno, tal y como lo manifestaron de manera aparejada todos los testigos.

Esos testigos, bajo la gravedad del juramento, expusieron claramente que conocen a la demandante poseyendo el inmueble en forma pacífica, pública e ininterrumpida desde el año 2002, por ser vecinos del sector y que la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO ha poseído el inmueble de la Carrera 72 A No. 67 A-89, Barrio Boyacá Real de Bogotá, sin reconocer dominio ajeno y que mediante el transcurso de todo ese tiempo nadie le ha molestado su tranquila, continua y permanente posesión sobre el inmueble, resaltando además que: *"ella siempre ha vivido ahí desde hace más de veinte años con su familia como propietaria del inmueble" (sic). "Yo no conozco a más dueños sino a ella, nadie ha ido a molestarle su posesión (sic) nadie le ha hecho reclamos sobre el inmueble" (sic). "habita como dueña, por esa razón realiza mejoras, arreglos, arrienda habitaciones etc" (sic). "Si me consta que ella tiene la posesión desde el año 2002, es la única persona que mantiene ese bien en calidad de propietario" (sic).*

Del análisis en conjunto de los testimonios rendidos ante el Señor Juez A-quo bajo la gravedad del juramento, en síntesis, tenemos: *"que conocen a la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO, DESDE EL AÑO 2002, por ser vecinos del sector y que ella siempre ha poseído el inmueble. Siempre, desde que yo la conozco, ella siempre ha ostentado la posesión material de ese predio. Su permanencia ha sido tranquila, continua y pública". "Doña Edilma Fabiola Guerrero es la única persona que ha estado ahí en ese inmueble poseyéndolo y como dueña". "Ella siempre ha estado en forma constante y permanente, nunca he visto ni a la policía ni a ninguna otra persona que le haya venido a poner problemas. Nunca ha tenido problemas con nadie respecto a la posesión de su inmueble". (sic) "El marido Señor ALVARO BARRANTES la abandonó desde el año 2002 y se desentendió del inmueble". (sic)*

En efecto, es de recalcar, que los deponentes dieron buena cuenta de la ciencia de su dicho, ya que son personas cercanas al vecindario del inmueble objeto de usucapión, de modo que pudieron percibir de primera mano los hechos que narran, sin que se vislumbre en ellos animo alguno de distorsionar las situaciones que directamente pudieron observar, y, por el contrario, es evidente la espontaneidad y veracidad en sus relatos y la plena convicción en torno a sus afirmaciones, las cuales, concuerdan las unas con las otras con relación a los hechos de la demanda.

Esa mutación de mi representada que la convirtió como poseedora real y material del inmueble obedeció al hecho cierto que a partir de esa fecha -2 de Septiembre del año 2002-, enervó todo su comportamiento con respecto al inmueble, desconociendo la calidad de propietario en cabeza del demandado principal ALVARO BARRANTES COMBA y procediendo a realizar una serie de actos positivos que dan el derecho a usucapir, que la convirtieron en poseedora real y material del predio, pues los cánones de arrendamiento los cobraba a título propio y no por cuenta del hoy demandante en reconvención como equivocadamente lo deduce el Señor Juez A-quo en su desacertada sentencia, pues nunca se le dio cumplimiento a esa mentada acta de conciliación, hasta tal punto que los hijos concebidos por esa pareja se emanciparon del lecho materno previo a cumplir la mayoría de edad.

Igualmente, el Perito de Bienes inmuebles RAÚL FERNANDO SILVA LESMA rindió un dictamen pericial en donde consta la descripción completa del inmueble, mejoras existentes en el predio, en donde se describen los arreglos locativos y mejoras plantadas en los últimos 20 años por parte de mi representada EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA. El perito dejó constancia que la demandante le permitió el ingreso a la totalidad del inmueble y que constató que ella es la poseedora real y material del inmueble.

De ese dictamen pericial el Juzgado A-quo corrió traslado a las partes por el termino legal y no fue objetado por las mismas y por ello el Juzgado dispuso tenerlo en cuenta para los fines legales pertinentes (sic). Es más, el apoderado del demandado ALVARO BARRANTES COMBA, en la diligencia de inspección judicial manifestó que no tenía ninguna objeción con respecto a dicho dictamen cuando fue interrogado al respecto por el Señor Juez A-quo.

Ese dictamen pericial, Honorables Magistrados, se practicó con el objeto de probar la posesión de mi representada sobre el inmueble, y de probar la plena identificación del predio poseído por la demandante, no para probar frutos civiles y naturales sobre el mismo, como equivocadamente vuelve a mencionarlo el Juez A-quo en la sentencia recurrida en el sentido de indicar que en el dictamen pericial no se probaron frutos, pues lo que persigue mi representada por medio de esta acción es la declaración de pertenencia sobre el inmueble y no el reconocimiento de mejoras o frutos sobre el mismo.

Ahora bien, como obra a folios, el día 27 de Septiembre de 2022 el Juzgado practicó la diligencia de inspección judicial de rigor. Allí el Despacho fue atendido directamente por la demandante y poseedora real y material del inmueble señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA y en donde el Señor Juez pudo constatar que la demandante se encuentra en posesión real y material del inmueble de manera pacífica, tranquila y sin reclamo alguno, ejerciendo verdaderos actos de señorío sobre el predio, que mi representada tiene destinado el inmueble para su vivienda y la de su familia y algunos inquilinos, que el inmueble goza de los servicios públicos de acueducto, luz eléctrica, internet y televisión por cable, e identificando el inmueble por su nomenclatura y linderos, comprobando que es exactamente el mismo que se describió en la demanda, con lo que se demuestra aún más la posesión, en cabeza de mi representada, hecho que no desconoce el Juez en su sentencia, pues tiene la plena certeza que mi representada es la poseedora del inmueble, pero se equivoca tajantemente en la fecha que le señala desde cuándo empezó a poseer, siendo este el hecho de mayor relevancia, pues no es esa la fecha que deduce apriorísticamente el Señor Juez A-quo en su sentencia en la que empezó la posesión de mi representada, sino desde el día 2 de Septiembre de 2002, fecha en la cual, mi representada muto su condición a poseedora integra y enervo su comportamiento físico y corporal sobre el inmueble, y no hasta el cumplimiento de los 25 años de edad de su hija menor como equivocadamente y sin sustento probatorio, factico y jurídico lo concluye el Señor Juez en su sentencia de instancia.

Así pues, Honorables Magistrados, el A- quo cometió error manifiesto al valorar la prueba porque lo hizo de manera aislada y separada, comportamiento con el que “dejó de lado los criterios de la sana critica, inaplicando la lógica y la razón y lo que es mas importante dejando de lado

una valoración integrar y en conjunto de toda la prueba recaudada, se vuelve subjetivo a la hora sopesar las pruebas arrojadas al proceso por cada parte, le da razón a la parte demandada, cuando la prueba no permite hacerlo y no le da razón a la demandante cuando la prueba es indicante de que la verdad y la razón están a su favor”.

Así las cosas, en la sentencia recurrida el A-quo inobserva y deja de aplicar el artículo 176 del C.G.P., que establece que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos, dejando de lado su exposición razonable del mérito que le asignó a cada prueba, pues la única prueba a la que le da validez el Juez A-quo es a la mentada acta de conciliación en comisaría de familia, dejando de lado el resto de pruebas recaudadas con las cuales se dejaba sin validez ese acuerdo conciliatorio y se probaba la posesión ejercida por mi representada y la mutación de su condición a poseedora real y material sobre el predio pretendido en usucapión.

C. EN CUANTO AL REPARO DE LA CONFESIÓN DEL DEMANDADO PRINCIPAL ALVARO BARRANTES COMBA EN EL INTERROGATORIO DE PARTE Y EN EL INCIDENTE DE NULIDAD PROMOVIDO POR SU APODERADO DE ABANDONAR EL INMUEBLE DESDE EL 2 DE SEPTIEMBRE DEL 2002.

Como resulta fácil evidenciarlo a folios, el demandado ALVARO BARRANTES COMBA, a través de su apoderado judicial confiesa que se encuentra privado de la posesión del inmueble desde el día 2 de Septiembre de 2002, confesión que el propio ALVARO BARRANTES COMBA ratifica al rendir el interrogatorio de parte cuando expresamente manifiesta: “Ocupe el inmueble hasta el año 2002 y hasta esa época pague los impuestos y los servicios públicos (..) Yo conforme otro hogar y me desentendí del inmueble”.

Al absolver el interrogatorio que directamente le formuló el Señor Juez al demandado principal ALVARO BARRANTES COMBA, confiesa que “ocupe el inmueble hasta el año 2002 y hasta esa época pague los impuestos y los servicios públicos”.

Al ser interrogado nuevamente por el Despacho por la época en que convivieron ALVARO BARRANTES COMBA Y EDILMA FABIOLA GUERRERO, contestó: “CONVIVIMOS DEL AÑO 1993 AL AÑO 2002”. Ruego a los Honorables Magistrados, ver o escuchar dicho interrogatorio.

Igualmente, nótese que, en el numeral séptimo de la demanda de reconvencción, su apoderado judicial confiesa que “El Señor ALVARO BARRANTES COMBA se encuentra privado de la posesión material del inmueble desde el día 2 de Septiembre del 2002”. Obsérvese, Honorables Magistrados, que el termino jurídico “PRIVADO DE LA POSESIÓN DESDE EL 2002” lo manifiesta un abogado titulado, apoderado judicial del demandado principal, y por ende constituye de acuerdo a la ley una confesión por intermedio de apoderado judicial.

Esta confesión, la deja de apreciar el Señor Juez A-quo y como si fuera letra muerta no la tiene en cuenta para la declaración de la prescripción adquisitiva de dominio incoada por la demandante, pues de allí se deduce también, sin ningún esfuerzo que la demandante llevaba al momento de presentación de la demanda aproximadamente 16 años de posesión ininterrumpida sobre el inmueble.

Es que, Honorables Magistrados, desde la fecha en que confiesa el demandado ALVARO BARRANTES COMBA haber abandonado el inmueble o que lo ocupó hasta el mes de Septiembre del año 2002 y la fecha de presentación de la demanda de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio acaecida el día 28 de Mayo de 2018 -Acta individual de Reparto- transcurrieron 16 años, tiempo suficiente, según la ley 791 de 2002, para adquirir por medio de la usucapión el inmueble ubicado en la Carrera 72 A No. 67 A-89 de Bogotá.

Como desde vieja data lo viene diciendo la Corte Suprema de Justicia en jurisprudencia, que por su legalidad no es posible desconocer para demostrar judicialmente que entre una persona determinada y cierto bien se ha establecido una relación de hecho, por virtud de la cual, aquella ha ejercido sobre este actos materiales de uso, conservación y transformación, sometiéndolo al ejercicio del derecho real de propiedad, que es al que ordinariamente corresponden dichos actos, el derecho probatorio no exige prueba específica, y si bien los medios más adecuados, para demostrar la posesión son el testimonio y la inspección judicial, no por eso puede decirse que éstos, sean los únicos, pues la confesión del demandado es otro medio es otro medio probatorio aceptado por la ley para llegar a la verdad y realidad de los hechos.

En la sentencia recurrida, el A-quo, también inobserva que de conformidad con el artículo 166 del C.G del P., el hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, mas, sin embargo, dejó de aplicar la presunción de propiedad que en favor del poseedor material consagra el artículo 762 del Código Civil.

Es que, al respecto, es la misma Honorable Corte Suprema de Justicia quien en reiteradas jurisprudencias ha dicho que de acuerdo a la presunción legal consagrada en el artículo 762 del C.C. la posesión se constituye en la mas contundente demostración del derecho de dominio. Pero, el A-quo, dejó de aplicar la presunción de propiedad que en favor del poseedor material allí se consagra.

Así, en la sentencia del A-quo, se viola, se aniquila, se hurta, la presunción legal que protege al poseedor de la cosa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 762 del Código Civil.

Igualmente, en la sentencia recurrida el A-quo inobserva y deja de aplicar el artículo 176 del C.G.P., que establece que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana critica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El Juez expondrá siempre razonablemente el mérito que le asignará a cada prueba.

Si el demandado principal confiesa a través de apoderado judicial en su demanda de reconvención, en su incidente de nulidad y en su interrogatorio que desde el mes de Septiembre del año 2002, se encuentra privado de la posesión, que abandonó el inmueble y no volvió por allá, porque hizo otro hogar y tiene otras propiedades, es porque en efecto así ocurrió, desde esa fecha el señor ALVARO BARRANTES COMBA, se desentendió del inmueble objeto de la litis, y es precisamente allí donde mi representada muta su condición y se convierte en poseedora real y material del mismo, enervando su condición respecto al predio y su contraparte, haciéndolo en los términos de ley y no dependiendo de acuerdos suscritos en ninguna comisaria de familia para ejercer su pacífica, pública y tranquila posesión, pues el poseedor desconoce, como lo hace mi representada, todo lo que sucedió con posterioridad a cuando se reputa como poseedora del predio, incluyendo el mentado acuerdo en la comisaria de familia, el cual, porque no decirlo jamás se cumplió por ninguna de las partes.

D. EN CUANTO A LOS REPAROS HECHOS A LA PROSPERIDAD DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN Y LAS RAZONES POR LAS CUALES NO PUEDE PROSPERAR LAS PRETENSIONES DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA A FAVOR DE ALVARO BARRANTES COMBA:

El A-quo también se equivoca al acceder a las pretensiones de la demanda de reconvención invocada por el demandante en reconvención ALVARO BARRANTES COMBA, Veamos porque:

Como es sabido, la acción reivindicatoria, “Es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla”, de donde se infiere que sus elementos definidores o constitutivos, son los siguientes.

1. Que el demandante sea titular del derecho de propiedad sobre la cosa cuya restitución demanda.
2. Que el demandado tenga la calidad jurídica de poseedor
3. Que se trate de cosa singular reivindicable o la cuota determinada de una cosa singular.
4. Que exista identidad entre lo poseído y lo pretendido.

Como lo dijo el Honorable Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil, en su sentencia de fecha 9 de Septiembre de 2013, con ponencia de la Dra. LUISA MYRIAM LIZARAZO RICAURTE en el proceso radicado con el No. 2003-00427-01, al enseñar:

“Ahora bien, para que prospere el medio judicial anteriormente descrito se requiere inexorablemente que se presenten las “condiciones de la acción”, como son la tutela de la acción, por una norma sustancial, el interés para obrar, y la legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva, ya que, faltando uno cualquiera de los aludidos elementos, no podrá obtenerse una sentencia favorable a las pretensiones incoadas por la parte actora”.

(....) “Descendiendo al caso en concreto, la Sala pone de presente desde ya, que el demandante no cumple con el primer elemento axiológico de la acción reivindicatoria atrás citado, consistente en que el demandante, a la presentación de la demanda, debía tener la calidad de titular del derecho de dominio del predio reivindicado”.

En nuestro caso, igualmente, el demandante ALVARO BARRANTES COMBA, no cumple con el primer elemento axiológico de la acción reivindicatoria, ya que evidentemente no tiene la calidad de único titular del derecho pleno de dominio del predio a reivindicar.

Nótese, Honorables Magistrados, que el demandante en reconvención ALVARO BARRANTES COMBA, confiesa en la demanda de reconvención y en el interrogatorio de parte que para la época que compró el inmueble “3 de Noviembre de 1993” TENIA UNA UNIÓN MARITAL DE HECHO CON EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, con quien tuvo tres hijos” (sic).

Al respecto, Nótese también Honorables Magistrados que al absolver el interrogatorio y al ser indagado directamente por el Señor Juez si disolvieron o liquidaron por procedimiento notarial o judicial esa unión marital de hecho, contestó: “No se hizo nada”.

Entonces, si esa unión marital de hecho se prolongó hasta el día 2 de Septiembre del año 2002, por consiguiente, existía una sociedad patrimonial de hecho, que según la ley colombiana se equipara a una sociedad conyugal, y por lo tanto, el inmueble no era, ni es, de exclusiva propiedad de ALVARO BARRANTES COMBA si no de la sociedad patrimonial de hecho que habían conformado y en esas condiciones no se cumple con el primer elemento axiológico de la acción reivindicatoria, configurándose por el contrario la excepción propuesta por la demandada en reconvención denominada falta de legitimación en la causa por activa.

Así, a la luz de los preceptos de la ley 54 de 1990, existe entre el Señor ALVARO BARRANTES COMBA y la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA UNA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO respecto al bien inmueble ubicado en la Carrera 72 A No. 67 A-89, Barrio Boyacá Real de Bogotá, y como quiera que aun hoy en día no ha sido liquidada en legal forma, por consiguiente, el demandante no puede legitimarse como propietario único o pleno, sobre el citado inmueble para ejercer la presente acción reivindicatoria, pues a la fecha esa sociedad patrimonial de hecho se encuentra ILIQUIDA y se deben repartir los gananciales de la misma a cada uno de los concubinos, tal y como lo ordena la ley sustancial en la materia.

Según el régimen establecido en Colombia para la unión marital de hecho, la sociedad patrimonial se equipará a la sociedad conyugal. Por consiguiente, en la sociedad conyugal ilíquida o en la sociedad patrimonial ilíquida los bienes no pertenecen a quien figura como titular del derecho de dominio, sino que pertenecen a esa sociedad conyugal ilíquida o a esa sociedad patrimonial ilíquida, según el caso.

Aquí, como lo resaltó el Honorable Tribunal en la sentencia citada anteriormente, no se presentan las condiciones de la acción reivindicatoria por la falta de legitimación en la causa por activa, pues reitero, el bien inmueble le pertenece a la sociedad patrimonial de hecho conformada entre los concubinos ALVARO BARRANTES COMBA Y EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, la cual, a la fecha, reitero hasta la saciedad, se encuentra ilíquida y deben ser repartidos sus gananciales, tal y como lo ordena la ley a cada uno de los compañeros permanentes que la conformaron.

Entonces, si para la época de adquisición del bien inmueble objeto de esta litis existía una unión marital de hecho conformada entre los compañeros permanentes ALVARO BARRANTES COMBA Y EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, por ende, se reitera, que ALVARO BARRANTES COMBA no es el único titular del derecho de dominio pleno del inmueble y por consiguiente no se estructura el primer y más importante elemento para la prosperidad de la acción reivindicatoria, que es, derecho de propiedad en forma exclusiva en cabeza del demandante.

Si el demandante en reconvencción confiesa que dentro de la convivencia procrearon tres hijos y adjunta el registro civil de nacimiento de INGRID JULIETH BARRANTES GUERRERO, nacida el 6 de Diciembre de 1987, tal y como se aprecia en el escrito de incidente de nulidad propuesto, fácil queda establecer, que evidentemente, para la época en que se adquirió el inmueble de la carrera 72 A No. 67 A-89 (Noviembre 3 de 1993), existía UNA UNIÓN MARITAL DE HECHO Y UNA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO ENTRE ALVARO BARRANTES COMBA Y EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA la cual, a la fecha no ha sido liquidada ni repartidos sus gananciales.

Es más, en el mismo escrito de nulidad, presentado por el apoderado de ALVARO BARRANTES COMBA, manifiesta en el hecho 4º que dentro de la convivencia adquirieron también el bien inmueble con matrícula 50C-1192490 ubicado en la carrera 76 No. 71-49 Barrio Boyacá Real de Bogotá, del cual son copropietarios y del cual me permito anexar copia de la escritura pública No. Cinco mil cuatrocientos dos (5.402) de fecha trece (13) de Diciembre de mil novecientos noventa y siete (1997) de la Notaría cincuenta y uno (51) del Círculo Notarial de Bogotá en la cual manifiestan los señores ALVARO BARRANTES COMBA Y EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA que son de estado civil compañeros permanentes con unión marital de hecho entre sí.

Pero hay algo más, Honorables Magistrados, del Acta de conciliación de alimentos de fecha 2 de Septiembre de 2002, no se desprende, no se vislumbra que ALVARO BARRANTES COMBA, hubiese dejado el inmueble a la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA para cubrir los gastos alimentarios, como equivocadamente lo asumió el Juez A-quo, quien ni siquiera se detuvo a leer dicha acta para entender y comprender el acuerdo sobre las obligaciones que los padres tenían para con sus hijos, pues con una mediana lectura y con una mediana inteligencia acuerdan que ALVARO BARRANTES COMBA se obliga a dar a título de cuota alimentaria la suma de quinientos mil pesos en efectivo (sic) los cuales están representados en la cuota parte del cincuenta por ciento de los cánones de arrendamiento que le correspondían y por lo tanto también se acuerda que la vivienda y que la educación será a cargo de los dos padres.

Advierto, a los Honorables Magistrados, que el A-quo también se equivoca sin tener prueba fehaciente que obre en el plenario, al manifestar que los hijos habidos en esa unión aparentemente se beneficiaron de los arriendos para sus estudios y formación, cuando la realidad es que el demandante abandonó por completo el inmueble y por consiguiente ninguno de sus hijos recibió alimentos, ni estudio, ni vivienda por parte de su progenitor. Por el contrario, la hija menor de la cual, el Señor Juez A-quo concluye apriorísticamente que se benefició de la cuota alimentaria hasta los 25 años, se emancipó del hogar desde inclusive antes del cumplimiento de su mayoría de edad, solventándose por sí sola y con su pareja sus alimentos y vivienda sin esperar nada de su progenitor, tal y como lo compruebo con las certificaciones laborales que me permito anexar.

Por consiguiente, es equivocada la apreciación del Juez A-quo en indicar que mi representada comenzó su posesión desde la fecha en que la hija menor cumplió 25 años de edad, esa apreciación no está probada en el plenario, pero si está probado que esa menor hija jamás necesito de esos alimentos, y que a corta edad se emancipo de su lecho materno para establecer vida marital con su pareja de esa época, con lo cual se concluye que esa menor hija, jamás necesito de ningún tipo de ayuda económica por parte de su progenitor.

E. EN CUANTO AL REPARO DE LA POSESIÓN DE BUENA FE POR PARTE DE MI REPRESENTANDA EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA:

Es equivocado el razonamiento del Señor Juez A-quo para calificar la posesión de la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA como de mala fe y consecuencialmente con ello condenarla en frutos civiles, cuando tiene también bien en claro que no solamente invocó la prescripción extraordinaria de dominio, sino que también no existe prueba alguna que desvirtué la presunción de buena fe consagrada en el artículo 769 del Código Civil. Pues como es sabido la buena fe se presume y la mala fe se prueba.

Eso que diga muy a la ligera que la demandante es una poseedora de mala fe, no tiene ningún asidero legal, ni ningún respaldo jurídico y verdadero. Como se nota y lo confiesa el demandado ALVARO BARRANTES COMBA cuando compró el inmueble mediante escritura pública 8.840 otorgada en la Notaria Segunda de fecha 3 de Noviembre de 1993 llevó al inmueble a su compañera permanente la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA con quien para la época CONVIVIA EN UNIÓN MARITAL DE HECHO y allí convivieron en familia hasta el día 2 de Septiembre de 2002 (sic) fecha en la cual el señor ALVARO BARRANTES COMBA dejó el hogar (sic) -hecho segundo de la demanda de reconvención-.

Como se puede pregonar que mi representada sea una poseedora de mala fe cuando ingreso por medios legítimos al inmueble, cuando ha pagado el impuesto predial y de valorización durante más de 20 años, cuando ha pagado los servicios públicos de agua y luz por espacio superior a los 20 años y cuando ha hecho mejoras estructurales sobre gran parte del inmueble que han permitido su conservación estructural y que fueron demostradas en el plenario por un dictamen pericial y por abundante prueba testimonial de personas que

la reconocen y la reputan desde hace más de 20 años como poseedora del inmueble.

Es que, en efecto, lo que se probó en el plenario a través de la prueba idónea, que es la testimonial, es la ocupación del inmueble de mi representada en calidad de poseedora de buena fe desde el mes de Septiembre del año 2002, fecha en la cual, mutó su condición, enervó su animus y corpus y tuvo la convicción plena de estar ocupando lo propio, aprendiéndolo para sí, hecho que fue probado hasta la saciedad en el plenario, pues en efecto lo que se encuentran en discusión son las fechas en las que mi representada comenzó a poseer, pues mientras para todos los testigos y las pruebas recaudadas en el plenario, fue desde el 2 de Septiembre de 2002, para el señor Juez, en su equivocada sentencia, fue a partir que su hija menor ANGIE BARRANTES GUERRERO cumplió 25 años de edad -2 de Mayo de 2019-, hecho este, que no tiene ningún asidero jurídico y probatorio, pues como se lo dije al Señor Juez al momento de expresar verbalmente mis razones de inconformismo respecto al fallo, a nadie le consta si en efecto la hija menor de esa unión marital, en efecto, realizo estudios superiores o universitarios, si los pago con sus propios recursos, o si se emancipó con otra pareja previo al cumplimiento de la mayoría de edad, con lo cual, queda sin sustento jurídico y probatorio la apresurada fecha que entrega el juez en su fallo como de inicio de la posesión por parte de mi representada sobre el inmueble.

F. EN CUANTO A LOS REPAROS RESPECTO A LOS FRUTOS A LOS QUE FUE CONDENADA LA DEMANDANTE EN LA SENTENCIA RECURRIDA

También muestro mi inconformidad con el reembolso de los frutos naturales y civiles a que se hace relación en la sentencia, primeramente, porque la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA NO ES UNA POSEEDORA DE MALA FE y al respecto, debe decirse que en el plenario no se cuenta con una prueba conducente que resulte suficiente para determinar el valor a que ascienden los evocados frutos. No existe dictamen pericial alguno y las manifestaciones de algunos inquilinos, no pueden convertirse en excusa para relevar al demandante en reconvención de la carga impuesto en el artículo 167 del C.G.P.

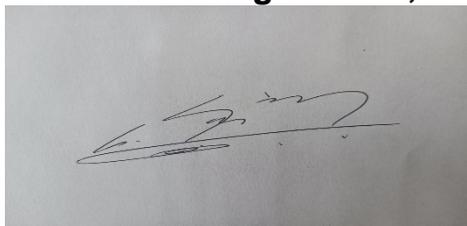
Por consiguiente, no hay lugar a imponer condena alguna al pago de frutos ni presentes ni futuros, por no encontrarse demostrados debidamente dentro del plenario, y lo que el Juez en su sentencia hace no es otra cosa que una nueva conclusión apriorística para terminar de redondear su equivocada decisión apartada de las reglas generales del derecho que regulan la materia y de la sana crítica, pues nada más equivocado que sacar la sumatoria de lo que los inquilinos le dijeron que pagaban por cánones de arrendamiento en la diligencia de inspección judicial para concluir que esa suma de dinero la debe pagar mi representada a partir de la fecha de la sentencia y hasta que restituya el bien inmueble, cuando reitero, esa era una carga procesal y probatoria que le correspondía probar al demandante en reconvención, si es que probar frutos del inmueble quería beneficiarse, situación jurídica que no puede ser impuesta a voluntad por el Juez de instancia por expresa prohibición del legislador.

No salgo de mi asombro de ver una sentencia en estas condiciones, que vulneran los legítimos derechos legales y constitucionales de una poseedora, por más de 20 años respecto a su inmueble. Escuchando la sentencia del A-quo y después de 42 años de litigio profesional, créanme, Honorables Magistrados, que dan ganas de llorar. A una madre que se le desconoce la unión marital de hecho, que se le desconoce su posesión de aproximadamente de 20 años sobre el inmueble objeto de esta litis y una sentencia que la envía para la calle junto con sus hijos, además del invento del A-quo, respecto a la educación de la menor ANGIE BARRANTES GUERRERO, cuando ella no necesito de sus padres para educarse y muchísimo menos hasta los 25 años de edad. Me siento contrito.

PETICIÓN:

Por las razones anteriormente expuestas, respetuosamente solicito a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá **REVOCAR ÍNTEGRAMENTE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** proferida el día 25 de Noviembre de 2022 por parte del Señor Juez 28 Civil del Circuito de Bogotá en audiencia pública que trata el artículo 373 del C.G.P., y en su lugar, **ACOGER LAS PRETENSIONES** incoadas en el petitum demandatorio, **DECLARANDO** que la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, identificada con la C.C. No. 41.724.953 de Bogotá, ha adquirido por la vía de **PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA** el dominio del bien inmueble ubicado en la Carrera 72 A No. 67 A-89, Barrio Boyacá Real de Bogotá, distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 50C-238337 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro, **ORDENAR** la inscripción de la sentencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá –Zona Centro-, **ORDENAR**, la cancelación de la inscripción de la demanda y de cualquier otro gravamen que afecte el dominio del inmueble y que se encuentre inscrito y vigente en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria, **Y NEGAR LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN INVOCADA POR EL DEMANDADO PRINCIPAL ALVARO BARRANTES COMBA A TRAVES DE SU APODERADO, DECLARANDO PROBADAS LAS EXCEPCIONES DE MERITO PROPUESTAS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN DENOMINADAS PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO Y PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA.**

Honorables Magistrados, con toda gentileza;



AURELIO SÁNCHEZ MENDOZA.

C.C. 19.225.991 de Bogotá.

T.P. 28.748 C.S. de la J.

CEL: 311 440 64 47 y 3114808777.

Dirección electrónica: albertosanchezs@yahoo.com.ar

Dirección Física: Carrera 9 No. 20-13 OFC 501 de Bogotá.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL
RADICADO: 110013103031-**2019-00849-0**
DEMANDANTE: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
DEMANDADOS: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO
COOPERATIVO

**REFERENCIA: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN
SEGUNDA INSTANCIA**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No.39.116 del C.S. de la J., actuando en calidad de representante legal de la sociedad **G. HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S.**, identificada con Nit. 900.701.533-7 quien obra como apoderada general de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, identificada con NIT. número 860.028.415-5, según consta en la escritura pública No. 2779 otorgada el 2 de agosto de 2021 y registrada en la Cámara de Comercio de la sociedad cooperativa de seguros, sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, comedidamente procedo dentro del término legal a sustentar en segunda instancia el **RECURSO DE APELACIÓN** presentado en contra de la sentencia del 21 de noviembre de 2022 notificada, mediante estado del 22 de noviembre de 2022 por el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, la cual resolvió de manera equivocada, denegar las excepciones de la contestación de la demanda, con base en los siguientes reparos, solicitando desde ya que sea revocada íntegramente dicha decisión, conforme a lo expuesto a continuación:

SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS CONCRETOS

- 1. EL FALLADOR EN PRIMERA INSTANCIA DESCONOCIO QUE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO ESTABAN PRESCRITAS.**

En el presente caso es totalmente evidente que el fallador de primera instancia desconoció que la acción derivada del contrato de seguro está prescrita en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio, al haber transcurrido más de dos (2) años desde los meses marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril de 2017, fechas en las que se realizó el transporte de los vehículos, hasta la fecha en la que se radicó la solicitud de conciliación. Razón por la cual, resulta claro que el fallador de primera instancia cometió un grave error al acceder a las pretensiones de la demanda, cuando el término de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro feneció con creces.

Sobre el particular, resulta necesario recordar lo que establece el artículo 1081 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 1081. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

*La prescripción ordinaria **será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.***

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Así mismo, no tuvo en consideración el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, lo reiterado por la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, frente a las distinciones de los dos tipos de prescripciones derivadas del contrato de seguro:

“(…) En este orden de ideas, resulta claro que el legislador colombiano del año 1971, siguiendo un criterio ciertamente diferente al establecido por la legislación civil nacional y buena parte de la comparada –en general–,

prohijó para el contrato de seguro dos tipos de prescripción divergentes: la ordinaria y la extraordinaria (...)

La primera, según se acotó en líneas anteriores, de estirpe subjetiva, y la segunda, de naturaleza típicamente objetiva, calidades estas que se reflejan, de una parte, en los destinatarios de la figura sub examine: determinadas personas –excluidos los incapaces- y “toda clase de personas” –incluidos estos-, respectivamente, y, de la otra, en el venero prescriptivo.

*Es así, se reitera, cómo en punto tocante al inicio del referido decurso, se tiene establecido que **la ordinaria correrá desde que se haya producido el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción (el siniestro, el impago de la prima, el incumplimiento de la garantía.** (...), al paso que la extraordinaria, justamente por ser objetiva, correrá sin consideración alguna el precitado conocimiento. De allí que, expirado el lustro, indefectiblemente, irrumpirán los efectos extintivos o letales inherentes a la prescripción en comento.”¹(Subrayado fuera del texto original).*

Del apartado antes citado, resulta evidente que el Juzgador de primera instancia no tuvo en consideración que el término de prescripción que le debía aplicar al caso de marras era el de la prescripción y que además este se debía contabilizar desde el momento en que la Demandante haya tenido o debido tener conocimiento de los hechos que dan base a la acción. Por lo anterior, de las pruebas practicadas resultaba claro que Transportes Vigía S.A.S. al ser interesado en este proceso tenía 2 años desde el momento en que entregó las mercancías transportadas para interponer las respectivas acciones en contra de mi procurada. En ese sentido, dado que el transporte de mercancías fue realizado en los meses de marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril de 2017, la parte actora tuvo la posibilidad de ejercer acción en contra de mi prohijada hasta los meses de marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2018 y enero, febrero, marzo y abril de 2019 respectivamente, esto en aras de que no prescribiera la acción.

1 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de febrero de 2002. MP: Dr. Nicolás Bechara Simancas.

En ese orden de ideas, para claridad, a con a continuación, se presenta un cuadro en el cual se observa la fecha en la cual se realizó el transporte, es decir el momento en el cual la parte actora conoció de los hechos que dan base a la acción y el momento en que prescribió la acción derivada del contrato de seguro.

Factura	Concesión	Mes transporte	Fecha en que prescribió la acción derivada del contrato de seguro
3501-740	Yocomotor	ago-16	ago-18
35011119	Auto Tropical	dic-16	dic-18
0-0320	Mazda	jun-16	jun-18
1710156	Derco Colombia	jun-16	jun-18
MFSA- 2855	Mazko	jun-16	jun-18
0-0320	Mazda	jun-16	jun-18
1604-14307	Distoyota	mar-16	mar-18
ACFS-0000008632	Auto Bol	nov-16	nov-18
3501-1200	Automotores Toyota	Septiembre 2016	Septiembre 2018
DC53001539	Daimler	Septiembre 2016	Septiembre 2018
3501-1200	Automotores Toyota	Septiembre 2016	Septiembre 2018
DC53001539	Daimler	Septiembre 2016	Septiembre 2018

1729634	Derco Colombia	abr-17	abr-19
1729634	Derco Colombia	abr-17	abr-19
FT20303	Central Motor América S.A.S	ene-17	ene-19
FT20303	Central Motor América S.A.S	ene-17	ene-19
1723618	Derco Colombia	ene-17	ene-19
0-0359	Mazda	ene-17	ene-19
0-0359	Mazda	ene-17	ene-19
0-0359	Mazda	ene-17	ene-19

0-0359	Mazda	ene-17	ene-19
3501-1226	Distoyota	ene-17	ene-19
3501-1351	Gestión Franca	ene-17	ene-19
1723618	Derco Colombia	ene-17	ene-19
3501-1085	Yocomotor	ene-17	ene-19
3501-1085	Yocomotor	ene-17	ene-19
3501-1085	Yocomotor	ene-17	ene-19
SC30327	Motores del Valle	ene-17	ene-19
1723618	Derco Colombia	ene-17	ene-19
1728485	Derco Colombia	feb-17	feb-19
1728485	Derco Colombia	feb-17	feb-19
1728485	Derco Colombia	feb-17	feb-19
SK00000287	Fanalca	feb-17	feb-19
FT-19582	Central Motor América S.A.S	feb-17	feb-19
931	Andes Motors Bta	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19

0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
FT-17639	Automotores Autocom	feb-17	feb-19
FOC-4978	Automotores Autocom	feb-17	feb-19
0-0417	Mazda	feb-17	feb-19

FT20299	Central Motor America S.A.S	mar-17	mar-19
3501-1088	Distoyota	mar-17	mar-19
1719955	Car Gruop	mar-17	mar-19
3501-1085	Yocomotor	mar-17	mar-19
3501-1121	Auto Tropical	mar-17	mar-19
114162	Porche	mar-17	mar-19
225009399	Sofasa	mar-17	mar-19
T15-4165	Casatoro	mar-17	mar-19
A21-410	Casatoro	mar-17	mar-19
FT20330	Central Motor América S.A.S	mar-17	mar-19
1719955	Comercializadora Alcala Motor	mar-17	mar-19
AO5767	SangYong	mar-17	mar-19
114019	Auto Berlín	mar-17	mar-19
114110	Promotores del Oriente	mar-17	mar-19
3501-1226	Gestión Franca	mar-17	mar-19
3501-1271	Gestión Franca	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
3501-1314	Agricol Automotriz	mar-17	mar-19

Ahora bien, teniendo en consideración la ocurrencia de cada uno de los eventos cuya indemnización se reclama, debe tenerse en cuenta que como la sociedad Transportes Vigia S.A.S. únicamente realizó la solicitud para la audiencia de conciliación prejudicial el 15 de junio de 2019, es claro que el Juez de Primera Instancia no tenía camino distinto que declarar que en el presente asunto la acción derivada del contrato de seguro estaba prescrito. Es decir, que en el presente caso no existía duda alguna que operó el fenómeno

Página 6 de 19

de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro que se encontraban en cabeza de la parte actora, por cuanto como quedó acreditado en el curso del proceso la solicitud para la audiencia de conciliación e incluso la demanda se interpusieron en un tiempo mayor a los dos años contados a partir de la ocurrencia y conocimiento del hecho que da base a la acción, es decir, los eventos previamente citados.

Finalmente, debe tenerse en consideración que el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito cometió un grave error al hacer referencia que debía ser el artículo 1131 del Código de Comercio, en tanto, su aplicación no procede para el presente caso como quiera de que trata de seguros de responsabilidad civil, mientras que la Póliza expedida por Equidad Seguros Generales O.C. es diametralmente distinta.

En conclusión, es evidente que en el presente asunto operó el fenómeno jurídico de la **PRESCRIPCIÓN** de la acción derivada del contrato de seguro consagrada en el artículo 1081 del C. Co., pues como quedó probado en el proceso transcurrieron más de 2 años desde los meses de marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril de 2017, fechas en las que se realizó el transporte de los vehículos y el 15 de junio de 2019 momento en el que se radicó la solicitud de conciliación. Así mismo, resulta evidente que es jurídicamente improcedente aplicar el artículo 1131 del Código de Comercio, en tanto su aplicación no procedía para el caso de marras por no tratarse de seguros de responsabilidad civil. Por lo anterior, no existe camino distinto a revocar la sentencia del 21 de noviembre de 2022 y, en su lugar, declarar probada la excepción propuesta por mi prohijada “*prescripción de la acción derivada del contrato de seguro*”.

2. EL JUZGADOR NO TUVO EN CUENTA QUE EN ESTE OPERÓ LA COSA JUZGADA.

Sea lo primero indicar que en el curso del proceso se aportaron una serie de contratos de transacción, a los cuales se les otorgó expresamente los efectos de cosa juzgada, de conformidad con el artículo 2483 del Código Civil. Sin embargo, el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá incurrió en una indebida valoración probatoria de los contratos de transacción aportados al plenario, al no tener en consideración que del contenido de estos, era dable afirmar que las partes le otorgaron los efectos de cosa juzgada.

Sobre el particular, debe tomarse en consideración lo establecido en el artículo 2483 del Código Civil frente a los efectos de la transacción:

*“ARTICULO 2483. **La transacción produce el efecto de cosa juzgada en última instancia; pero podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión, en conformidad a los artículos precedentes**”.*

Ahora bien, de la norma antes citada, se observa que la Ley le ha otorgado efectos de cosa juzgada a los contratos de transacción y tal efecto jurídico ha sido reiterado por la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos:

“(...) La transacción en sí no es más que un acuerdo para acabar con un litigio, o precaver uno futuro, caracterizado porque las partes renuncian a la exclusividad de los derechos en disputa y prefieren más bien ceder parcialmente sus aspiraciones recíprocas. Acordados en eso, la transacción es perfecta a los ojos de la ley.³ (...)”²

De los extractos normativos y jurisprudenciales antes citados y en consideración al caso bajo estudio, debe tomarse en consideración los contratos de transacción suscritos entre Transportes Vigía S.A.S. y La Equidad Seguros Generales O.C. de los meses: julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2016 y de los meses de enero, febrero, marzo y abril de 2017. Contratos en los cuales quedaron consignadas las siguientes cláusulas:

- Contrato de Transacción de julio de 2016:

*“PRIMERO: **Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado cuyo aviso se realizó el 01 de julio de 2016.***

(...)

² Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia del 26 de mayo de 2006, Radicado 1987-07992-01.

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de septiembre de 2016:

“PRIMERO: **Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante e mes de septiembre de 2016.**

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES

O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)" (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción de noviembre de 2016:

"PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de noviembre de 2016<

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)" (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción de diciembre de 2016.

"PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de diciembre de 2016.

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción de enero de 2017.

“PRIMERO: **Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de enero de 2017.**

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para

iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción de febrero de 2017

“PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de febrero de 2017.

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción marzo de 2017.

“PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron

transportados por niñeras del asegurado durante el mes de marzo de 2017.

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano,** renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Comunicación del 12 de marzo de 2019:

“(...)En atención a su solicitud de indemnización según referencia, por medio de la cual reclama las pérdidas parciales de mercancías transportadas en vehículos niñeras (pérdidas menores) **correspondientes al mes de abril de 2017,** nos permitimos informar lo siguiente:

La Equidad Seguros O.C., con base en la información documental aportada y soporte de los hechos que dan base a esta reclamación, presenta liquidación de la pérdida en suma de \$39.496.982

En virtud de lo anterior ratificamos ofrecimiento por la suma de treinta y nueve millones cuatrocientos noventa y seis mil novecientos ochenta y dos pesos M/Cte (\$ 39.496.982), por todo concepto, valga decir, a título de indemnización integral. Valor en que

estimamos la cuantía de los perjuicios sufridos. (...) (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así del contenido de los referidos documentos se acreditó en el curso del proceso que entre Transportes Vigía S.A.S. y La Equidad Seguros Generales O.C. se suscribieron contratos transaccionales en los cuales se observaba que los siniestros presentados por el Demandante en los meses julio, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril del año 2017 fueron indemnizados y, por tanto, mi representada quedó a paz y salvo. Así mismo en los referidos contratos se estipuló expresamente que tenían el efecto jurídico contenido en el artículo 2483 del Código Civil, es decir el efecto de la cosa juzgada.

En conclusión, quedó indefectiblemente acreditado que entre las partes se suscribió un contrato de transacción en el cual Transportes Vigía S.A.S. a cambio de la indemnización total recibida se comprometía a desistir de posibles acciones futuras en contra de La Equidad Seguros Generales O.C., así como también las partes le otorgaban los efectos de cosa juzgada al acuerdo transaccional. Razón por la cual, la decisión del 21 de noviembre de 2022 deberá revocarse.

3. INDEBIDA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS POR PARTE DEL JUZGADOR AL NO TENER EN CONSIDERACIÓN QUE EN EL PRESENTE ASUNTO LAS OBLIGACIONES ESTÁN EXTINTAS POR PAGO.

En primera medida debe tenerse en cuenta que el Juzgador no aplicó de cara a lo probado en el proceso, lo contenido en el artículo 1625 del Código Civil, que establece: “El pago efectivo es la prestación de lo que se debe”. Así las cosas, para la extinción de la obligación por pago, la normatividad colombiana establece que el deudor deberá hacer el pago de la prestación debida, situación que en el caso de autos ocurrió, como quiera que existen documentos de paz y salvo que acreditan que se pagaron en su totalidad los siniestros presentados por el Asegurado.

Así mismo, la validez del pago se encuentra supeditado a que el deudor de la obligación demuestre que efectuó el pago al acreedor, lo que se traduce que, en el caso de marras, mi representada en calidad de deudor acreditó la validez del pago (indemnización) al demostrar que realizó el pago a Transportes Vigía S.A.S. (acreedor y/o beneficiario de la

indemnización) y dicho pago de la indemnización satisfacía la totalidad de los siniestros presentados por el Asegurado

Para tal efecto, se deben analizar las actuaciones de La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo tendientes al reconocimiento y pago de la reclamación presentada por Transportes Vigía S.A.S. y que para efectos del proceso, lograron acreditar que mi representada cumplió con su obligación indemnizatoria. Es decir, que pagó la obligación a su cargo, situación que no advirtió el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá.

Así, hubo una indebida valoración probatoria de los documentos con los que se demuestra el pago de la obligación, se observan una serie de paz y salvo suscritos entre mi representada y la sociedad Transportes Vigía S.A.S. para los meses de julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2016 y enero, febrero, marzo y abril del año 2017.

Sobre el particular, debe indicarse que en la cláusula primera se indicó que la Demandante había llegado con La Equidad Seguros Generales O.C. a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante los meses de julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2016 y enero, febrero, marzo y abril del año 2017. Así mismo, la cláusula cuarta de los referidos contratos establecía:

“CUARTO: De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad”.

En ese orden de cosas, se concluye, contrario a lo erróneamente concluido por el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, que mi representada realizó el pago de su obligación y consecuentemente quedó a paz y salvo con la sociedad Transportes Vigía S.A.S. Tal situación fue refrendada mediante los contratos de transacción suscritos entre las partes, desatando con esto los efectos jurídicos estipulados en el artículo 1602 del Código Civil Colombiano. Por lo anterior, quedé plenamente acreditado que para las

pretensiones elevadas por la parte actora, no existía ni existe obligación indemnizatoria en cabeza de La Equidad Seguros Generales O.C. como consecuencia del pago realizado para cada uno de los meses alegados por la parte actora. Así mismo se destaca que especialmente para el mes de marzo del año 2017, el valor asegurado se agotó como consecuencia del pago de la indemnización.

Por lo anteriormente esbozado, se pueden establecer las siguientes conclusiones: i) La Equidad Seguros Generales O.C. ya pagó y cumplió totalmente con la obligación indemnizatoria que se encontraba a su cargo, y por lo tanto, la obligación que tenía con Transportes Vigía S.A.S. se extinguió ii) El pago realizado por La Equidad Seguros Generales O.C. es válido, como quiera que agotó la totalidad de la indemnización a Transportes Vigía, quedando con esto demostrados los presupuestos para la validez del pago, iii) Entre la sociedad Transportes Vigía S.A.S. y mi representada se suscribieron varios acuerdos de transacción, en los cuales las partes manifestaban estar a paz y salvo por todo concepto, de los emolumentos acá pretendidos y, iv) Las obligaciones que se desprenden de los contratos de transacción son de obligatorio cumplimiento y no pueden ser modificadas unilateralmente. Así las cosas, resulta claro que el Juzgado cometió un grave yerro en la valoración de los contratos aportados y como consecuencia de ello, accedió de manera equivocada a las pretensiones de la demanda.

4. EL FALLADOR EN PRIMERA INSTANCIA COMETIÓ UN GRAVE YERRO AL NO CONSIDERAR LA INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE PAGAR INTERESES DEL ARTÍCULO 1080 DEL COMERCIO.

Sea lo primero indicar que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio. Así mismo, debe considerarse que en el caso de marras el valor de la indemnización ya fue pago al Demandante por parte de mi representada. Sin perjuicio de lo anterior, debe tenerse en consideración que el señor Juez cometió un grave yerro al condenar a mi representada al pago de intereses liquidados desde antes de proferida la sentencia del 21 de noviembre de 2022. Fundamentamos lo manifestado en la STC8573-2020 Radicación No. 11001-22-03-000-2020-01122-01 (15) de octubre de dos mil veinte (2020) (M. P. Octavio Augusto Tejeiro Duque).

Dando alcance a lo anterior, se precisa que el artículo 1080 establece que se causan intereses al mes siguiente de formalizado el siniestro, de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 1080. <PLAZO PARA EL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN E INTERESES MORATORIOS>.

<Inciso modificado por el párrafo del Artículo [111](#) de la Ley 510 de 1999. El nuevo texto es el siguiente:> El asegurador estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aún extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo [1077](#). Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad.

El contrato de reaseguro no varía el contrato de seguro celebrado entre tomador y asegurador, y la oportunidad en el pago de éste, en caso de siniestro, no podrá diferirse a pretexto del reaseguro.

El asegurado o el beneficiario tendrán derecho a demandar, en lugar de los intereses a que se refiere el inciso anterior <inciso primero original del artículo>, la indemnización de perjuicios causados por la mora del asegurador.”

En virtud de lo anterior, es claro que la responsabilidad en contra del asegurado no está determinada, ni los perjuicios cuantificados, no se ha dado cumplimiento de las cargas del artículo 1077 mencionado, lo que es un aspecto suficiente para abstenerse de condenar a mi prohijada al pago de los intereses.

Frente al momento en el que se empiezan a causarse los intereses moratorios, la Corte Suprema de Justicia ha establecido en distintas oportunidades que éstos

empiezan a causarse a partir de la ejecutoria del fallo judicial que da certeza a la obligación. Específicamente, en la reciente sentencia del 26 de mayo de 2021, en la que se indicó textualmente:

“Respecto del momento a partir del cual procedía disponer el pago de intereses moratorios, conforme al análisis que se dejó consignado al estudiarse el cargo segundo del recurso extraordinario de casación, al que se hace remisión expresa, se colige el desacierto de la fecha fijada por el a quo con tal fin -6 de septiembre de 2010-, misma señalada por el Tribunal, la cual, por ende, deberá modificarse, para disponer que la eventual causación de los indicados réditos, será a partir de la ejecutoria del presente fallo”³

Lo anterior, deja claro que el fallador de primera instancia cometió un grave yerro, puesto que los intereses moratorios podrían empezar a causarse solo hasta que el fallo judicial brinde certeza sobre la obligación. Toda vez que antes de proferirse el fallo, no existía certeza sobre la obligación de indemnizar. Lo anterior, sin perjuicio de que en el caso de marras la acción derivada del contrato de seguro está prescrita, operó la cosa juzgada y las obligaciones de pago a cargo de mi representada están extintas por pago.

II. PETICIÓN

PRIMERO. Comedidamente solicito se **REVOQUE** integralmente la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2022 por parte del Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, en donde de manera equivocada se declaró la responsabilidad civil contractual en cabeza de mi representada La Equidad Seguros Generales O.C.

SEGUNDA: En su lugar, comedidamente solicito se **DECLAREN** probadas las excepciones propuestas por la Compañía de Seguros intituladas “prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, cosa juzgada y extinción de la obligación por pago”.

³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC1947-2021. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. 26 de mayo de 2021.

TERCERA: Como consecuencia de la anterior petición, comedidamente solicito se NIEGUEN totalmente las pretensiones de la demanda, y se **CONDENE** en costas y agencias en derecho en doble instancia a la parte Demandante, en favor de la parte Demandada.

NOTIFICACIONES

Al suscrito en la Carrera 69 No. 4-48, Oficina 502 de la ciudad de Bogotá o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Del Señor Juez, respetuosamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZULUAGA RAMIREZ RV: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN RAD 11001310301620190067400- 2019-674

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 26/01/2023 9:59

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

 1 archivos adjuntos (130 KB)

Sustentación recurso de apelación.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZULUAGA RAMIREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Fabio Hernando Castro Forero <fabio.castro@caforeabogados.com>

Enviado: jueves, 26 de enero de 2023 9:43 a. m.

Para: Despacho 14 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des14ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

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: Leidy Valeria Canosa Paredes <valeria.canosa@caforeabogados.com>

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN RAD 11001310301620190067400- 2019-674

Respetados Magistrados,

FABIO HERNANDO CASTRO FORERO identificado con cédula de ciudadanía N° 1.026.574.064 de Bogotá y T.P. N° 276.916 del C. S. J, residente en la ciudad de Bogotá, ubicado profesionalmente en la Oficina 401 de la Carrera 7 N° 12B - 65 de la misma ciudad y con correo electrónico inscrito en el Registro Nacional de Abogados fabio.castro@caforeabogados.com, en mi calidad de **APODERADO** de los señores **LUIS ALEJANDRO VARGAS ALONSO, JUAN DAVID VARGAS ALONSO y ELVIRA VARGAS de ALONSO** parte demandante dentro del proceso de la referencia y en cumplimiento a lo dispuesto en el auto del 24 de enero de 2023 emitido por su despacho, me permito adjuntar **sustentación del recurso de apelación** admitido el pasado 8 de agosto de 2022 y de conformidad con el artículo 12 de la ley 2213 de 2022.

Cordialmente,

FABIO HERNANDO CASTRO FORERO

C.C. N° 1.026'574.064 de Bogotá

T.P. N° 276.916 del C. S. J.

Bogotá D.C., 26 de enero de 2023.

Señores
MAGISTRADOS
Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil
E. S. M

REF: 11001310301620190067400- 2019-674
ACCIÓN: RENDICIÓN DE CUENTAS PROVOCADA
DEMANDANTES: LUIS ALEJANDRO VARGAS ALONSO,
ELVIRA VARGAD DE ALONSO Y
JUAN DAVID VARGAS ALONSO.
DEMANDADO: LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO
ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

FABIO HERNANDO CASTRO FORERO identificado con cédula de ciudadanía N° 1.026'574.064 de Bogotá y T.P. N° 276.916 del C. S. J, residente en la ciudad de Bogotá, ubicado profesionalmente en la Oficina 401 de la Carrera 7 N° 12B - 65 de la misma ciudad y con correo electrónico inscrito en el Registro Nacional de Abogados fabio.castro@caforeabogados.com, en mi calidad de **APODERADO** de los señores **LUIS ALEJANDRO VARGAS ALONSO, JUAN DAVID VARGAS ALONSO y ELVIRA VARGAS de ALONSO** dentro del proceso de la referencia; por medio del presente escrito, de la manera más respetuosa, me permito presentar **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto en contra de la sentencia proferida el día 21 de junio de 2022, por parte del **JUZGADO DIEZ Y SEIS (16) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

I. PROVIDENCIA RECURRIDA

El 21 de junio de 2022, el **JUZGADO DIEZ Y SESIS (16) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, profirió sentencia en virtud de la cuál determinó que el señor **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO** no estaba obligado a **RENDIR CUENTAS** a favor de los señores **LUIS ALEJANDRO VARGAS ALONSO, JUAN DAVID VARGAS ALONSO y ELVIRA VARGAS de ALONSO**, por la administración del Local 102 ubicado en la ClI 14 No 10-61 y de los dineros de propiedad común colocados en un CDT a nombre exclusivo del señor **LUIS MIGUEL**.

Los argumentos para tomar la decisión previamente descrita fueron:

1. De las pruebas allegadas al proceso, se puede establecer que los **DEMANDANTES** no cuentan con legitimación en la causa para exigirle al **DEMANDADO** una rendición de cuentas por cuanto solamente se demostró que este último es **COPROPIETARIO**, sin acreditarse que era administrador de los bienes en mención, esto en la medida que el copropietario que ejerce actos de señoría sobre un bien no está administrando

el mismo en nombre de sus pares, sino ejerciendo su condición de dueño, por lo que no es mandatario de los demás comuneros.

2. La legitimidad para pedir que se rindan cuentas depende de un pacto en el sentido de administración, el cual, si bien puede ser verbal, cuando se realiza a través de un Mandato debe cumplir unos determinados requisitos, a saber: El negocio encargado, el consentimiento, el mandante y el mandatario. No obstante, en el caso en concreto ha quedado claro que ese consentimiento no se dio por parte del DEMANDADO, consentimiento que además debe ser inequívoco. Igualmente, no se demostró que se hubiese determinado con exactitud cuál era el negocio encargado.

II. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Indebida valoración probatoria de los distintos medios de prueba practicados en sede de Audiencia Inicial y de Instrucción y Juzgamiento.

En virtud del análisis efectuado en la providencia recurrida, se concluyó erróneamente por parte del *a quo* que el señor **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO** no debía cumplir con la obligación de RENDIR CUENTAS respecto al Local 102 ubicado en la calle 14 No 10-61 y del CDT constituido por el valor de setenta y un millones ochenta y tres mil doscientos tres pesos (\$71.083.203M/CTE) a nombre de **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO** con dinero provenientes de un fondo familiar constituido con rendimientos de inmuebles de propiedad común entre **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO, LUIS ALEJANDO VARGAS ALONSO, JUAN DAVID VARGAS ALONSO y ELVIRA VARGAS DE ALONSO**. Sin embargo, considera este apoderado que la decisión tomada por la juez de instancia desconoce las pruebas practicadas dentro del proceso de referencia, de las cuales, tal y como se expondrá a continuación, si se infiere la existencia de un pacto o mandato verbal, del cual se deriva la legitimación para los DEMANDANTES de pedir una rendición de cuentas por parte del DEMANDADO como administrador del Local y CDT en mención.

De igual forma, de conformidad con la solicitud de pruebas allegada a su despacho el pasado 11 de agosto de 2022, las cuales una vez sean decretadas y valoradas por ustedes, no cabrá duda de la calidad de administrador detentada por el DEMANDADO.

Fíjense señores magistrados especialmente en las decisiones tomadas por la sociedad de hecho sin nombre conformada por **ELVIRA VARGAS DE ALONSO, LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO, JUAN DAVID VARGAS ALONSO Y LUIS ALEJANDRO VARGAS ALONSO** en la Asamblea General Extraordinaria realizada el día 28 de marzo de 2022, las cuales constan en el Acta No. 1 que fue aportada como medio de prueba en la oportunidad procesal establecida dentro del trámite de esta apelación donde se observa la necesidad que surgió de deliberar sobre la administración del fondo familiar y la administración del Local 102 ubicado en la calle 14 No 10-61 en la ciudad de Bogotá D.C. ejercida por parte de **LUIS**

MIGUEL VARGAS ALONSO, en donde se determinó por la mayoría absoluta de los socios el retiro de dicha calidad al **DEMANDADO**. Decisión que fue informada de manera oportuna a LUIS MIGUEL mediante dos cartas enviadas vía correo electrónico certificado el día 27 de abril de 2022.

Si bien las actuaciones mencionadas se llevaron a cabo con posterioridad a la oportunidad procesal establecida por la ley para solicitar pruebas en el trámite de la primera instancia, estas fueron solicitadas se decretaran de Oficio a la juez del *a quo* con base en la existencia sobreviniente de los documentos descritos, los cuales se expidieron de acuerdo con el ejercicio normal de la sociedad de hecho previamente descrita, ya que esta no ha dejado de funcionar durante el trámite del presente proceso. Sin embargo, la juez negó la solicitud, lo que resultó ser altamente perjudicial para mis poderdantes, pues de haberse considerado seguramente el fallo hubiese sido diferente.

Señores magistrados, ha de tenerse en cuenta que el señor LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO siempre fue considerado como administrador de los activos previamente mencionados, ya que de no ser así no hubiese sido necesario tomar la decisión de removerlo de su calidad de administrador, pues tal y como mencionó la juez de primera instancia, se hubiese considerado como un comunero más y se hubiese adelantado otra acción distinta para recuperar lo que por derecho propio les corresponde a mis poderdantes. No obstante, tal y como se acreditó a lo largo de todo el trámite de este proceso, desde el inicio de la comunidad entre los hermanos Vargas Alonso respecto a estos bienes, se determinó que LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO, el hermano más estudiado y en su momento “considerado más apto” para la realización de esta labor, fue designado como administrador.

Ahora bien, siguiendo con la decisión tomada en la Asamblea referida, debo mencionar que esta fue comunicada oportunamente a los arrendatarios del Local 102 ubicado en la Cll 14 No 10-61, quienes no mostraron ninguna oposición al respecto por cuanto siempre han tenido conocimiento de la existencia de la sociedad de hecho descrita y de que LUIS MIGUEL administraba con base en el mandato que previamente le habían conferido sus hermanos para ello.

Lo anterior es bastante importante, más si se tiene en cuenta que de común acuerdo con los arrendatarios se elaboró un nuevo contrato de arrendamiento el cual novó el anterior, en donde se consagró que, a partir de la fecha del mismo, se debía entender que los arrendadores del inmueble eran los tres hermanos VARGAS ALONSO y que, en consecuencia, el canon de arrendamiento debía consignarse de manera proporcional a cada uno de ellos con la finalidad de garantizar el recaudo de los dineros de manera proporcional.

Así pues, debo decir, no cabe duda de la buena intención de los señores JUAN DAVID y LUIS ALEJANDRO VARGAS ALONSO, así como de la señora ELVIRA VARGAS DE ALONSO en su

calidad de usufructuaria del Local y fondo, quienes no desean apropiarse de lo que por derecho le corresponde al señor MIGUEL VARGAS sino que, con la misma intención con la que se inició este proceso, lo único que buscan es que cada uno de los socios de la sociedad de hecho perciba sus utilidades de manera proporcional, clara, honesta, oportuna y sobre todo organizada.

No obstante señores del tribunal, aún con todas las acciones que la sociedad ha tomado para garantizar y asegurar su correcto funcionamiento, esto no será posible hasta que el señor DEMANDADO rinda las cuentas solicitadas, pues son años de percibir dineros que no han sido repartidos ni reportados en debida forma, lo que claramente genera graves perjuicios al patrimonio económico de la sociedad misma y de sus socios.

Por otro lado, es mi deber pronunciarme respecto a las pruebas que sí se practicaron en sede de audiencia de Instrucción y Juzgamiento, empezando por el interrogatorio realizado a **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO**, donde él mismo manifestó que fue autorizado o delegado por su madre, en el año 2002 para suscribir el contrato de arrendamiento el Local 102 ubicado en la Cll 14 No 10-61, estableciendo claramente que fue elegido para dicha labor por ser la persona más idónea. Así pues, aunque cualquiera de los hermanos Vargas Alonso tiene la capacidad para firmar o suscribir un simple contrato, no todos tienen los conocimientos necesarios y suficientes para administrar un Local Comercial y, en ese sentido, gestionar todas las obligaciones propias que se derivan de la calidad de administrador.

En consecuencia, no resulta lógico que, tal y como el mismo **LUIS MIGUEL** lo sostuvo, el mandato o delegación de la señora **ELVIRA ALONSO DE VARGAS** y de sus hermanos hubiese consistido única y exclusivamente en la suscripción del contrato o para fungir como arrendador del local en cuestión, más cuando cualquiera de los demandantes hubiese podido realizar dichas actividades, sino que, por el contrario, con su declaración se acreditó que la intención de su contraparte siempre fue la de que el DEMANDANTE administrara el local en razón de sus conocimientos en finanzas y administración, conocimientos que él mismo afirma tener y ser la razón por la que le delegaron dicha facultad.

Igualmente, es preciso mencionar que el señor **LUIS MIGUEL**, al acreditar que su madre y hermanos lo delegaron o autorizaron para que suscribiera el mencionado contrato de arrendamiento y para que fungiera como arrendador del Local en cuestión, no hace otra cosa que aceptar que estaba actuando en **NOMBRE Y REPRESENTACIÓN** de los demás propietarios del bien y NO en nombre propio como lo quiere hacer parecer la juez de instancia, quien afirmó que el señor **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO** no es más que un copropietario que ejerce actos de señor y dueño, que no podrían tomarse como de administración en nombre de sus pares. No obstante, es el mismo DEMANDADO quien aceptó que las labores que él estaba realizando tuvieron lugar en virtud de una

autorización previamente conferida por los demás propietarios, de tal manera que no estaba actuando autónomamente y, en consecuencia, su calidad si era la de mandatario de los demás copropietarios y de la respectiva usufructuaria.

De la misma manera es preciso mencionar que el señor **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO** indicó en el interrogatorio de parte que el 4 de enero del presente año hizo participe a sus dos hermanos **LUIS ALEJANDRO** y **JUAN DAVID** de dineros derivados del arrendamiento del Local 102 ubicado en la Calle 14 No 10 -61, dado que afirma haber consignado a cada uno de ellos el valor de cinco millones seiscientos mil pesos (\$5.600.000 M/CTE), suma que, tal y como él mismo indicó, **correspondía al manejo que se venía dando del pago de la administración de dicho local.**

En ese sentido, el propio **LUIS MIGUEL** de manera CLARA confesó pagar a sus hermanos dineros como consecuencia de la administración que realizaba sobre el local, sumas que él debía pagar a sus hermanos en la medida que, en su calidad de administrador, era la persona encargada de recibir dineros provenientes del contrato de arrendamiento en donde él además fungía como arrendador.

Así las cosas, no es válida la argumentación presentada por la señora Juez puesto que afirma que no existe un consentimiento inequívoco por parte del señor **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO**, cuando es el mismo señor **LUIS MIGUEL** quien aceptó que fue **delegado o autorizado** para arrendar - y administrar- el local en cuestión en razón de ser una persona con el conocimiento suficiente para hacerlo, y que en función de esa calidad de administrador del local luego envió dineros a sus hermanos en pro de la misma.

A pesar de que, si bien lo anterior no se tomara como un consentimiento expreso o inequívoco por parte del señor **LUIS MIGUEL**, no debe olvidarse que, tal y como este abogado lo dejó de presente en los alegatos de conclusión presentados ante el despacho, contrario a lo aducido por el *a quo*, el artículo 2149 del Código Civil Colombiano consagra:

ARTICULO 2149 <ENCARGO DEL MANDATO>. El encargo que es objeto del mandato puede hacerse por escritura pública o privada, por cartas, verbalmente o de cualquier otro modo inteligible, y aún por **la aquiescencia tácita de una persona a la gestión de sus negocios por otra.** (Subrayado y negrita fuera de texto)

Entiéndase por aquiescencia tácita una especie de consentimiento implícito, el cual resulta de actos o hechos realizados por quien se indica y acepta el encargo conferido. De manera que, si bien el señor **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO** podría alegar no haber aceptado expresamente la calidad de administrador, mediante su comportamiento y actuaciones implícitamente lo hizo, lo que se comprueba con las demás pruebas documentales allegadas al proceso tales como lo son el contrato de arrendamiento del Local 102 ubicado en la Calle 14 No. 10-61 de fecha del 04 de abril de 2022 en donde exclusivamente él funge como arrendador, así como los correos del 08 noviembre de 2017, 12 noviembre de 2017, 09 noviembre de 2017, 15 diciembre de 2017, 19 de marzo de 2018, 08 de abril de 2018 y 22 de enero de 2019, los cuales fueron allegados al despacho

y de los que se puede inferir que las actuaciones realizadas por el DEMANDADO solo pueden realizarlas personas que ostentan la calidad de ADMINISTRADOR.

Por otro lado, no es dable la argumentación realizada por la señora juez donde afirma que no puede dársele valor probatorio suficiente al interrogatorio rendido por el señor **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO** por no contener declaraciones que le perjudican o que favorecen a la parte contraria, ya que, en todo su interrogatorio, el señor **LUIS MIGUEL** no hizo otra cosa distinta que confirmar su calidad de ADMINISTRADOR; otra cosa es que la juez de primera instancia hiciese una errónea valoración del medio de prueba lo que, de manera directa, afecta los intereses de los DEMANDANTES.

Finalmente, respecto de la administración de los dineros de los cuales se constituyó un CDT por el valor de setenta y un millones ochenta y tres mil doscientos tres pesos (\$71.083.203 m/cte.) a nombre de **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO**, no debe olvidarse que el señor **LUIS MIGUEL**, aceptó el hecho de que había un fondo familiar respecto del cual se sacaban dineros para ponerlos a rendir a favor de **LUIS ALEJANDRO VARGAS ALONSO**, **JUAN DAVID VARGAS ALONSO**, **ELVIARA VARGAS DE ALONSO** y **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO** y que “*en virtud de un cruce de cuentas*” él decidió poner el CDT a su nombre y posteriormente vincular a su hija quien “*también hace parte de la respectiva sociedad*”.

De manera que, es claro que es el mismo señor **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO** quien confirma la existencia de una SOCIEDAD DE HECHO conformada por él y los señores **LUIS ALEJANDRO VARGAS ALONSO**, **JUAN DAVID VARGAS ALONSO** y **ELVIRA VARGAS DE ALONSO**, cuyo patrimonio social está constituido por aproximadamente 30 inmuebles, así como por los rendimientos que estos inmuebles producen.

Ahora bien, con relación a los rendimientos previamente mencionado, de los cuales fue declarada su existencia de manera UNIFORME por los demandantes y el demandado, se determinó, tal y como consta en los correos allegados al despacho, que de los dineros que se encontraban en el fondo familiar, producto de ahorro de ciertos rendimientos y remanentes producidos por los inmuebles, se constituiría, una vez se alcanzará un monto determinado, CDT's a nombre, mínimo, de dos de los cuatro socios.

No obstante, el señor **LUIS MIGUEL**, tomó los dineros que tenía en su poder y cuya administración le correspondía, para colocarlos en un CDT a su nombre y de su hija, haciendo referencia a un “*cruce de cuentas*”, no obstante, como NUNCA ha aclarado las cuentas en relación con la colocación de dichos dineros, no es posible entender cuáles son las que, de manera arbitraria, cruzó, lo que hace más urgente la redición solicitada.

Finalmente, es dable informar que la señora Juez excluyó por completo en su valoración probatoria lo declarado por el arrendatario del local 102 ubicado en la ClI 14 No 10-61, el señor **LUIS HERNANDO VANEGAS**, quien, de manera CLARA y en reiteradas ocasiones indicó que entendía que el administrador era **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO**, en la medida que él tenía conocimiento de que la razón por la que suscribió el contrato únicamente con **LUIS MIGUEL** fue en consideración a un mandato, poder o encargo concedido por los demás propietarios. En consecuencia, el *a quo* de manera errónea asumió que dichas afirmaciones eran meras consideraciones personales, cuando en realidad el señor

HERNANDO VANEGAS manifestó que tenía conocimiento del poder que los hermanos Juan David y Luis Alejandro otorgaron a Luis Miguel para que administrara el local.

I. PETICIÓN

Con base en las consideraciones fácticas y jurídicas anteriormente expuestas y con pleno respaldo probatorio, señores magistrados, solicito a ustedes dar trámite a este recurso de apelación y **REVOCAR** la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Diez y Seis (16) Civil del Circuito Bogotá el día 21 de junio de 2022; y, en consecuencia, **ORDENAR** que el señor **LUIS MIGUEL VARGAS ALONSO** rinda las cuentas solicitadas.

Atentamente,



FABIO HERNANDO CASTRO FORERO
C.C. N° 1.026'574.064 de Bogotá D.C.
T.P. N° 276.916 del C. S. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZULUAGA RAMIREZ RV: SUSTENTACION
APELACION2 10013103025 2009 00476 01**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 30/01/2023 9:48

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZULUAGA RAMIREZ

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 A RODRIGUEZ CASTAÑEDA <aseryr@yahoo.es>

Enviado: lunes, 30 de enero de 2023 9:44 a. m.

Para: Carolina Romero Cárdenas <lromero@velezgutierrez.com>; joseantoniolucero@hotmail.com <joseantoniolucero@hotmail.com>; dionisioaraujo@hotmail.com <dionisioaraujo@hotmail.com>; Oscar Javier Andrade <oandrade235@hotmail.com>; jofercasa0316@hotmail.com <jofercasa0316@hotmail.com>; Luisa Fernanda Niño Carrillo <luisanino.legal@Outlook.com>; Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 14 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des14ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: alejarobel@yahoo.com <alejarobel@yahoo.com>; Juan David Cuervo R. <juandav.cuervo@gmail.com>

Asunto: SUSTENTACION APELACION2 10013103025 2009 00476 01

HONORABLES MAGISTRADOS

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA

SALA CIVIL

**MAGISTRADO PONENTE CARLOS AUGUSTO ZULUAGA
RAMIREZ.**

Bogotá D.C.

Referencia: **Ordinario RCE 110013103025 2009 00476 01 (acumulado
033-2009-00489).**

Demandante: LUCY DEL SOCORRO CUASPUD y Otros.

Demandado: TRANSPORTES ALIANZA S.A. y otros

Juzgado Origen: JUZGADO CINCUENTA Y UNO (51) CIVIL DEL
CIRCUITO DE BOGOTA. **SUSTENTA RECURSO DE**

APELACION

CARLOS A. RODRIGUEZ CASTAÑEDA, abogado identificado con la cédula de ciudadanía número 79.508.733 de Bogotá y Tarjeta Profesional número 89200 del Consejo Superior de la Judicatura, con domicilio profesional en la carrera 43 número 22 A -43 de Bogotá, teléfono 3108141579, y correo electrónico de notificaciones judiciales aseryr@yahoo.es, en mi condición de apoderado de la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A, muy respetuosamente anexo archivo donde se sustenta el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia emitida por el Juzgado Cincuenta y uno (51) Civil del Circuito de Bogotá, el día 22 de febrero de 2022.

Atentamente,

CARLOS A RODRIGUEZ CASTAÑEDA.

CC 79508733

TP 89200 del CSJ.

CARLOS A. RODRIGUEZ CASTAÑEDA. -R&R ABOGADOS-

Carrera 43 No. 22 A 43.

Celular 3108141579

Bogotá, D.C., Colombia

aseryr@yahoo.es

Confidencialidad: Este mensaje es para el uso exclusivo de la persona a la que está dirigido y puede contener información privilegiada o confidencial. Si usted ha recibido por error esta comunicación, sírvase comunicarse con nosotros al teléfono 3108141579, borrar de inmediato el mensaje y abstenerse de divulgar su contenido.

Confidentiality: This message is intended only for the use of the individual to which it is addressed and may contain privileged or confidential information. If you received this communication in error, please contact us by telephone 3108141579, delete the e-mail and do not disclose its content to any person.

**HONORABLES MAGISTRADOS
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
SALA CIVIL
MAGISTRADO PONENTE CARLOS AUGUSTO ZULUAGA
RAMIREZ.
Bogotá D.C.**

Referencia: **Ordinario RCE 110013103025 2009 00476 01 (acumulado 033-2009-00489).**

Demandante: LUCY DEL SOCORRO CUASPUD y Otros.

Demandado: TRANSPORTES ALIANZA S.A. y otros

Juzgado Origen: JUZGADO CINCUENTA Y UNO (51) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

SUSTENTACION RECURSO DE APELACION.

CARLOS A. RODRIGUEZ CASTAÑEDA, abogado identificado con la cedula de ciudadanía número 79.508.733 de Bogotá y Tarjeta Profesional número 89200 del Consejo Superior de la Judicatura, con domicilio profesional en la carrera 43 numero 22 A -43 de Bogotá, teléfono 3108141579, y correo electrónico de notificaciones judiciales aseryr@yahoo.es, en mi condición de apoderado de la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A, muy respetuosamente sustentó el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia emitida el día 22 de febrero de 2022, notificada por estado del 23 de febrero de 2022, por el Juzgado Cincuenta y uno (51) Civil del Circuito de Bogotá, para lo cual expongo y desarrollo de la siguiente manera:

I. RESPONSABILIDAD DE LA SOCIEDAD TRANSPORTES ALIANZA S.A. EN LOS HECHOS DEMANDADOS.

La Sentencia emitida en primera instancia por el JUZGADO CINCUENTA Y UNO (51) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, declara la responsabilidad civil de los hechos demandados a la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A. sin habersele dado la importancia y validez a la prueba allegada en la contestación de la demanda denominada dictamen pericial e identificado como INFORME TÉCNICO DE RECONSTRUCCIÓN DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO número 071000134 de fecha noviembre 25 de 2007, realizado por la entidad IRS VIAL, donde se analizan las pruebas recopiladas en el accidente de tránsito, como daños de los automotores, posible sitio de impacto, posible secuencia del accidente de tránsito y emitiendo como conclusión la no violación de las normas de tránsito por parte del vehículo de placa SKM197, afiliado a la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A., siendo esta prueba de vital importancia para demostrar la veracidad de las excepciones propuestas y que en todo caso fue omitido en su análisis y valoración probatoria por parte del Juzgado de primera instancia.

Dentro del Dictamen Pericial omitido por el Despacho del Juzgado de primera instancia se determinan las posibles velocidades de los vehículos involucrados en el accidente de tránsito y su trayectoria antes del impacto, conforme a las pruebas y huellas de los automotores. De forma clara y directa el Dictamen determina en el resultado que no se puede establecer con precisión cuál de los dos vehículos ocupó el carril contrario al momento del impacto y por ende su análisis probatorio incidía directamente en el resultado de la Sentencia emitida.

Respecto a la importancia del Dictamen Pericial en el proceso civil debe tenerse en cuenta lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de fecha 24 de febrero de 2021, STC 2066-2021:

“...En lo que puntualmente concierne al dictamen pericial, este tiene por objeto llevar al juez información cuando el campo del conocimiento del que se extraiga no sea de su dominio, puesto que con él es posible obtener un concepto fundado en el método científico, el arte o la técnica; cuyas conclusiones incidirán en la adopción de la decisión que dirima el conflicto planteado, según lo dispone el artículo 226 del Código General del Proceso...”

Por su parte testimonialmente fue demostrado y aceptado que en el vehículo particular donde se transportaban las personas fallecidas y algunos de los hoy demandantes de placa BOJ311, se movilizaban 7 personas, cuatro mayores de edad y 3 menores de edad, en un vehículo cuya capacidad permitida es de 5 personas, generando un evidente incumplimiento a las normas de tránsito, al deber de precaución que deben seguir los conductores de cualquier vehículo y en general una causal eficiente para el accidente de tránsito causado.

El informe de accidentes de tránsito, determina que el vehículo No 2, es decir el conducido por el demandante DANIEL CAMARGO, le fue atribuida una hipótesis de causa del accidente “exceso de pasajeros” es decir que su actuar influyó en los resultados que se presentaron en el accidente de tránsito, existe entonces un claro ejemplo de culpa exclusiva de la víctima y, como en presente caso, ante una Sentencia condenatoria en contra de mi Representada una concurrencia de culpas que amerita una reducción en los valores de condena que sean determinados por su Despacho, situación que igualmente fue pasada por alto por el Juzgado constituyendo una clara violación a los derechos de mi Representada.

Dentro de la demanda principal y su acumulada no trata hecho alguno sobre la responsabilidad del conductor del vehículo de placa SKM197, GONZALO RINCON, persona que no hace parte de los demandados dentro del proceso pero que sí fue mencionada en la Sentencia apelada, constituyendo una incongruencia en la Decisión judicial.

Determina la sentencia de primera instancia que conforme a las sentencias penales de primera y segunda instancia las cuales se fundamentaron en las versiones de los ocupantes del mismo vehículo particular de placa BOJ311, hoy demandantes que

al momento del accidente había lluvia y piso húmedo y que transitaba a una velocidad de 40-50 kilómetros por hora, hecho que genera una violación a la normatividad de tránsito determinada en el artículo 74 de la ley 769 de 2002, que determina que la velocidad cuando se reduzcan las condiciones de visibilidad es de 30 kilómetros por hora.

Respecto al deber de disminución de velocidad en casos de lluvia, debe tenerse en cuenta la Sentencia emitida por el Tribunal Superior de Tunja, Sala de decisión Penal en Sentencia 073 de 12 de agosto de 2016 radicado 2015-0484, que respecto a la velocidad máxima para transitar cuando las condiciones meteorológicas son de lluvia indicó:

“...El código nacional de tránsito terrestre, ley 769 de 2000, sobre las normas de comportamiento para la conducción de los vehículos, en su artículo 74, sobre la reducción de velocidad, señala lo siguiente:

“...ARTÍCULO 74. REDUCCIÓN DE VELOCIDAD. Los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en los siguientes casos:

En lugares de concentración de personas y en zonas residenciales.

En las zonas escolares.

Cuando se reduzcan las condiciones de visibilidad.

Cuando las señales de tránsito así lo ordenen.

En proximidad a una intersección...”

En dicha norma no se establece exactamente la lluvia como causa de disminución de la velocidad, pero **se debe entender que dicho fenómeno natural reduce la visibilidad y genera menor adherencia del vehículo al pavimento, siendo aplicable la norma, pues precisamente la razón de la exigencia de reducir la velocidad a 30 k/h cuando está lloviendo es necesaria porque el parabrisas del automotor, por las salpicaduras de agua, impide la visibilidad óptima, se reduce la visibilidad y empeora la nitidez con la que se percibe la circulación, siendo uno de los principales factores que influyen en la ocurrencia de accidentes de tránsito cuando se desacata la orden, pudiéndose presentar el desplazamiento incontrolado del vehículo;** por tanto, en caso de lluvia, dentro de las adecuadas prácticas de conducción se recomienda reducir la velocidad en cumplimiento del mandato legal citado, mantener firme la dirección, evitar frenazos y aceleradas bruscas, mantener la velocidad permanente para evitar transferencias de masas que puedan provocar dichos desplazamientos, a más de preocuparse por el buen estado de los neumáticos...” **(NEGRILLA Y SUBRAYADO FUERA DEL TEXTO)**

La sentencia de primera instancia no tuvo en cuenta este aspecto que se encontraba debidamente probado y que configura una causal de exoneración de responsabilidad por “CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA” pues el accidente y daño cuyo resarcimiento se solicita fue causado directamente por la actitud imprudente de los demandantes, o en caso de que no se configure en su totalidad esta causal deberá procederse con una compensación de culpa que implica a su vez la reducción de los valores condenados a pagar en la sentencia de primera instancia ante el hecho de haberse violado la normatividad de tránsito por parte del demandante y conductor del vehículo de placa BOJ311, automotor donde se transportaban todos los demandante y víctimas del accidente.

Justamente por esta razón la responsabilidad en cabeza de la sociedad por mi representada no es plena como lo indica la Sentencia apelada y por ende debe procederse con la modificación pertinente ante el Honorable Tribunal.

II. INAPLICABILIDAD DE SENTENCIA PENAL EN EL CASO CIVIL.

La Sentencia se fundamenta en la responsabilidad penal del señor GONZALO RINCON, para condenar a la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A, sin tener como antecedente que como prueba en la demanda la parte actora requirió la prueba trasladada del proceso penal investigativo realizado por la fiscalía seccional seguido contra el conductor del vehículo de placa SKM197, prueba que no debe ser usada en el presente proceso ya que en la investigación penal no participo la sociedad, ni fue solicitada por TRANSPORTES ALIANZA S.A, además de no haber sido ratificada conforme al artículo 185, y 229 del CPC.

El uso del documento de sentencia donde se condena al señor GONZALO RINCON, adolece de los requisitos mínimos para su incorporación al proceso y por ende, constituye no solamente una causal de nulidad insubsanable, sino una clara afronta al principio y derecho constitucional al Debido Proceso.

La sentencia penal emitida en contra del señor GONZALO RINCON, no fue objeto de contradicción por ninguno de los sujetos procesales, no se corrió traslado ni se otorgó ningún espacio procesal para que se pudiera ejercer el derecho a la defensa y contradicción y por ende incorporarse al proceso sería violación a derechos constitucionales y una clara causal de nulidad.

III. EN CUANTO EL VALOR DETERMINADO PARA SEÑALAR EL LUCRO CESANTE DE LA SEÑORA CLAUDIA LILIANA TRIANA ESCARRAGA. -

En la Sentencia emitida no se realizó un análisis probatorio respecto al valor solicitado a título de lucro cesante derivado del supuesto salario que devengaba la señora CLAUDIA LILIANA TRIANA ESCARRAGA, por ser empleada de PLAYANDTOYS, determinando que los convocados no la desacreditaron hecho totalmente digno de revisar conforme al desarrollo de la actividad probatoria y de

los interrogatorios de parte rendidos por los demandantes quienes determinan que la señora TRIANA ESCARRAGA, laboraba en otras sociedades y que por ende representa una indebida prueba de perjuicios que no fue apreciada por el juzgado de primera instancia.

Como anexo de la demanda se aportó un documento, el cual no fue aceptado en la contestación de la demanda por TRANSPORTES ALIANZA S.A, identificado con el nombre PLAYANDTOYS, firmado por quien afirma ser el representante legal, y determina que la señora CLAUDIA LILIANA TRIANA ESCARRAGA, trabajaba en dicha sociedad bajo contrato indefinido, desde el día 15 de mayo de 2006, con una asignación salarial que no fue plenamente demostrada bajo los parámetros de prueba como son los comprobantes de pago, copia del contrato de trabajo, declaración de renta, certificado de ingresos y retenciones, o cualquier documento que diera plena certeza del ingreso enunciado.

Dentro del proceso no se demostró la existencia de la sociedad PLAYANDTOYS, mediante documentos como puede ser el certificado de existencia y representación legal expedido por la cámara de comercio, además no se allegó documento alguno como desprendible de pago o certificación de pagos de salud o pensión sobre una suma reclamada como ingreso de la señora CLAUDIA LILIAN TRIANA ESCARRAGA, por la suma de \$5.304.000.00 M/cte.

La vinculación laboral y el salario devengado por la señor CLAUDIA LILIANA TRIANA ESCARRAGA, en la contestación de la demanda no fue aceptado por la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A, el cual hubiese podido ser demostrado a través de testimonio de la persona que supuestamente firma el documento, sin embargo esta prueba no fue practicada, ya que la presunta persona que menciona ser el representante legal de nombre DIANA MARGARITA MOSCOSO MARQUEZ, no compareció, a pesar de estar citada ante el juzgado para ratificar el documento conforme requerimiento de la parte demandante, no se aportaron pruebas de la existencia de la sociedad, su funcionamiento o actividad comercial lo cual resta completa credibilidad a lo solicitado e indicado en las demandas.

En las versiones rendidas dentro del presente proceso civil demandantes como CLAUDIA ESCARRAGA, y JOSE DELFIN UREGO, manifiestan que CLAUDIA LILIANA TRIANA ESCARRAGA, trabajaba en RONDA, y LUZ CLARA ESCARRAGA DE TRIANA, que trabajaba en la sociedad DITOIL, versiones bajo la gravedad de juramento que dejan el interrogante de quien en realidad era el empleador de la señora CLAUDIA LILIANA TRIANA ESCARRAGA, situación que no fue tomada en cuenta por el Juzgador, fue pasada por alto realizando un estudio indebido a las pruebas testimoniales y afectando nuevamente los derechos al debido proceso de mi Representada.

Al no haber sido demostrado el real valor de ingreso se debe aplicar el presuntivo otorgado por la ley, es decir un salario mínimo mensual para la época del siniestro y no el valor que fue solicitado de manera unilateral por la parte demandante.

IV. EN CUANTO EL VALOR DETERMINADO PARA SEÑALAR EL LUCRO CESANTE DE LA MENOR ANGIE LISBET TRIANA CUASPUD. -

En sentencia se determina que la menor ANGIE LISBET TRIANA CUASPUD, prestaría ayuda económica a la Señora LUCY DEL SOCORRO CUASPUD ARCINIEGAS, por el tiempo correspondiente a 39.9 años, sin embargo, se desconoce el sustento probatorio bajo el cual se guio el juzgador de primera instancia para determinar la existencia de dicha decisión.

Respecto a este tema la Doctrina también ha sido enfática en establecer que en los eventos de reclamaciones de lucro cesante por parte del menor fallecido, como es el caso de ANGIE LISBETH TRIANA CUASPUD, el perjuicio es meramente eventual y no da lugar a indemnización, pero no es por la remota posibilidad de que el niño algún día devengue un salario sino por otros aspectos realmente eventuales.

“...De un lado, el perjuicio se hace incierto ya que, aunque el niño llegara a obtener algún ingreso, es poco probable que sus padres se hubieran beneficiado de él, si se considera que, en el curso normal de los acontecimientos, cuando una persona, en su momento, forma un hogar aparte, raras veces da parte de sus ingresos a sus padres o hermanos, de otro lado, aunque el menor al comenzar a trabajar tomase la decisión de entregar parte de ese ingreso a sus padres, no siempre estos tendrían necesidad de aquella. **En este orden de ideas, la reparación que demandan los padres y hermanos de un menor fallecido es apenas hipotética, porque a la incertidumbre de que la víctima directa obtenga un ingreso, se suma la de que ese ingreso llegue a ser necesario para los demandantes, y otorgado por el fallecido...**”_(De la Responsabilidad Civil. Tomo IV, Javier Tamayo Jaramillo.).

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado en múltiples ocasiones que los perjuicios materiales quedan excluidos de cualquier reparación, porque los menores de edad están en una etapa improductiva laboral y económica que hace imposible cuantificar y reparar el daño material.

De ser concedida cualquier pretensión a favor de los demandantes, en cuanto al perjuicio material este debe estar conforme a lo señalado en sentencia del Consejo de Estado, sección tercera, auto número 26036, febrero 22 de 2007, C.P Ramiro Saavedra Becerra, al señalar que la fórmula para indemnizar a la familia por el daño material, es reconocerle una edad productiva entre los 18 y 25 años de edad, motivando este hecho que esta es la época en la cual una persona le puede otorgar ayuda económica a su familia

La reparación que demandan los padres y hermanos de un menor fallecido es apenas hipotética, porque a la incertidumbre de que la víctima directa obtenga un

ingreso, se suma la de que ese ingreso llegue a ser necesario para los demandantes, y otorgado por el fallecido, y es en este punto donde se evidencia el protuberante error cometido por la perito GLORIA INES TIQUE, en su experticia pericial toda vez que esta indica que la menor devengaría ciertos valores y que estos valores serian empleados casi en su totalidad a favor de los demandantes, siendo este un hecho completamente irreal, hipotético y carente de sentido.

Es importante resaltar que en el libelo de demanda que admitió el Juzgado 25 civil del Circuito de Bogotá no se delimitaron en las pretensiones los valores correspondientes a daños materiales constituido por el daño emergente y lucro cesante, como tampoco los perjuicios morales quedando solamente una petición generalizada de daños y perjuicios que carecen de fundamento y prueba en el proceso civil.

El análisis y condena por Lucro Cesante en este caso fue indebidamente realizado vulnerando los principios legales, jurisprudenciales y doctrinarios.

V. EN CUANTO A LA ABSOLUCION DE RESPONSABILIDAD DE LOS LOCATARIOS ELVIRA CARDENAS DE OTALORA, CLAUDO OTALORA CARDENAS Y ARMANDO OTALORA CONTRERAS. –

El Juzgado fallador de primera instancia determina en su Sentencia:

“...Así las cosas -entonces- fácil es colegir -en principio- en el subjudice que, las sociedades demandadas Transportes Alianza S.A. y Corficolombiana, así como los locatarios del automotor son responsables de los perjuicios causados...”

La parte demandada representada por los locatarios del vehículo Elvira Cárdenas de Otalora, Armando Otalora Contreras y Claudia Jeannette Otalora Cárdenas, allegaron dentro de la contestación de la demanda el contrato de vinculación del vehículo de placa SKM197, firmado con la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A, donde se establecieron cuáles eran las obligaciones y condiciones contractuales para cada una de las partes, y de donde no se puede determinar ni inferir que abandonaron y entregaron el control total del vehículo a la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A.

El contrato de vinculación del vehículo de placa SKM197, que aparece a folio 338 del cuaderno 1 del proceso digitalizado, fue firmado el día 1 de octubre de 2005, y en su cláusula novena se determina las obligaciones a cargo del contratante y dentro de las cuales está la de realizar reparaciones mecánicas, comprar repuestos, y en el literal “d” buscar proveer y presentar conductores idóneos para operar el vehículo de su propiedad, documento que fue debidamente firmado y ejecutado por las partes contratantes.

La sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A, celebró contrato de vinculación con los locatarios del vehículo de placa SKM197, para prestar el servicio de transporte de pasajeros por carretera conforme a lo preceptuado por el artículo 36 de la ley 336 de 1996, que determina que:

“...los conductores de los equipos destinados al servicio público de transporte serán contratados directamente por la empresa operadora de transporte, quien para todos los efectos será solidariamente responsable junto con el propietario del equipo...”

La indebida interpretación del contrato por parte del Juzgado que emitió sentencia da plena credibilidad a los indebidos argumentos de los locatarios quienes determinan que no realizaban el mantenimiento del vehículo, designaban conductores, y estaban pendientes de la explotación del automotor, generando la falacia que era la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A, quienes realizaban todo este tipo de actividades, hecho totalmente ajeno a la realidad y a lo establecido en el contrato de vinculación.

La actividad de transporte público de pasajeros por carretera al momento del accidente se encontraba fundamentada en el Decreto 171 de 2001, que determina la forma de vinculación de los automotores por medio de contrato de vinculación conforme al artículo 53 y siguientes y en ninguno de sus apartados informa el traslado automático de la responsabilidad a la empresa empleadora.

En la Sentencia se hace referencia al contrato de vinculación celebrado entre los locatarios del vehículo de placa SKM197, y la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A, donde se establecen las obligaciones para cada una de las partes, pero en su contenido no se determina la ausencia total de intervención del propietario o locatario en la ejecución del contrato ni la ausencia de responsabilidad en caso de accidente.

El Representante legal de la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A, en interrogatorio realizado el día 22 de abril de 2013, informó que los conductores de los vehículos son presentados por los propietarios para que previo al cumplimiento de los requisitos de ley, e internos de la empresa sean contratados por la empresa como es su obligación conforme a la ley 336 de 1996, o estatuto nacional de transporte, hecho por el cual no se puede predicar una ausencia en la administración total del automotor.

El locatario ARMANDO OTALORA CONTRERAS, en diligencia de interrogatorio de parte determina que si conocía al conductor del vehículo de placa SKM197, señor GONZALO RINCON GOMEZ, porque había sido conductor de vehículos de su propiedad, y que al parecer el procedimiento de elección de conductor lo habían realizado conforme lo manifestó el representante legal de TRANSPORTES ALIANZA S.A.

El Despacho judicial analizó en indebida forma el contrato de vinculación celebrado y le dio un alcance contractualmente opuesto y completamente diferente al acordado entre las partes, vulnerando los principios mínimos de la responsabilidad civil contractual.

El contrato suscrito no era de administración sino de vinculación y en ninguno de sus apartados traslada la administración, responsabilidad o riesgos totales de la actividad a la empresa afiliadora, siendo entonces un análisis probatorio y contractual realizado en indebida forma y que configura entonces otra causal para la modificación de la Sentencia Apelada pues ésta claramente desdibuja la solidaridad derivada del artículo 36 de la ley 336 de 1996.

Es importante recordar, que la parte demandada quien era la locataria del vehículo de placa SKM197, en su momento procesal además llamo en garantía a la compañía de seguros ROYAL SUN ALLIANCE, hoy SURAMERICANA DE SEGUROS, sociedad que al ser revocada la sentencia debe dar cumplimiento al contrato de seguro contratado y que ampara el pago de los perjuicios a los terceros.

VI. EN CUANTO AL INDEBIDO OTORGAMIENTO DE PERJUICIOS MORALES.

En sentencia recurrida se reconocen daños morales, teniendo la obligación por parte de los demandantes la demostración de estos daños, ya que se hace patente la necesidad y obligación de demostrar el grado de afectación en aquellas personas que en apariencia salieron perjudicadas sea económica o moralmente con la ocurrencia del siniestro, situación que nunca se presentó.

La Sentencia emitida vulneró completamente lo dispuesto por la doctrina y la jurisprudencia respecto a la prueba de los perjuicios extrapatrimoniales, en especial lo dispuesto por la sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 7 de diciembre de 2000, rad. 5651, respecto a la prueba de los perjuicios morales.

Se observa como respecto del daño moral se concedió una suma al arbitrio a favor de LUCY DEL SOCORRO CUASPUD ARCINIEGAS, EDGAR TRIANA ESCARRAGA, LAURA ALEXANDRA TRIANA CUSAPUD, JONATTAN CUASPUD ARCINIEGAS, DANIEL CAMARGO TRIANA, JENNY PAOLA URREGO TRIANA, DANIEL ROBERT CAMARGO MOYA, sin acreditarse en el curso del proceso el grado de alteración e influencia, no existiendo un análisis pericial, psicológico o médico que determine la existencia de un daño moral que amerite ser indemnizado, la aplicación de la norma y análisis de perjuicios morales fue indebido e incluso ilegal desde un sentido jurídico.

A pesar de que el Despacho del JUZGADO 25 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, ordenó el día 18 de febrero de 2014, dictamen pericial por médico siquiatra, esta prueba no se realizó, para demostrar que estos demandantes se hayan visto gravemente afectados moralmente por el deceso de la señora CLAUDIA

LILIANA TRIANA ESCARRAGA y ANGIE LISBET TRIANA CUASPUD, situación que comporta de por sí una afectación al debido proceso e incluso una causal de nulidad del proceso que debe ser estudiada y declarada por parte del Honorable Tribunal.

Se demostró testimonialmente la inexistencia de un vínculo directo afectivo y moral entre la menor ANGIE LISBET TRIANA CUASPUD y su padre EDGAR TRIANA ESCARRAGA lo cual fue un hecho pasado por alto por parte del señor Juez al emitir Sentencia y que deriva en la afectación a los derechos de la empresa por mí Representada.

Adicionalmente debe tenerse en cuenta que en la demanda no se determinó de forma clara y expresa por la parte demandante el valor requerido por concepto de daños morales a favor de LUCY DEL SOCORRO CUASPUD ARCINIEGAS, JONATTAN CUASPUD ARCINIEGAS y LAURA ALEXANDRA TRIANA CUASPUD, señalándose solamente un valor por concepto de daños y perjuicios o la suma que se demuestre en el proceso, constituyendo adicionalmente una incongruencia y un exceso de las facultades del Juez al conceder pretensiones no solicitadas y en especial no probadas.

VII. EN CUANTO A LOS DAÑOS EN VIDA DE RELACION.

En la Sentencia se reconoce indemnización denominada DAÑO EN VIDA DE RELACION, a favor LUCY DEL SOCORRO CUASPUD ARCINIEGAS, JONATTAN CUASPUD ARCINIEGAS y LAURA ALEXANDRA TRIANA CUASPUD, sin haberse solicitado en la demanda indemnización alguna por este concepto, demostrando una incongruencia entre lo solicitado y lo efectivamente concedido.

En la demanda interpuesta no se determinaron los valores correspondientes a daños materiales, lucro cesante, daño moral, daño en vida de relación, requeridos por los demandantes LUCY DEL SOCORRO CUASPUD ARCINIEGAS, JONATTAN CUASPUD ARCINIEGAS y LAURA ALEXANDRA TRIANA CUASPUD, limitándose a requerir una suma de dinero por concepto de daños y perjuicios o la suma que se demuestre en el proceso, señalándose solamente un valor por concepto de daños y perjuicios o la suma que se demuestre en el proceso, constituyendo adicionalmente una incongruencia y un exceso de las facultades del Juez.

No se probó de ninguna manera válida la existencia de las afectaciones en la vida en relación de los demandantes, es menester que efectivamente se haya consolidado dicha perturbación; y que esta persona a su vez pruebe en debida forma el daño, es decir, la persona debe alcanzar a percibir la falencia o imposibilidad de desarrollar ciertas actividades, y debe estar en capacidad de probarlo dentro del proceso, pues si lo que padeció fue una afectación física que en nada le impidió o incomodó el normal desarrollo de sus actividades cotidianas,

y el disfrute de su vida, no le asiste interés alguno para solicitar indemnización por concepto del perjuicio estudiado.

Como ha quedado sentado en ninguna de las pruebas aportadas se demostró la existencia de daños a la vida en relación, de imposibilidad para realizar actividades a raíz del accidente de tránsito, y mucho menos que las relaciones de amistad, familiares, laborales o de cualquier tipo se hubiesen visto afectadas con la actividad de mi representada.

VIII. EN CUANTO AL VALOR ASEGURADO POR SEGUROS COLPATRIA S.A.

La Sentencia emitida determina el pago por parte de la llamada en garantía en la demanda principal y su acumulada, teniendo solo la relación de la póliza básica RCE 8001053003, dejando probado el vínculo contractual entre la sociedad SEGUROS COLPATRIA S.A y la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A.

La sentencia emitida en primera instancia condena a pagar a SEGUROS COLPATRIA S.A, la suma correspondiente a 120 salarios mínimos legales mensuales vigentes contratada en la póliza 8001053003, no relacionando la póliza expedida por la misma compañía de seguros bajo el número 8001053005, que corresponde a la póliza en exceso contratada por la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A.

La demandada y llamada en garantía SEGUROS COLPATRIA S.A, expidió la póliza básica RCE 8001053003 y en exceso número RCE 8001053005, anexas al llamamiento en garantía impetrado en la demanda principal y acumulada por TRANSPORTES ALIANZA S.A, y que tienen como cobertura:

RCE 8001053003, cobertura para muerte o lesión dos o más 120 SMMLV.

RCE 8001053005, cobertura para muerte o lesión dos o más 320 SMMLV.

Por ende, el contrato de seguros que sirvió de para efectuar el llamamiento en garantía a SEGUROS COLPATRIA S.A, tiene un valor asegurado contratado para este caso correspondiente a 440 SMMLV.

Dentro de la contestación de la demanda y llamamiento en garantía realizada por SEGUROS COLPATRIA S.A, se hace relación a las pólizas de responsabilidad civil extracontractual número 8001053003 y 8001053005, y en ningún momento se excepciono la falta de interés asegurado o cualquier otra que determine la no obligación de pago al momento de la sentencia en uso de la póliza en exceso contratada.

La cobertura muerte o lesiones dos o más, para la póliza 8001053005, no tiene dentro de las condiciones de la póliza el valor denominado deducible, ya que este opera para pago de indemnizaciones por daños a bienes a terceros en la póliza

8001053003, situación que no relaciono el Despacho que emitió sentencia en primera instancia.

El valor pactado en salarios mínimos y condenados a pagar por SEGUROS COLPATRIA S.A. deben ser actualizados al momento que quede en firme la sentencia, ya que a través del agotamiento del ritual procesal la compañía SEGUROS COLPATRIA S.A, no generó ofrecimiento alguno de indemnización a favor de los demandantes exponiendo a la asegurada TRANSPORTES ALIANZA S.A, a las resultas de un proceso civil como el que nos ocupa en este momento.

Estas pólizas de responsabilidad civil extracontractual fueron diseñadas para salvaguardar la integridad de los asegurados como es el caso de TRANSPORTES ALIANZA S.A, en el evento de una sentencia condenatoria que reconozca a las víctimas como acreedores de una obligación de indemnizar.

Las pólizas contratadas están llamadas a solventar íntegramente los perjuicios patrimoniales a los que sea condenado a pagar el demandado, de acuerdo con el artículo 1127 del código de comercio, pero en ningún momento distinguiendo los perjuicios a pagar entre patrimoniales y extrapatrimoniales.

Artículo que además establece principalmente que el seguro de responsabilidad civil tiene como fin cubrir los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con ocasión de la responsabilidad civil en que incurra, no obstante el propósito de este seguro no radica en la indemnización al asegurado, sino en el resarcimiento a la víctima, quien es el beneficiario de la póliza.

Respecto a las excepciones propuestas por los llamados en garantía y las exclusiones que solicitan sean reconocidas al momento de proferir sentencia se debe tener encuento lo estipulado en los artículos 1127 - 1133 del código de comercio, y sentencia SC20950-2017, MP ARIAEL SALAZAR RAMIREZ, que determina que los seguros de responsabilidad civil no pueden excluir los perjuicios extrapatrimoniales que cause el asegurado a la víctima sino por el contrario estos básicamente fueron creados para proteger el detrimento económico que surge para el asegurado por los daños que este cause, los cuales respecto de este último son de carácter patrimonial, a si no lo sean para la víctima, en tal virtud las exclusiones del contrato deben ser claras expresas y no dejar lugar a ningún tipo de duda o análisis, por ende las sumas de dinero que pudiesen ser condenadas a pagar por parte de mi Representada en caso de sentencia condenatoria deben ser asumidas por la aseguradoras demandadas directamente y llamadas en garantía.

PETICION

Por lo anteriormente expuesto muy respetuosamente solicito a la Honorable Sala Civil Del Tribunal Superior De Bogotá:

1. Revocar la sentencia de fecha 22 de febrero de 2022, notificada por estado del 23 de febrero de 2022 emitida en primera instancia por el Juzgado 51 Civil Del Circuito De Bogotá D.C.
2. Emitir Sentencia donde se acceda a los motivos de inconformidad expuestos por la sociedad TRANSPORTES ALIANZA S.A.

Atentamente,



CARLOS A. RODRIGUEZ CASTAÑEDA.

C.C. No. 79508733

T.P. 89200 C.S.J.

Carrera 43 numero 22 A 43 de Bogotá D.C.

E mail aseryr@yahoo.es

Celular 3108141579

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA RV: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ANTE LA SEGUNDA INSTANCIA
//RADICADO:110013103031-2019-00849-00 //DEMANDANTE: TRANSPORTES VIGIA S.A.S. //DEMANDADO: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 24/01/2023 16:22

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Notificaciones GHA <notificaciones@gha.com.co>

Enviado: martes, 24 de enero de 2023 4:19 p. m.

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

Cc: Baron Lemus Abogados <blabogados@baronlemus.com>; jhernandez <jhernandez@gha.com.co>;
srojas@gha.com.co <srojas@gha.com.co>

Asunto: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ANTE LA SEGUNDA INSTANCIA

//RADICADO:110013103031-2019-00849-00 //DEMANDANTE: TRANSPORTES VIGIA S.A.S. //DEMANDADO: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESOVERBAL

RADICADO: 110013103031-2019-00849-0

DEMANDANTE: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.

DEMANDADOS: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO
COOPERATIVO

REFERENCIA: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERAÁVILA, identificado con la cédulade ciudadanía No. 9.395.114 d e Bogotá, D.C., abogado tituladoy en ejercicio, portador de la TarjetaProfesional No.39.116 del C.S. de la J., actuando en calidad de representante legal de

la sociedad **G. HERRERA& ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S.**, identificada con Nit. 900.701.533-7 quien obra como apoderada generalde **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, identificada con NIT. número 860.028.415-5, según consta en la escritura pública No. 2779 otorgada el 2 de agosto de 2021 y registrada en la Cámara de Comercio de la sociedad cooperativa de seguros, sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, comedidamente procedo dentro del término legal a sustentar en segunda instancia el **RECURSO DE APELACIÓN** presentado en contra de la sentencia del 21 de noviembre de 2022 notificada, mediante estado del 22 de noviembre de 2022 por el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, la cual resolvió de manera equivocada, denegar las excepciones de la contestación de la demanda, con base en los siguientes reparos, solicitando desde ya que sea revocada íntegramente dicha decisión, conforme a lo expuesto en el memorial adjunto.

Cordialmente,

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL
RADICADO: 110013103031-**2019-00849-0**
DEMANDANTE: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
DEMANDADOS: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO
COOPERATIVO

**REFERENCIA: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN
SEGUNDA INSTANCIA**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No.39.116 del C.S. de la J., actuando en calidad de representante legal de la sociedad **G. HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S.**, identificada con Nit. 900.701.533-7 quien obra como apoderada general de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, identificada con NIT. número 860.028.415-5, según consta en la escritura pública No. 2779 otorgada el 2 de agosto de 2021 y registrada en la Cámara de Comercio de la sociedad cooperativa de seguros, sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, comedidamente procedo dentro del término legal a sustentar en segunda instancia el **RECURSO DE APELACIÓN** presentado en contra de la sentencia del 21 de noviembre de 2022 notificada, mediante estado del 22 de noviembre de 2022 por el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, la cual resolvió de manera equivocada, denegar las excepciones de la contestación de la demanda, con base en los siguientes reparos, solicitando desde ya que sea revocada íntegramente dicha decisión, conforme a lo expuesto a continuación:

SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS CONCRETOS

- 1. EL FALLADOR EN PRIMERA INSTANCIA DESCONOCIO QUE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO ESTABAN PRESCRITAS.**

Página 1 de 19

En el presente caso es totalmente evidente que el fallador de primera instancia desconoció que la acción derivada del contrato de seguro está prescrita en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio, al haber transcurrido más de dos (2) años desde los meses marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril de 2017, fechas en las que se realizó el transporte de los vehículos, hasta la fecha en la que se radicó la solicitud de conciliación. Razón por la cual, resulta claro que el fallador de primera instancia cometió un grave error al acceder a las pretensiones de la demanda, cuando el término de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro feneció con creces.

Sobre el particular, resulta necesario recordar lo que establece el artículo 1081 del Código de Comercio:

*“**ARTÍCULO 1081.** La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*

*La prescripción ordinaria **será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.***

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Así mismo, no tuvo en consideración el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, lo reiterado por la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, frente a las distinciones de los dos tipos de prescripciones derivadas del contrato de seguro:

“(…) En este orden de ideas, resulta claro que el legislador colombiano del año 1971, siguiendo un criterio ciertamente diferente al establecido por la legislación civil nacional y buena parte de la comparada –en general–,

prohijó para el contrato de seguro dos tipos de prescripción divergentes: la ordinaria y la extraordinaria (...)

La primera, según se acotó en líneas anteriores, de estirpe subjetiva, y la segunda, de naturaleza típicamente objetiva, calidades estas que se reflejan, de una parte, en los destinatarios de la figura sub examine: determinadas personas –excluidos los incapaces- y “toda clase de personas” –incluidos estos-, respectivamente, y, de la otra, en el vengero prescriptivo.

*Es así, se reitera, cómo en punto tocante al inicio del referido decurso, se tiene establecido que **la ordinaria correrá desde que se haya producido el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción (el siniestro, el impago de la prima, el incumplimiento de la garantía.** (...), al paso que la extraordinaria, justamente por ser objetiva, correrá sin consideración alguna el precitado conocimiento. De allí que, expirado el lustro, indefectiblemente, irrumpirán los efectos extintivos o letales inherentes a la prescripción en comento.”¹(Subrayado fuera del texto original).*

Del apartado antes citado, resulta evidente que el Juzgador de primera instancia no tuvo en consideración que el término de prescripción que le debía aplicar al caso de marras era el de la prescripción y que además este se debía contabilizar desde el momento en que la Demandante haya tenido o debido tener conocimiento de los hechos que dan base a la acción. Por lo anterior, de las pruebas practicadas resultaba claro que Transportes Vigía S.A.S. al ser interesado en este proceso tenía 2 años desde el momento en que entregó las mercancías transportadas para interponer las respectivas acciones en contra de mi procurada. En ese sentido, dado que el transporte de mercancías fue realizado en los meses de marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril de 2017, la parte actora tuvo la posibilidad de ejercer acción en contra de mi prohijada hasta los meses de marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2018 y enero, febrero, marzo y abril de 2019 respectivamente, esto en aras de que no prescribiera la acción.

1 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de febrero de 2002. MP: Dr. Nicolás Bechara Simancas.

En ese orden de ideas, para claridad, a con a continuación, se presenta un cuadro en el cual se observa la fecha en la cual se realizó el transporte, es decir el momento en el cual la parte actora conoció de los hechos que dan base a la acción y el momento en que prescribió la acción derivada del contrato de seguro.

Factura	Concesión	Mes transporte	Fecha en que prescribió la acción derivada del contrato de seguro
3501-740	Yocomotor	ago-16	ago-18
35011119	Auto Tropical	dic-16	dic-18
0-0320	Mazda	jun-16	jun-18
1710156	Derco Colombia	jun-16	jun-18
MFSA- 2855	Mazko	jun-16	jun-18
0-0320	Mazda	jun-16	jun-18
1604-14307	Distoyota	mar-16	mar-18
ACFS-0000008632	Auto Bol	nov-16	nov-18
3501-1200	Automotores Toyota	Septiembre 2016	Septiembre 2018
DC53001539	Daimler	Septiembre 2016	Septiembre 2018
3501-1200	Automotores Toyota	Septiembre 2016	Septiembre 2018
DC53001539	Daimler	Septiembre 2016	Septiembre 2018

1729634	Derco Colombia	abr-17	abr-19
1729634	Derco Colombia	abr-17	abr-19
FT20303	Central Motor América S.A.S	ene-17	ene-19
FT20303	Central Motor América S.A.S	ene-17	ene-19
1723618	Derco Colombia	ene-17	ene-19
0-0359	Mazda	ene-17	ene-19
0-0359	Mazda	ene-17	ene-19
0-0359	Mazda	ene-17	ene-19

0-0359	Mazda	ene-17	ene-19
3501-1226	Distoyota	ene-17	ene-19
3501-1351	Gestión Franca	ene-17	ene-19
1723618	Derco Colombia	ene-17	ene-19
3501-1085	Yocomotor	ene-17	ene-19
3501-1085	Yocomotor	ene-17	ene-19
3501-1085	Yocomotor	ene-17	ene-19
SC30327	Motores del Valle	ene-17	ene-19
1723618	Derco Colombia	ene-17	ene-19
1728485	Derco Colombia	feb-17	feb-19
1728485	Derco Colombia	feb-17	feb-19
1728485	Derco Colombia	feb-17	feb-19
SK00000287	Fanalca	feb-17	feb-19
FT-19582	Central Motor América S.A.S	feb-17	feb-19
931	Andes Motors Bta	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19

0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
FT-17639	Automotores Autocom	feb-17	feb-19
FOC-4978	Automotores Autocom	feb-17	feb-19
0-0417	Mazda	feb-17	feb-19

FT20299	Central Motor America S.A.S	mar-17	mar-19
3501-1088	Distoyota	mar-17	mar-19
1719955	Car Gruop	mar-17	mar-19
3501-1085	Yocomotor	mar-17	mar-19
3501-1121	Auto Tropical	mar-17	mar-19
114162	Porche	mar-17	mar-19
225009399	Sofasa	mar-17	mar-19
T15-4165	Casatoro	mar-17	mar-19
A21-410	Casatoro	mar-17	mar-19
FT20330	Central Motor América S.A.S	mar-17	mar-19
1719955	Comercializadora Alcala Motor	mar-17	mar-19
AO5767	SangYong	mar-17	mar-19
114019	Auto Berlín	mar-17	mar-19
114110	Promotores del Oriente	mar-17	mar-19
3501-1226	Gestión Franca	mar-17	mar-19
3501-1271	Gestión Franca	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
3501-1314	Agricol Automotriz	mar-17	mar-19

Ahora bien, teniendo en consideración la ocurrencia de cada uno de los eventos cuya indemnización se reclama, debe tenerse en cuenta que como la sociedad Transportes Vigia S.A.S. únicamente realizó la solicitud para la audiencia de conciliación prejudicial el 15 de junio de 2019, es claro que el Juez de Primera Instancia no tenía camino distinto que declarar que en el presente asunto la acción derivada del contrato de seguro estaba prescrito. Es decir, que en el presente caso no existía duda alguna que operó el fenómeno

Página 6 de 19

de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro que se encontraban en cabeza de la parte actora, por cuanto como quedó acreditado en el curso del proceso la solicitud para la audiencia de conciliación e incluso la demanda se interpusieron en un tiempo mayor a los dos años contados a partir de la ocurrencia y conocimiento del hecho que da base a la acción, es decir, los eventos previamente citados.

Finalmente, debe tenerse en consideración que el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito cometió un grave error al hacer referencia que debía ser el artículo 1131 del Código de Comercio, en tanto, su aplicación no procede para el presente caso como quiera de que trata de seguros de responsabilidad civil, mientras que la Póliza expedida por Equidad Seguros Generales O.C. es diametralmente distinta.

En conclusión, es evidente que en el presente asunto operó el fenómeno jurídico de la **PRESCRIPCIÓN** de la acción derivada del contrato de seguro consagrada en el artículo 1081 del C. Co., pues como quedó probado en el proceso transcurrieron más de 2 años desde los meses de marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril de 2017, fechas en las que se realizó el transporte de los vehículos y el 15 de junio de 2019 momento en el que se radicó la solicitud de conciliación. Así mismo, resulta evidente que es jurídicamente improcedente aplicar el artículo 1131 del Código de Comercio, en tanto su aplicación no procedía para el caso de marras por no tratarse de seguros de responsabilidad civil. Por lo anterior, no existe camino distinto a revocar la sentencia del 21 de noviembre de 2022 y, en su lugar, declarar probada la excepción propuesta por mi prohijada “*prescripción de la acción derivada del contrato de seguro*”.

2. EL JUZGADOR NO TUVO EN CUENTA QUE EN ESTE OPERÓ LA COSA JUZGADA.

Sea lo primero indicar que en el curso del proceso se aportaron una serie de contratos de transacción, a los cuales se les otorgó expresamente los efectos de cosa juzgada, de conformidad con el artículo 2483 del Código Civil. Sin embargo, el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá incurrió en una indebida valoración probatoria de los contratos de transacción aportados al plenario, al no tener en consideración que del contenido de estos, era dable afirmar que las partes le otorgaron los efectos de cosa juzgada.

Sobre el particular, debe tomarse en consideración lo establecido en el artículo 2483 del Código Civil frente a los efectos de la transacción:

*“ARTICULO 2483. **La transacción produce el efecto de cosa juzgada en última instancia; pero podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión, en conformidad a los artículos precedentes**”.*

Ahora bien, de la norma antes citada, se observa que la Ley le ha otorgado efectos de cosa juzgada a los contratos de transacción y tal efecto jurídico ha sido reiterado por la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos:

“(…) La transacción en sí no es más que un acuerdo para acabar con un litigio, o precaver uno futuro, caracterizado porque las partes renuncian a la exclusividad de los derechos en disputa y prefieren más bien ceder parcialmente sus aspiraciones recíprocas. Acordados en eso, la transacción es perfecta a los ojos de la ley.³ (…)”²

De los extractos normativos y jurisprudenciales antes citados y en consideración al caso bajo estudio, debe tomarse en consideración los contratos de transacción suscritos entre Transportes Vigía S.A.S. y La Equidad Seguros Generales O.C. de los meses: julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2016 y de los meses de enero, febrero, marzo y abril de 2017. Contratos en los cuales quedaron consignadas las siguientes cláusulas:

- Contrato de Transacción de julio de 2016:

*“PRIMERO: **Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado cuyo aviso se realizó el 01 de julio de 2016.***

(…)

² Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia del 26 de mayo de 2006, Radicado 1987-07992-01.

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de septiembre de 2016:

“PRIMERO: **Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante e mes de septiembre de 2016.**

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES

O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción de noviembre de 2016:

“PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de noviembre de 2016.

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción de diciembre de 2016.

“PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de diciembre de 2016.

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

*CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)" (Subrayado y negrilla fuera del texto original).*

- Contrato de Transacción de enero de 2017.

*"PRIMERO: **Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de enero de 2017.***

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

*CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para*

iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...) (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción de febrero de 2017

“PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de febrero de 2017.

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)

- Contrato de Transacción marzo de 2017.

“PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron

transportados por niñeras del asegurado durante el mes de marzo de 2017.

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano,** renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Comunicación del 12 de marzo de 2019:

“(...)En atención a su solicitud de indemnización según referencia, por medio de la cual reclama las pérdidas parciales de mercancías transportadas en vehículos niñeras (pérdidas menores) **correspondientes al mes de abril de 2017,** nos permitimos informar lo siguiente:

La Equidad Seguros O.C., con base en la información documental aportada y soporte de los hechos que dan base a esta reclamación, presenta liquidación de la pérdida en suma de \$39.496.982

En virtud de lo anterior ratificamos ofrecimiento por la suma de treinta y nueve millones cuatrocientos noventa y seis mil novecientos ochenta y dos pesos M/Cte (\$ 39.496.982), por todo concepto, valga decir, a título de indemnización integral. Valor en que

estimamos la cuantía de los perjuicios sufridos. (...) (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así del contenido de los referidos documentos se acreditó en el curso del proceso que entre Transportes Vigía S.A.S. y La Equidad Seguros Generales O.C. se suscribieron contratos transaccionales en los cuales se observaba que los siniestros presentados por el Demandante en los meses julio, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril del año 2017 fueron indemnizados y, por tanto, mi representada quedó a paz y salvo. Así mismo en los referidos contratos se estipuló expresamente que tenían el efecto jurídico contenido en el artículo 2483 del Código Civil, es decir el efecto de la cosa juzgada.

En conclusión, quedó indefectiblemente acreditado que entre las partes se suscribió un contrato de transacción en el cual Transportes Vigía S.A.S. a cambio de la indemnización total recibida se comprometía a desistir de posibles acciones futuras en contra de La Equidad Seguros Generales O.C., así como también las partes le otorgaban los efectos de cosa juzgada al acuerdo transaccional. Razón por la cual, la decisión del 21 de noviembre de 2022 deberá revocarse.

3. INDEBIDA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS POR PARTE DEL JUZGADOR AL NO TENER EN CONSIDERACIÓN QUE EN EL PRESENTE ASUNTO LAS OBLIGACIONES ESTÁN EXTINTAS POR PAGO.

En primera medida debe tenerse en cuenta que el Juzgador no aplicó de cara a lo probado en el proceso, lo contenido en el artículo 1625 del Código Civil, que establece: “El pago efectivo es la prestación de lo que se debe”. Así las cosas, para la extinción de la obligación por pago, la normatividad colombiana establece que el deudor deberá hacer el pago de la prestación debida, situación que en el caso de autos ocurrió, como quiera que existen documentos de paz y salvo que acreditan que se pagaron en su totalidad los siniestros presentados por el Asegurado.

Así mismo, la validez del pago se encuentra supeditado a que el deudor de la obligación demuestre que efectuó el pago al acreedor, lo que se traduce que, en el caso de marras, mi representada en calidad de deudor acreditó la validez del pago (indemnización) al demostrar que realizó el pago a Transportes Vigía S.A.S. (acreedor y/o beneficiario de la

indemnización) y dicho pago de la indemnización satisfacía la totalidad de los siniestros presentados por el Asegurado

Para tal efecto, se deben analizar las actuaciones de La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo tendientes al reconocimiento y pago de la reclamación presentada por Transportes Vigía S.A.S. y que para efectos del proceso, lograron acreditar que mi representada cumplió con su obligación indemnizatoria. Es decir, que pagó la obligación a su cargo, situación que no advirtió el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá.

Así, hubo una indebida valoración probatoria de los documentos con los que se demuestra el pago de la obligación, se observan una serie de paz y salvo suscritos entre mi representada y la sociedad Transportes Vigía S.A.S. para los meses de julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2016 y enero, febrero, marzo y abril del año 2017.

Sobre el particular, debe indicarse que en la cláusula primera se indicó que la Demandante había llegado con La Equidad Seguros Generales O.C. a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante los meses de julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2016 y enero, febrero, marzo y abril del año 2017. Así mismo, la cláusula cuarta de los referidos contratos establecía:

“CUARTO: De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad”.

En ese orden de cosas, se concluye, contrario a lo erróneamente concluido por el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, que mi representada realizó el pago de su obligación y consecuentemente quedó a paz y salvo con la sociedad Transportes Vigía S.A.S. Tal situación fue refrendada mediante los contratos de transacción suscritos entre las partes, desatando con esto los efectos jurídicos estipulados en el artículo 1602 del Código Civil Colombiano. Por lo anterior, quedé plenamente acreditado que para las

pretensiones elevadas por la parte actora, no existía ni existe obligación indemnizatoria en cabeza de La Equidad Seguros Generales O.C. como consecuencia del pago realizado para cada uno de los meses alegados por la parte actora. Así mismo se destaca que especialmente para el mes de marzo del año 2017, el valor asegurado se agotó como consecuencia del pago de la indemnización.

Por lo anteriormente esbozado, se pueden establecer las siguientes conclusiones: i) La Equidad Seguros Generales O.C. ya pagó y cumplió totalmente con la obligación indemnizatoria que se encontraba a su cargo, y por lo tanto, la obligación que tenía con Transportes Vigía S.A.S. se extinguió ii) El pago realizado por La Equidad Seguros Generales O.C. es válido, como quiera que agotó la totalidad de la indemnización a Transportes Vigía, quedando con esto demostrados los presupuestos para la validez del pago, iii) Entre la sociedad Transportes Vigía S.A.S. y mi representada se suscribieron varios acuerdos de transacción, en los cuales las partes manifestaban estar a paz y salvo por todo concepto, de los emolumentos acá pretendidos y, iv) Las obligaciones que se desprenden de los contratos de transacción son de obligatorio cumplimiento y no pueden ser modificadas unilateralmente. Así las cosas, resulta claro que el Juzgado cometió un grave yerro en la valoración de los contratos aportados y como consecuencia de ello, accedió de manera equivocada a las pretensiones de la demanda.

4. EL FALLADOR EN PRIMERA INSTANCIA COMETIÓ UN GRAVE YERRO AL NO CONSIDERAR LA INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE PAGAR INTERESES DEL ARTÍCULO 1080 DEL COMERCIO.

Sea lo primero indicar que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio. Así mismo, debe considerarse que en el caso de marras el valor de la indemnización ya fue pago al Demandante por parte de mi representada. Sin perjuicio de lo anterior, debe tenerse en consideración que el señor Juez cometió un grave yerro al condenar a mi representada al pago de intereses liquidados desde antes de proferida la sentencia del 21 de noviembre de 2022. Fundamentamos lo manifestado en la STC8573-2020 Radicación No. 11001-22-03-000-2020-01122-01 (15) de octubre de dos mil veinte (2020) (M. P. Octavio Augusto Tejeiro Duque).

Dando alcance a lo anterior, se precisa que el artículo 1080 establece que se causan intereses al mes siguiente de formalizado el siniestro, de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 1080. <PLAZO PARA EL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN E INTERESES MORATORIOS>.

<Inciso modificado por el párrafo del Artículo [111](#) de la Ley 510 de 1999. El nuevo texto es el siguiente:> El asegurador estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aún extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo [1077](#). Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad.

El contrato de reaseguro no varía el contrato de seguro celebrado entre tomador y asegurador, y la oportunidad en el pago de éste, en caso de siniestro, no podrá diferirse a pretexto del reaseguro.

El asegurado o el beneficiario tendrán derecho a demandar, en lugar de los intereses a que se refiere el inciso anterior <inciso primero original del artículo>, la indemnización de perjuicios causados por la mora del asegurador.”

En virtud de lo anterior, es claro que la responsabilidad en contra del asegurado no está determinada, ni los perjuicios cuantificados, no se ha dado cumplimiento de las cargas del artículo 1077 mencionado, lo que es un aspecto suficiente para abstenerse de condenar a mi prohijada al pago de los intereses.

Frente al momento en el que se empiezan a causarse los intereses moratorios, la Corte Suprema de Justicia ha establecido en distintas oportunidades que éstos

empiezan a causarse a partir de la ejecutoria del fallo judicial que da certeza a la obligación. Específicamente, en la reciente sentencia del 26 de mayo de 2021, en la que se indicó textualmente:

“Respecto del momento a partir del cual procedía disponer el pago de intereses moratorios, conforme al análisis que se dejó consignado al estudiarse el cargo segundo del recurso extraordinario de casación, al que se hace remisión expresa, se colige el desacierto de la fecha fijada por el a quo con tal fin -6 de septiembre de 2010-, misma señalada por el Tribunal, la cual, por ende, deberá modificarse, para disponer que la eventual causación de los indicados réditos, será a partir de la ejecutoria del presente fallo”³

Lo anterior, deja claro que el fallador de primera instancia cometió un grave yerro, puesto que los intereses moratorios podrían empezar a causarse solo hasta que el fallo judicial brinde certeza sobre la obligación. Toda vez que antes de proferirse el fallo, no existía certeza sobre la obligación de indemnizar. Lo anterior, sin perjuicio de que en el caso de marras la acción derivada del contrato de seguro está prescrita, operó la cosa juzgada y las obligaciones de pago a cargo de mi representada están extintas por pago.

II. PETICIÓN

PRIMERO. Comedidamente solicito se **REVOQUE** integralmente la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2022 por parte del Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, en donde de manera equivocada se declaró la responsabilidad civil contractual en cabeza de mi representada La Equidad Seguros Generales O.C.

SEGUNDA: En su lugar, comedidamente solicito se **DECLAREN** probadas las excepciones propuestas por la Compañía de Seguros intituladas “prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, cosa juzgada y extinción de la obligación por pago”.

³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC1947-2021. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. 26 de mayo de 2021.

TERCERA: Como consecuencia de la anterior petición, comedidamente solicito se NIEGUEN totalmente las pretensiones de la demanda, y se **CONDENE** en costas y agencias en derecho en doble instancia a la parte Demandante, en favor de la parte Demandada.

NOTIFICACIONES

Al suscrito en la Carrera 69 No. 4-48, Oficina 502 de la ciudad de Bogotá o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Del Señor Juez, respetuosamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA RV: RATIFICACIÓN
SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ANTE LA SEGUNDA INSTANCIA
//RADICADO:110013103031-2019-00849-00 //DEMANDANTE: TRANSPORTES VIGIA
S.A.S. //DEMANDADO: LA EQUIDAD SEGUROS GENERAL**

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

Vie 27/01/2023 9:51

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA

Cordial Saludo,

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

De: Notificaciones GHA <notificaciones@gha.com.co>

Enviado: viernes, 27 de enero de 2023 9:45 a. m.

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

Cc: Baron Lemus Abogados <blabogados@baronlemus.com>; MARÍA CAMILA AGUDELO ORTIZ
<mcagudelo@gha.com.co>; jhernandez <jhernandez@gha.com.co>; srojas@gha.com.co <srojas@gha.com.co>;
Brenda Patricia Diaz Vidal <bdiaz@gha.com.co>

Asunto: RATIFICACIÓN SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ANTE LA SEGUNDA INSTANCIA
//RADICADO:110013103031-2019-00849-00 //DEMANDANTE: TRANSPORTES VIGIA S.A.S. //DEMANDADO: LA
EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO//BPDV

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

E. S. D.

PROCESO:	VERBAL
DEMANDANTES:	TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
DEMANDADOS:	LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO
RADICACIÓN:	110013103031-2019-00849-0

REFERENCIA: RATIFICACIÓN DE SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado general de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES OC**, sociedad debidamente constituida, sometida a control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, manifiesto que dentro del término legal, **RATIFICO LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA** radicada en el correo electrónico oficial del Despacho, secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co, el día 24 de enero de 2023 a las 16:19 y, en consecuencia, solicito se tenga por sustentado el recurso de apelación.

De conformidad con lo preceptuado en el Artículo 3 de la Ley 2213 de 2022, se remite copia del presente mensaje al correo electrónico de las partes procesales.

Comedidamente solicito acusar de recibido el presente correo y su archivo adjunto.

Cordialmente,

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. 19.395.114 de Bogotá D.C

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL
RADICADO: 110013103031-**2019-00849-0**
DEMANDANTE: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
DEMANDADOS: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO
COOPERATIVO

**REFERENCIA: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN
SEGUNDA INSTANCIA**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No.39.116 del C.S. de la J., actuando en calidad de representante legal de la sociedad **G. HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S.**, identificada con Nit. 900.701.533-7 quien obra como apoderada general de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, identificada con NIT. número 860.028.415-5, según consta en la escritura pública No. 2779 otorgada el 2 de agosto de 2021 y registrada en la Cámara de Comercio de la sociedad cooperativa de seguros, sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, comedidamente procedo dentro del término legal a sustentar en segunda instancia el **RECURSO DE APELACIÓN** presentado en contra de la sentencia del 21 de noviembre de 2022 notificada, mediante estado del 22 de noviembre de 2022 por el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, la cual resolvió de manera equivocada, denegar las excepciones de la contestación de la demanda, con base en los siguientes reparos, solicitando desde ya que sea revocada íntegramente dicha decisión, conforme a lo expuesto a continuación:

SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS CONCRETOS

- 1. EL FALLADOR EN PRIMERA INSTANCIA DESCONOCIO QUE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO ESTABAN PRESCRITAS.**

Página 1 de 19

En el presente caso es totalmente evidente que el fallador de primera instancia desconoció que la acción derivada del contrato de seguro está prescrita en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio, al haber transcurrido más de dos (2) años desde los meses marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril de 2017, fechas en las que se realizó el transporte de los vehículos, hasta la fecha en la que se radicó la solicitud de conciliación. Razón por la cual, resulta claro que el fallador de primera instancia cometió un grave error al acceder a las pretensiones de la demanda, cuando el término de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro feneció con creces.

Sobre el particular, resulta necesario recordar lo que establece el artículo 1081 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 1081. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

*La prescripción ordinaria **será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.***

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Así mismo, no tuvo en consideración el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, lo reiterado por la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, frente a las distinciones de los dos tipos de prescripciones derivadas del contrato de seguro:

“(…) En este orden de ideas, resulta claro que el legislador colombiano del año 1971, siguiendo un criterio ciertamente diferente al establecido por la legislación civil nacional y buena parte de la comparada –en general–,

prohijó para el contrato de seguro dos tipos de prescripción divergentes: la ordinaria y la extraordinaria (...)

La primera, según se acotó en líneas anteriores, de estirpe subjetiva, y la segunda, de naturaleza típicamente objetiva, calidades estas que se reflejan, de una parte, en los destinatarios de la figura sub examine: determinadas personas –excluidos los incapaces- y “toda clase de personas” –incluidos estos-, respectivamente, y, de la otra, en el venero prescriptivo.

*Es así, se reitera, cómo en punto tocante al inicio del referido decurso, se tiene establecido que **la ordinaria correrá desde que se haya producido el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción (el siniestro, el impago de la prima, el incumplimiento de la garantía.** (...), al paso que la extraordinaria, justamente por ser objetiva, correrá sin consideración alguna el precitado conocimiento. De allí que, expirado el lustro, indefectiblemente, irrumpirán los efectos extintivos o letales inherentes a la prescripción en comento.”¹(Subrayado fuera del texto original).*

Del apartado antes citado, resulta evidente que el Juzgador de primera instancia no tuvo en consideración que el término de prescripción que le debía aplicar al caso de marras era el de la prescripción y que además este se debía contabilizar desde el momento en que la Demandante haya tenido o debido tener conocimiento de los hechos que dan base a la acción. Por lo anterior, de las pruebas practicadas resultaba claro que Transportes Vigía S.A.S. al ser interesado en este proceso tenía 2 años desde el momento en que entregó las mercancías transportadas para interponer las respectivas acciones en contra de mi procurada. En ese sentido, dado que el transporte de mercancías fue realizado en los meses de marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril de 2017, la parte actora tuvo la posibilidad de ejercer acción en contra de mi prohijada hasta los meses de marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2018 y enero, febrero, marzo y abril de 2019 respectivamente, esto en aras de que no prescribiera la acción.

1 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de febrero de 2002. MP: Dr. Nicolás Bechara Simancas.

En ese orden de ideas, para claridad, a con a continuación, se presenta un cuadro en el cual se observa la fecha en la cual se realizó el transporte, es decir el momento en el cual la parte actora conoció de los hechos que dan base a la acción y el momento en que prescribió la acción derivada del contrato de seguro.

Factura	Concesión	Mes transporte	Fecha en que prescribió la acción derivada del contrato de seguro
3501-740	Yocomotor	ago-16	ago-18
35011119	Auto Tropical	dic-16	dic-18
0-0320	Mazda	jun-16	jun-18
1710156	Derco Colombia	jun-16	jun-18
MFSA- 2855	Mazko	jun-16	jun-18
0-0320	Mazda	jun-16	jun-18
1604-14307	Distoyota	mar-16	mar-18
ACFS-0000008632	Auto Bol	nov-16	nov-18
3501-1200	Automotores Toyota	Septiembre 2016	Septiembre 2018
DC53001539	Daimler	Septiembre 2016	Septiembre 2018
3501-1200	Automotores Toyota	Septiembre 2016	Septiembre 2018
DC53001539	Daimler	Septiembre 2016	Septiembre 2018

1729634	Derco Colombia	abr-17	abr-19
1729634	Derco Colombia	abr-17	abr-19
FT20303	Central Motor América S.A.S	ene-17	ene-19
FT20303	Central Motor América S.A.S	ene-17	ene-19
1723618	Derco Colombia	ene-17	ene-19
0-0359	Mazda	ene-17	ene-19
0-0359	Mazda	ene-17	ene-19
0-0359	Mazda	ene-17	ene-19

0-0359	Mazda	ene-17	ene-19
3501-1226	Distoyota	ene-17	ene-19
3501-1351	Gestión Franca	ene-17	ene-19
1723618	Derco Colombia	ene-17	ene-19
3501-1085	Yocomotor	ene-17	ene-19
3501-1085	Yocomotor	ene-17	ene-19
3501-1085	Yocomotor	ene-17	ene-19
SC30327	Motores del Valle	ene-17	ene-19
1723618	Derco Colombia	ene-17	ene-19
1728485	Derco Colombia	feb-17	feb-19
1728485	Derco Colombia	feb-17	feb-19
1728485	Derco Colombia	feb-17	feb-19
SK00000287	Fanalca	feb-17	feb-19
FT-19582	Central Motor América S.A.S	feb-17	feb-19
931	Andes Motors Bta	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
0-0359	Mazda	feb-17	feb-19

0-0359	Mazda	feb-17	feb-19
FT-17639	Automotores Autocom	feb-17	feb-19
FOC-4978	Automotores Autocom	feb-17	feb-19
0-0417	Mazda	feb-17	feb-19

FT20299	Central Motor America S.A.S	mar-17	mar-19
3501-1088	Distoyota	mar-17	mar-19
1719955	Car Gruop	mar-17	mar-19
3501-1085	Yocomotor	mar-17	mar-19
3501-1121	Auto Tropical	mar-17	mar-19
114162	Porche	mar-17	mar-19
225009399	Sofasa	mar-17	mar-19
T15-4165	Casatoro	mar-17	mar-19
A21-410	Casatoro	mar-17	mar-19
FT20330	Central Motor América S.A.S	mar-17	mar-19
1719955	Comercializadora Alcala Motor	mar-17	mar-19
AO5767	SangYong	mar-17	mar-19
114019	Auto Berlín	mar-17	mar-19
114110	Promotores del Oriente	mar-17	mar-19
3501-1226	Gestión Franca	mar-17	mar-19
3501-1271	Gestión Franca	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
0-0417	Mazda	mar-17	mar-19
3501-1314	Agricol Automotriz	mar-17	mar-19

Ahora bien, teniendo en consideración la ocurrencia de cada uno de los eventos cuya indemnización se reclama, debe tenerse en cuenta que como la sociedad Transportes Vigia S.A.S. únicamente realizó la solicitud para la audiencia de conciliación prejudicial el 15 de junio de 2019, es claro que el Juez de Primera Instancia no tenía camino distinto que declarar que en el presente asunto la acción derivada del contrato de seguro estaba prescrito. Es decir, que en el presente caso no existía duda alguna que operó el fenómeno

Página 6 de 19

de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro que se encontraban en cabeza de la parte actora, por cuanto como quedó acreditado en el curso del proceso la solicitud para la audiencia de conciliación e incluso la demanda se interpusieron en un tiempo mayor a los dos años contados a partir de la ocurrencia y conocimiento del hecho que da base a la acción, es decir, los eventos previamente citados.

Finalmente, debe tenerse en consideración que el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito cometió un grave error al hacer referencia que debía ser el artículo 1131 del Código de Comercio, en tanto, su aplicación no procede para el presente caso como quiera de que trata de seguros de responsabilidad civil, mientras que la Póliza expedida por Equidad Seguros Generales O.C. es diametralmente distinta.

En conclusión, es evidente que en el presente asunto operó el fenómeno jurídico de la **PRESCRIPCIÓN** de la acción derivada del contrato de seguro consagrada en el artículo 1081 del C. Co., pues como quedó probado en el proceso transcurrieron más de 2 años desde los meses de marzo, junio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril de 2017, fechas en las que se realizó el transporte de los vehículos y el 15 de junio de 2019 momento en el que se radicó la solicitud de conciliación. Así mismo, resulta evidente que es jurídicamente improcedente aplicar el artículo 1131 del Código de Comercio, en tanto su aplicación no procedía para el caso de marras por no tratarse de seguros de responsabilidad civil. Por lo anterior, no existe camino distinto a revocar la sentencia del 21 de noviembre de 2022 y, en su lugar, declarar probada la excepción propuesta por mi prohilada “*prescripción de la acción derivada del contrato de seguro*”.

2. EL JUZGADOR NO TUVO EN CUENTA QUE EN ESTE OPERÓ LA COSA JUZGADA.

Sea lo primero indicar que en el curso del proceso se aportaron una serie de contratos de transacción, a los cuales se les otorgó expresamente los efectos de cosa juzgada, de conformidad con el artículo 2483 del Código Civil. Sin embargo, el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá incurrió en una indebida valoración probatoria de los contratos de transacción aportados al plenario, al no tener en consideración que del contenido de estos, era dable afirmar que las partes le otorgaron los efectos de cosa juzgada.

Sobre el particular, debe tomarse en consideración lo establecido en el artículo 2483 del Código Civil frente a los efectos de la transacción:

*“ARTICULO 2483. **La transacción produce el efecto de cosa juzgada en última instancia; pero podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión, en conformidad a los artículos precedentes**”.*

Ahora bien, de la norma antes citada, se observa que la Ley le ha otorgado efectos de cosa juzgada a los contratos de transacción y tal efecto jurídico ha sido reiterado por la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos:

“(...) La transacción en sí no es más que un acuerdo para acabar con un litigio, o precaver uno futuro, caracterizado porque las partes renuncian a la exclusividad de los derechos en disputa y prefieren más bien ceder parcialmente sus aspiraciones recíprocas. Acordados en eso, la transacción es perfecta a los ojos de la ley.³ (...)”.²

De los extractos normativos y jurisprudenciales antes citados y en consideración al caso bajo estudio, debe tomarse en consideración los contratos de transacción suscritos entre Transportes Vigía S.A.S. y La Equidad Seguros Generales O.C. de los meses: julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2016 y de los meses de enero, febrero, marzo y abril de 2017. Contratos en los cuales quedaron consignadas las siguientes cláusulas:

- Contrato de Transacción de julio de 2016:

*“PRIMERO: **Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado cuyo aviso se realizó el 01 de julio de 2016.***

(...)

² Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia del 26 de mayo de 2006, Radicado 1987-07992-01.

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de septiembre de 2016:

“PRIMERO: **Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante e mes de septiembre de 2016.**

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES

O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)" (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción de noviembre de 2016:

"PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de noviembre de 2016<

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)" (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción de diciembre de 2016.

"PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de diciembre de 2016.

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

*CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)" (Subrayado y negrilla fuera del texto original).*

- Contrato de Transacción de enero de 2017.

*"PRIMERO: **Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de enero de 2017.***

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

*CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano**, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para*

iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...) (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Contrato de Transacción de febrero de 2017

“PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante el mes de febrero de 2017.

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)

- Contrato de Transacción marzo de 2017.

“PRIMERO: Que he llegado con LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., aseguradora del amparo de cobertura completa a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron

transportados por niñeras del asegurado durante el mes de marzo de 2017.

(...)

TERCERO: que en consecuencia de lo anterior, declaro a PAZ Y SALVO y libre de posteriores reclamos a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., por concepto descrito en el numeral primero.

(...)

CUARTO: **De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15. 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano,** renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Comunicación del 12 de marzo de 2019:

“(...)En atención a su solicitud de indemnización según referencia, por medio de la cual reclama las pérdidas parciales de mercancías transportadas en vehículos niñeras (pérdidas menores) **correspondientes al mes de abril de 2017,** nos permitimos informar lo siguiente:

La Equidad Seguros O.C., con base en la información documental aportada y soporte de los hechos que dan base a esta reclamación, presenta liquidación de la pérdida en suma de \$39.496.982

En virtud de lo anterior ratificamos ofrecimiento por la suma de treinta y nueve millones cuatrocientos noventa y seis mil novecientos ochenta y dos pesos M/Cte (\$ 39.496.982), por todo concepto, valga decir, a título de indemnización integral. Valor en que

estimamos la cuantía de los perjuicios sufridos. (...) (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así del contenido de los referidos documentos se acreditó en el curso del proceso que entre Transportes Vigía S.A.S. y La Equidad Seguros Generales O.C. se suscribieron contratos transaccionales en los cuales se observaba que los siniestros presentados por el Demandante en los meses julio, septiembre, noviembre y diciembre del año 2016 y enero, febrero, marzo y abril del año 2017 fueron indemnizados y, por tanto, mi representada quedó a paz y salvo. Así mismo en los referidos contratos se estipuló expresamente que tenían el efecto jurídico contenido en el artículo 2483 del Código Civil, es decir el efecto de la cosa juzgada.

En conclusión, quedó indefectiblemente acreditado que entre las partes se suscribió un contrato de transacción en el cual Transportes Vigía S.A.S. a cambio de la indemnización total recibida se comprometía a desistir de posibles acciones futuras en contra de La Equidad Seguros Generales O.C., así como también las partes le otorgaban los efectos de cosa juzgada al acuerdo transaccional. Razón por la cual, la decisión del 21 de noviembre de 2022 deberá revocarse.

3. INDEBIDA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS POR PARTE DEL JUZGADOR AL NO TENER EN CONSIDERACIÓN QUE EN EL PRESENTE ASUNTO LAS OBLIGACIONES ESTÁN EXTINTAS POR PAGO.

En primera medida debe tenerse en cuenta que el Juzgador no aplicó de cara a lo probado en el proceso, lo contenido en el artículo 1625 del Código Civil, que establece: “El pago efectivo es la prestación de lo que se debe”. Así las cosas, para la extinción de la obligación por pago, la normatividad colombiana establece que el deudor deberá hacer el pago de la prestación debida, situación que en el caso de autos ocurrió, como quiera que existen documentos de paz y salvo que acreditan que se pagaron en su totalidad los siniestros presentados por el Asegurado.

Así mismo, la validez del pago se encuentra supeditado a que el deudor de la obligación demuestre que efectuó el pago al acreedor, lo que se traduce que, en el caso de marras, mi representada en calidad de deudor acreditó la validez del pago (indemnización) al demostrar que realizó el pago a Transportes Vigía S.A.S. (acreedor y/o beneficiario de la

indemnización) y dicho pago de la indemnización satisfacía la totalidad de los siniestros presentados por el Asegurado

Para tal efecto, se deben analizar las actuaciones de La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo tendientes al reconocimiento y pago de la reclamación presentada por Transportes Vigía S.A.S. y que para efectos del proceso, lograron acreditar que mi representada cumplió con su obligación indemnizatoria. Es decir, que pagó la obligación a su cargo, situación que no advirtió el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá.

Así, hubo una indebida valoración probatoria de los documentos con los que se demuestra el pago de la obligación, se observan una serie de paz y salvo suscritos entre mi representada y la sociedad Transportes Vigía S.A.S. para los meses de julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2016 y enero, febrero, marzo y abril del año 2017.

Sobre el particular, debe indicarse que en la cláusula primera se indicó que la Demandante había llegado con La Equidad Seguros Generales O.C. a un arreglo transaccional definitivo, con ocasión de la reclamación presentada por el daño a los vehículos terminados y que fueron transportados por niñeras del asegurado durante los meses de julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2016 y enero, febrero, marzo y abril del año 2017. Así mismo, la cláusula cuarta de los referidos contratos establecía:

“CUARTO: De acuerdo con lo establecido por los Artículos 15, 2483 y concordantes del Código Civil Colombiano, renuncio y desisto de las acciones y derechos que me confieren las leyes civiles y penales, para iniciar en el futuro acción alguna que persiga el pago de perjuicios materiales y morales en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en consideración a que los daños fueron indemnizados en su totalidad”.

En ese orden de cosas, se concluye, contrario a lo erróneamente concluido por el Juez Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, que mi representada realizó el pago de su obligación y consecuentemente quedó a paz y salvo con la sociedad Transportes Vigía S.A.S. Tal situación fue refrendada mediante los contratos de transacción suscritos entre las partes, desatando con esto los efectos jurídicos estipulados en el artículo 1602 del Código Civil Colombiano. Por lo anterior, quedé plenamente acreditado que para las

pretensiones elevadas por la parte actora, no existía ni existe obligación indemnizatoria en cabeza de La Equidad Seguros Generales O.C. como consecuencia del pago realizado para cada uno de los meses alegados por la parte actora. Así mismo se destaca que especialmente para el mes de marzo del año 2017, el valor asegurado se agotó como consecuencia del pago de la indemnización.

Por lo anteriormente esbozado, se pueden establecer las siguientes conclusiones: i) La Equidad Seguros Generales O.C. ya pagó y cumplió totalmente con la obligación indemnizatoria que se encontraba a su cargo, y por lo tanto, la obligación que tenía con Transportes Vigía S.A.S. se extinguió ii) El pago realizado por La Equidad Seguros Generales O.C. es válido, como quiera que agotó la totalidad de la indemnización a Transportes Vigía, quedando con esto demostrados los presupuestos para la validez del pago, iii) Entre la sociedad Transportes Vigía S.A.S. y mi representada se suscribieron varios acuerdos de transacción, en los cuales las partes manifestaban estar a paz y salvo por todo concepto, de los emolumentos acá pretendidos y, iv) Las obligaciones que se desprenden de los contratos de transacción son de obligatorio cumplimiento y no pueden ser modificadas unilateralmente. Así las cosas, resulta claro que el Juzgado cometió un grave yerro en la valoración de los contratos aportados y como consecuencia de ello, accedió de manera equivocada a las pretensiones de la demanda.

4. EL FALLADOR EN PRIMERA INSTANCIA COMETIÓ UN GRAVE YERRO AL NO CONSIDERAR LA INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE PAGAR INTERESES DEL ARTÍCULO 1080 DEL COMERCIO.

Sea lo primero indicar que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio. Así mismo, debe considerarse que en el caso de marras el valor de la indemnización ya fue pago al Demandante por parte de mi representada. Sin perjuicio de lo anterior, debe tenerse en consideración que el señor Juez cometió un grave yerro al condenar a mi representada al pago de intereses liquidados desde antes de proferida la sentencia del 21 de noviembre de 2022. Fundamentamos lo manifestado en la STC8573-2020 Radicación No. 11001-22-03-000-2020-01122-01 (15) de octubre de dos mil veinte (2020) (M. P. Octavio Augusto Tejeiro Duque).

Dando alcance a lo anterior, se precisa que el artículo 1080 establece que se causan intereses al mes siguiente de formalizado el siniestro, de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 1080. <PLAZO PARA EL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN E INTERESES MORATORIOS>.

<Inciso modificado por el párrafo del Artículo [111](#) de la Ley 510 de 1999. El nuevo texto es el siguiente:> El asegurador estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aún extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo [1077](#). Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad.

El contrato de reaseguro no varía el contrato de seguro celebrado entre tomador y asegurador, y la oportunidad en el pago de éste, en caso de siniestro, no podrá diferirse a pretexto del reaseguro.

El asegurado o el beneficiario tendrán derecho a demandar, en lugar de los intereses a que se refiere el inciso anterior <inciso primero original del artículo>, la indemnización de perjuicios causados por la mora del asegurador.”

En virtud de lo anterior, es claro que la responsabilidad en contra del asegurado no está determinada, ni los perjuicios cuantificados, no se ha dado cumplimiento de las cargas del artículo 1077 mencionado, lo que es un aspecto suficiente para abstenerse de condenar a mi prohijada al pago de los intereses.

Frente al momento en el que se empiezan a causarse los intereses moratorios, la Corte Suprema de Justicia ha establecido en distintas oportunidades que éstos

empiezan a causarse a partir de la ejecutoria del fallo judicial que da certeza a la obligación. Específicamente, en la reciente sentencia del 26 de mayo de 2021, en la que se indicó textualmente:

“Respecto del momento a partir del cual procedía disponer el pago de intereses moratorios, conforme al análisis que se dejó consignado al estudiarse el cargo segundo del recurso extraordinario de casación, al que se hace remisión expresa, se colige el desacierto de la fecha fijada por el a quo con tal fin -6 de septiembre de 2010-, misma señalada por el Tribunal, la cual, por ende, deberá modificarse, para disponer que la eventual causación de los indicados réditos, será a partir de la ejecutoria del presente fallo”³

Lo anterior, deja claro que el fallador de primera instancia cometió un grave yerro, puesto que los intereses moratorios podrían empezar a causarse solo hasta que el fallo judicial brinde certeza sobre la obligación. Toda vez que antes de proferirse el fallo, no existía certeza sobre la obligación de indemnizar. Lo anterior, sin perjuicio de que en el caso de marras la acción derivada del contrato de seguro está prescrita, operó la cosa juzgada y las obligaciones de pago a cargo de mi representada están extintas por pago.

II. PETICIÓN

PRIMERO. Comedidamente solicito se **REVOQUE** integralmente la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2022 por parte del Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, en donde de manera equivocada se declaró la responsabilidad civil contractual en cabeza de mi representada La Equidad Seguros Generales O.C.

SEGUNDA: En su lugar, comedidamente solicito se **DECLAREN** probadas las excepciones propuestas por la Compañía de Seguros intituladas “prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, cosa juzgada y extinción de la obligación por pago”.

³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC1947-2021. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. 26 de mayo de 2021.

TERCERA: Como consecuencia de la anterior petición, comedidamente solicito se NIEGUEN totalmente las pretensiones de la demanda, y se **CONDENE** en costas y agencias en derecho en doble instancia a la parte Demandante, en favor de la parte Demandada.

NOTIFICACIONES

Al suscrito en la Carrera 69 No. 4-48, Oficina 502 de la ciudad de Bogotá o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Del Señor Juez, respetuosamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.

**SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ANTE LA SEGUNDA INSTANCIA
//RADICADO:110013103031-2019-00849-00 //DEMANDANTE: TRANSPORTES VIGIA
S.A.S. //DEMANDADO: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO
COOPERATIVO**

Notificaciones GHA <notificaciones@gha.com.co>

Mar 24/01/2023 16:19

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota
<secscribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC: Baron Lemus Abogados <blabogados@baronlemus.com>; Jinneth Hernandez Galindo
<jhernandez@gha.com.co>; Santiago Rojas Buitrago <srojas@gha.com.co>

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL
RADICADO: 110013103031-2019-00849-0
DEMANDANTE: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
DEMANDADOS: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO
COOPERATIVO

**REFERENCIA: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN SEGUNDA
INSTANCIA**

GUSTAVO ALBERTO HERRERAÁVILA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 9.395.114 de Bogotá, D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del C.S. de la J., actuando en calidad de representante legal de la sociedad **G. HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S.**, identificada con Nit. 900.701.533-7 quien obra como apoderada general de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, identificada con NIT. número 860.028.415-5, según consta en la escritura pública No. 2779 otorgada el 2 de agosto de 2021 y registrada en la Cámara de Comercio de la sociedad cooperativa de seguros, sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, comedidamente procedo dentro del término legal a sustentar en segunda instancia el **RECURSO DE APELACIÓN** presentado en contra de la sentencia del 21 de noviembre de 2022 notificada, mediante estado del 22 de noviembre de 2022 por el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, la cual resolvió de manera equivocada, denegar las excepciones de la contestación de la demanda, con base en los siguientes reparos, solicitando desde ya que sea revocada íntegramente dicha decisión, conforme a lo expuesto en el memorial adjunto.

Cordialmente,

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

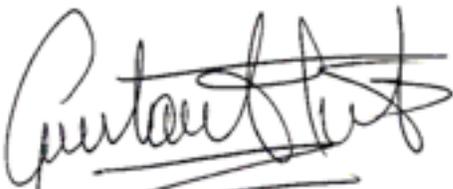
E. S. D.

PROCESO: VERBAL
DEMANDANTES: TRANSPORTES VIGIA S.A.S.
DEMANDADOS: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO
COOPERATIVO
RADICACIÓN: 110013103031-2019-00849-0

REFERENCIA: RATIFICACIÓN DE SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN
SEGUND INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado general de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES OC**, sociedad debidamente constituida, sometida a control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, manifiesto que dentro del término legal, **RATIFICO LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA** radicada en el correo electrónico oficial del Despacho, secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co, el día 24 de enero de 2023 a las 16:19 y, en consecuencia, solicito se tenga por sustentado el recurso de apelación.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá D. C.

T.P. No. 39.116 del C. S. J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. YAYA PEÑA RV: Sustentación recurso de apelación | Proceso de infracción de derechos de propiedad industrial de Plazoleta Bazzani S.A.S. contra Monika Farms S.A.S | Radicado: 2020 -061101 Jorge Ramirez

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

Mié 1/02/2023 4:24 PM

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

 1 archivos adjuntos (375 KB)

Sustentación de la apelación - BAZZANI vs. MONIKA FARM.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. YAYA PEÑA

Cordial Saludo,

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

De: Jorge Ramirez <ramirez@sanabriayandrade.com>

Enviado: miércoles, 1 de febrero de 2023 4:21 p. m.

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

Cc: manu_roma9@hotmail.com <manu_roma9@hotmail.com>; LINARES YFLORIAN <linaresyflorian@gmail.com>

Asunto: Sustentación recurso de apelación | Proceso de infracción de derechos de propiedad industrial de Plazoleta Bazzani S.A.S. contra Monika Farms S.A.S | Radicado: 2020 -061101 Jorge Ramirez

Honorable

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BOGOTÁ
SALA CIVIL - SALA SEXTA DE DECISIÓN CIVIL
M.P. Óscar Fernando Yaya Peña

E.

S.

D.

REFERENCIA: PROCESO DE INFRACCIÓN DE PATENTE DE DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL (PATENTE DE INVENCION) PROMOVIDO POR PLAZOLETA BAZZANI S.A.S. EN CONTRA DE MONIKA FARMS S.A.S.

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

RADICADO: 110013199 001 2020 61101 02

JORGE ALBERTO RAMÍREZ GÓMEZ, en calidad de apoderado de **PLAZOLETA BAZZANI** en el proceso de la referencia, por medio del presente correo remito memorial con **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** que fue interpuesto en contra de la sentencia anticipada del 5 de octubre de 2022.

En cumplimiento de las normas procesales vigentes, copio al apoderado judicial de la parte demandada.

Por favor acusar recibo del presente correo electrónico.

Atentamente,

JORGE ALBERTO RAMÍREZ GÓMEZ
Apoderado Plazoleta Bazzani S.A.S.

Honorable

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BOGOTÁ

SALA CIVIL - SALA SEXTA DE DECISIÓN CIVIL

M.P. Óscar Fernando Yaya Peña

E.

S.

D.

REFERENCIA: DEMANDA DE INFRACCIÓN DE DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL (PATENTE DE INVENCION) DE PLAZOLETA BAZZANI S.A.S. CONTRA MONIKA FARMS S.A.S.

EXPEDIENTE: 110013199 001 2020 61101 02

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

JORGE ALBERTO RAMÍREZ GÓMEZ, actuando como apoderado judicial de **PLAZOLETA BAZZANI S.A.S** en el proceso de la referencia, respetuosamente me permito **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** oportunamente interpuesto contra la sentencia proferida el 4 de octubre de 2022 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Este escrito se presenta en la oportunidad prevista por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

En consecuencia, como el auto de fecha 19 de enero de 2023 se notificó el 20 enero de 2023 y quedó ejecutoriado el 25 de enero de 2023, este escrito se presenta dentro de los cinco días siguientes a dicha ejecutoria.

Las razones por la cuales la sentencia de primera instancia se debe revocar son las siguientes:

I.- EL DESPACHO DECRETÓ DE OFICIO LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

1. La sentencia proferida por el Despacho incurrió en incongruencia al reconocer, sin estar alegada, una excepción de mérito que la ley expresamente exige que sea propuesta por la parte demandada, desconociendo de forma directa la ley y vulnerando los derechos de la parte Demandante, en particular, el derecho a la igualdad y de defensa.
2. El Código General del Proceso exige de forma expresa que la sentencia debe ser congruente con las pretensiones planteadas, como a su vez, establece la obligación al juez de declarar probada cualquier excepción que se encuentre debidamente probada, a menos de que se trate de la prescripción, compensación y la nulidad relativa, las cuales deben ser expresamente alegadas por la parte demandada y el juez no está en la capacidad de reconocerlas de oficio.
3. En el presente caso, la demanda inicial fue reformada el 8 de octubre de 2021. La reforma consistió en la modificación e introducción de nuevos hechos, los cuales estaban relacionados específicamente con el conocimiento de la infracción, por lo que se expusieron situaciones fácticas que incidían en el cómputo del término de prescripción de la acción por infracción de patente.

4. Como expresamente lo reconoció el Despacho mediante auto del 12 de julio de 2022, la parte demandada no contestó la demanda reformada. Tampoco asistió a la audiencia inicial ni justificó dicha inasistencia. Esto, por sí solo, hace que se entiendan confesados los hechos de la demandada reformada susceptibles de confesión, como por ejemplo, la fecha de conocimiento de la infracción y la modalidad específica de su comisión, pero además, implica que no se interpuso excepción de prescripción en contra de esos hechos individualizados y claros contenidos en la reforma de la demanda.
5. En efecto, con la reforma de la demanda se relacionaron hechos relevantes que al no ser contestados se encuentran plenamente confesados. Estos hechos son específicamente los hechos 4.2., 4.4, 7 y 9 que versan sobre las circunstancias de modo tiempo y lugar sobre la obtención de la patente y desde cuándo se conoce que esta ha sido infringida por parte de **MONIKA FARMS**:

“4.3.- Sobre la base de que el sistema es novedoso, tiene nivel inventivo y aplicación industrial, esta entidad mediante Resolución No. 21856 de 17 de abril de 2012, resolvió otorgarle a mi mandante la patente de invención aludida con vigencia hasta el 9 de abril del 2027, tal y como consta en el certificado de registro No. 29265 expedido por la misma entidad.

*4.4.- La Patente comprende las siguientes cuatro (4) reivindicaciones:
(i) En proceso para manejar estadios tardíos de flores de corte, su cosecha, pos cosecha y en el empaque para su mercadeo, donde se aplican a los tallos florales en el cultivo antes del corte una primera cubierta enmallada, caracterizada por los siguientes pasos y etapas:*

- Aplicar desde el inicio a la planta en cultivo o en campo cuando presenta sus flores en botón por racimos en cada tallo, una cubierta con una malla o redecilla tubular en el área del racimo de botones y follaje de la corola por lo menos durante tres o cuatro días. Y cuando se produce el corte del tallo para su empacamiento con destino a los mercados se requiere que:

- Aplicar una segunda malla o redecilla a manera de un tejido tubular plástico, en polietileno, en porciones que pueden alcanzar los 60 cm, y con un diámetro de hasta unos 3 cm, esta malla o longitud de máximo la mitad de la redecilla, el cual presenta unos bordes redondeados. Esto se hace de acuerdo a las siguientes etapas:

a.- Se toma con cuidado el tallo vegetal y se hace pasar por el tubo en un movimiento ascendente, el cual lleva la malla que previamente se ha puesto alrededor, para luego

b.- Tomar el tallo por abajo y halar suavemente en sentidos contrarios, hasta cubrir el botón o follaje y luego

c.- Retirar el tubo de la malla o redecilla teniendo especial cuidado con el tallo y capullo dentro.

(ii) Un proceso de manejo de estadios tardíos de la flor de corte en cosecha, pos cosecha y en el empaque para su mercado de acuerdo con la reivindicación 1 caracterizado porque la malla pueda cubrir no solamente las flores sino el follaje incorporado como acompañante ornamental de los ramos, teniendo especial cuidado de la longitud adecuada en la malla, así como su diámetro respectivo.

(iii) Un proceso de manejo de estadios tardíos de la flor de corte en cosecha, pos cosecha y en el empaque para su mercado de acuerdo con la reivindicación 1 caracterizado porque la primera cubierta enmallada está compuesta por una redcilla tubular de polietileno de 120 hilos en su transversal circular.

(iv) Un proceso de manejo de estadios tardíos de la flor de corte en cosecha, pos cosecha y en el empaque para su mercado de acuerdo con la reivindicación 1 porque la segunda cubierta enmallada está compuesta por una redcilla tubular de polietileno de 160 hilos de sección transversal circular, con diámetro de 3 centímetros y 7 gramos de peso por metro lineal.

7.- A pesar de que Monika Farms nunca manifestó a la Titular su interés en utilizar el sistema PERFECTION y, contrario a lo que han hecho otras empresas importantes del sector, nunca celebró ni ha solicitado negociar un Contrato de Transferencia de Tecnología, por lo menos desde marzo de 2019, como se comprueba con el dictamen acompañado a esta demanda, se ha podido establecer que estaba utilizando desleal e ilegalmente la Patente del sistema PERFECTION.

7.1- En efecto, el 22 de marzo de 2019 en las instalaciones de FLORAL LOGISTICS INC. (“Floral Logistics”), ubicadas en la ciudad de Miami, EEUU, se obtuvo registro fotográfico de que la Demandada utilizaba la Patente con fines comerciales en uno de sus cargamentos de alstroemerias, empleando un sistema de empaque y enmallado con características esenciales idénticas a la materia cubierta por la Patente, denominándolo o nombrándolo Lina’s Temptations (la “Infracción”).

9.- La utilización ilegal – no autorizada ni licenciada- del sistema PERFECTION en la que ha incurrido la sociedad demandada, comenzó, al menos, en una fecha previa a marzo de 2019 y al día de hoy continua. Ello quiere decir que, al menos, durante todo el periodo comprendido entre el 1 de marzo de 2019 y la fecha de presentación de la demanda reformada, mi mandante ha sufrido perjuicios producto directo de la conducta dañina y continuada en la que ha incurrido la Demandada. Tal hecho dañoso, de carácter continuado, a la fecha no ha cesado, como quiera que los demandados siguen haciendo un uso no autorizado del sistema PERFECTION protegido mediante la Patente y promocionando y comercializando la referida línea premium, con lo cual es evidente que aún hoy el patrimonio de mi mandante se sigue viendo perjudicado por la conducta antijurídica de la demandada.”

6. Así las cosas, es claro que la reforma de la demanda no fue superflua, ni consistió en la modificación de detalles mínimos, sino que fue un cambio que implicó que surgiera una nueva demanda, tanto es así que el mismo Código General del Proceso exige que al reformarse la demanda debe presentarse un escrito integrado al cual debe calificarse nuevamente su admisión, lo que igualmente genera que se otorgue a la parte demandada una oportunidad nueva y adicional de pronunciarse íntegramente frente a esta. Es decir, al haberse reformado la demanda la parte demandada tuvo nuevamente la oportunidad de interponer cualquier medio de defensa que considerara pertinente.
7. Como se manifestó ante el Despacho en la audiencia inicial, cuando el demandante opta por reformar la demanda realiza un acto procesal por medio del cual concreta su derecho de acción y precisa sus pretensiones y el fundamento fáctico de estas, por lo que la reforma de la demanda no puede entenderse como igual a la demanda inicial, como tampoco puede considerarse que la contestación de la demanda equivale a la contestación de la reforma de la demanda. Esa interpretación deja completamente desprovisto de efectos el acto procesal de la reforma de la demanda, lo hace inane, intrascendente, algo que claramente no es lo que prevé la ley procesal cuando contempla ese acto específico de la parte y lo dota de efectos, esto es, el de la reforma de la demanda.
8. La conducta que el demandado decide asumir frente a la demanda reformada es la que concreta la forma específica en que quiere ejercer, frente a ese líbello particular, su derecho de contradicción. Si dicha conducta se concreta en guardar silencio, es claro que no puede el Juez, so pretexto de la contestación de la demanda inicial, darle la espalda a los efectos que la ley asigna a ese silencio y, más grave aún, violando el principio de igualdad, relevar sin fundamento alguno al demandado de las cargas procesales que la ley le asigna, específicamente, aquella de contestar la demanda reformada acto en el que se debía relatar los hechos que le sirven de fundamento a la excepción de prescripción que se quiere hacer valer.
9. Así entonces, como la parte Demandada, de forma deliberada y con desidia, decidió guardar silencio durante el término de traslado de la reforma de la demanda, lo que fue constatado por medio del auto del 11 de julio de 2022, es claro que se presumen ciertos todos los hechos susceptibles de confesión contenidos en ella, como expresamente lo prevé el artículo 97 del Código General del Proceso. Aunque se haya dado contestación a la demanda inicial, no haberse pronunciado frente a su reforma, implicó que la Demandada no realizara un pronunciamiento expreso sobre todos los hechos y pretensiones que esta contenía y, por ende, se entendiera que esta decidió guardar silencio, tal y como el mismo Despacho lo manifestó en su providencia:

Sobre esa base, se observa que la demandada no presentó escrito de contestación de la demanda reformada, y en consecuencia se tendrá por no contestada.

10. Lo anterior demuestra que es inadmisibles que el Despacho haya pasado por alto que no se contestó la reforma de la demanda y haya omitido imponer de forma contundente las consecuencias que la ley prevé, por lo que la sentencia es ilegal, toda vez que imponer dicha consecuencia no hace parte de la liberalidad o el arbitrio

del juez, sino que es una consecuencia prevista por una norma de orden público que no establece que el juez pueda evaluar su aplicación.

11. Debe destacarse, que el hecho de que la Demandada haya guardado silencio, de suyo significa que no propuso ningún medio exceptivo de defensa en el proceso, lo que le impedía al Superintendente Delegado declarar de oficio la excepción de prescripción, lo que igualmente generó que la sentencia sea incongruente e ilegal, pero sobre todo, violatoria del derecho de igualdad y defensa.
12. Así las cosas, que el Despacho haya declarado la “excepción de prescripción” cuando la demanda en su versión reformada no fue contestada, implicó una grave transgresión a la ley y un error, pues el Despacho no podía entrar a suplir la defensa que le correspondía a la parte Demandada, esto es, alegar la prescripción de la acción vía excepción.
13. En efecto, como lo establece el artículo 282 del Código General del Proceso, la regla general es que el juez tiene la obligación de reconocer de oficio cualquier medio exceptivo que encuentre acreditado, salvo las llamadas excepciones propias, las cuales deben alegarse por la parte interesada por razones sustanciales y no pueden ser reconocidas de oficio por el juez. Ciertamente, la prescripción constituye un acto de disposición de quien pretende aprovecharse de ella. En este sentido, no puede pretenderse que el juez suplante este acto de voluntad privado, por una decisión oficiosa.
14. Quiere decir lo anterior, que cuando la Demandada optó por no dar contestación a la reforma de la demanda perdió la oportunidad procesal concedida para oponerse a los hechos y pretensiones de ese escrito de reforma, proponer excepciones, aportar pruebas o solicitar el decreto y práctica de otras.
15. Pero sobre todo, si algo debe tenerse en cuenta, es que no haber formulado a tiempo la excepción de prescripción frente a la reforma de la demanda, implica una clara renuncia a esta. Es decir, allí hay un negocio jurídico de renuncia tipificado por el legislador que el Despacho desconoce por completo.
16. En este punto es importante resaltar que esa es la finalidad que cumple ese derecho otorgado a la parte demandante de reformar la demanda inicial por una sola vez, permitiéndole modificar las pretensiones, pruebas, argumentos, corregir errores e incluso aclarar confusiones y ambigüedades respecto de las pretensiones, los hechos o las pruebas. De tal manera que, ante una reforma de la demanda se pueden realizar cambios sustanciales con la virtualidad de variar el *petitum* y la *causa petendi* que implican que la contraparte formule, igualmente, nuevamente reparos por medio de la contestación a la reforma de la demanda y, en efecto, de no ser así le sean aplicables las consecuencias establecidas en el artículo 97 del Código General del Proceso.
17. Adicionalmente, debe considerarse que por medio del auto del 9 de diciembre de 2022 el Despacho impuso a la parte Demandada la sanción prevista en el numeral 4° del artículo 372 del Código General del Proceso, el cual expresamente prevé que:

“4. Consecuencias de la inasistencia. La inasistencia injustificada del demandante hará presumir ciertos los hechos en que se fundan las excepciones propuestas por el demandado siempre que sean

susceptibles de confesión; **la del demandado hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión en que se funde la demanda.**

Cuando ninguna de las partes concurra a la audiencia, esta no podrá celebrarse, y vencido el término sin que se justifique la inasistencia, el juez, por medio de auto, declarará terminado el proceso.

*Las consecuencias previstas en los incisos anteriores se aplicarán, en lo pertinente, **para el caso de la demanda de reconvencción** y de intervención de terceros principales.*

Cuando se trate de litisconsorcio necesario las consecuencias anteriores solo se aplicarán por inasistencia injustificada de todos los litisconsortes necesarios. Cuando se trate de litisconsorcio facultativo las consecuencias se aplicarán al litisconsorte ausente.

A la parte o al apoderado que no concurra a la audiencia se le impondrá multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv)."

18. El Despacho al considerar que la inasistencia del representante legal **MONIKA FARMS** a la audiencia inicial fue injustificada dispuso, entre otras, lo siguiente:

*"CUARTO: IMPONER a la demandada MONIKA FARMS S.A.S. las consecuencias **procesales y probatorias** señaladas en el numeral 4° del artículo 372 del C.G.P. derivadas de su inasistencia injustificada, conforme la parte motiva de la presente providencia."*

19. Así entonces, además de que ya se presumían ciertos los hechos de la reforma de la demanda por no ser contestada, con la inasistencia de la parte demandada a la audiencia inicial, nuevamente se ratificó que los hechos de la demanda inicial y la reforma de la demanda objeto de confesión se presumían ciertos, por lo que es claro que el Despacho equivocadamente se apresuró a dictar una sentencia anticipada sobre una prescripción que no fue alegada y que, por el contrario, no podría sino entenderse como renunciada, partiendo de la consideración relativa a que la Demandada confesó la comisión de la infracción de la patente en los términos de la demanda reformada, es decir, a partir de marzo de 2019.

20. Se trata, pues, de una ruptura evidente y grave del derecho de igualdad entre las partes. No existe justificación para reconocer de oficio una prescripción no alegada en tiempo, en contra de la cual, además, pesan dos confesiones reiteradas por la desidia de la parte, que ni contestó la demanda ni asistió a la audiencia inicial y se le sancionó por ello.

21. En conclusión, que **MONIKA FARMS** haya guardado silencio frente a la reforma de la demanda, que el Despacho haya pasado por alto tal hecho, que haya dejado de asistir sin justificación a la audiencia inicial, que se hayan omitido las consecuencias probatorias que dicho silencio conlleva y que aún así se haya reconocido de oficio una excepción que la ley demanda que debe ser alegada por la parte, demuestra una clara violación al principio de congruencia y al principio de legalidad con el que deben proferirse las sentencias, pero sobre todo, al principio de igualdad, pues

otorga oportunidades procesales que la ley no ha otorgado y libra, sin motivo, a la parte que no ha cumplido sus cargas de las consecuencias nocivas de su desidia, en total desmedro de los derechos de la demandante, que sí las ha cumplido.

22. Estos motivos, por sí mismos, tienen que ser suficientes para concluir que la sentencia de primera instancia debe ser revocada por ser abiertamente contraria a la ley, configurando, incluso, una clara vía de hecho pasible de la acción de tutela por defecto fáctico y procedimental absoluto.

II.- LA PRESCRIPCIÓN DECRETADA NO SE ENCONTRABA ACREDITADA

1. El Despacho en la sentencia acusada, afirmó que según el artículo 244 de la Decisión 486 del 2000, el término de dos años de prescripción de la acción por infracción se cuenta desde que la parte demandante tenga conocimiento de la comisión de la infracción; pese a que dicha afirmación es cierta, no es acertada la interpretación y el razonamiento probatorio que realizó el Superintendente Delgado frente a lo que se entiende por “conocimiento” de la infracción por parte de la Demandante.
2. El Superintendente Delegado sostuvo que **PLAZOLETA BAZZANI** tenía conocimiento de que su procedimiento de producción de floricultura estaba siendo utilizado por **MONIKA FARMS** al menos desde el 23 de octubre de 2012 y que él mismo podría infringir sus derechos, conclusión que extrajo de un correo electrónico en el que **PLAZOLETA BAZZANI** dio a conocer su licencia a la parte demandada.
3. Ahora bien, como se expuso claramente en la demanda, la comisión de la infracción de **MONIKA FARMS** que se reclama en el presente proceso es la cometida por ofrecer en venta y vender un producto obtenido directamente mediante el procedimiento patentado en el mercado en el que los licenciarios de **PLAZOLETA BAZZANI** venden sus productos con la utilización legal de la patente. Se trata de la venta de productos que materializan la infracción y que solo fue conocida hasta el 22 de marzo de 2019. Todos los actos previos, a lo sumo, deben tomarse como actos preparatorios, potencialmente dirigidos a consumir la infracción y no pueden ser tenidos en cuenta para comenzar a computar el término de prescripción, como se expondrá.
4. El artículo 52 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina establece los distintos comportamientos que al ser llevados a cabo sin autorización del titular del derecho dan lugar a la infracción de la patente. Esos incluyen, para lo que interesa a este caso, el ofrecimiento en venta o la venta de un producto obtenido directamente mediante el procedimiento objeto de la patente. En otras palabras, la conducta que materializó la infracción de la que se acusa a **MONIKA FARMS** es la de poner en venta flores obtenidas tras usar el procedimiento patentado por **PLAZOLETA BAZZANI**, infracción expresamente regulada en el literal b del artículo 52 de la Decisión.
5. Así entonces, salta a la vista que el Despacho cometió un grave error de interpretación al computar el término de prescripción de la acción desde que **PLAZOLETA BAZZANI** estaba dando publicidad en el gremio de su procedimiento y desde que se tenía una leve sospecha de que este estuviera siendo utilizado sin

su autorización y, es que precisamente allí radica el yerro de interpretación del Superintendente Delegado, pues el fundamento fáctico en el que se funda la presente acción es en que la Demandada sin autorización de mi mandante **MONIKA FARMS** comercializó y ofreció en venta, en una feria en el año 2019, productos que obtuvo directamente de aplicar el procedimiento PERFECTION sin la autorización de mi mandante.

6. Véase, entonces, que si el hecho que consuma la infracción que aquí se reclama es el de vender u ofrecer en venta el producto obtenido con el procedimiento patentado, lo que se debía cuestionar el Superintendente Delgado para realizar el cómputo del término de prescripción es: ¿Cuándo conoció **PLAZOLETA BAZZANI** que **MONIKA FARMS** vendía u ofrecía flores obtenidas de la aplicación del procedimiento PERFECTION? Frente a lo cual, está acreditado que dicho conocimiento se dio desde el 22 de marzo de 2019.
7. Aquí es importante precisar lo siguiente. El artículo 244 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina regula lo relacionado con el término de prescripción de la acción por infracción, la norma establece que:

“Artículo 244.- La acción por infracción prescribirá a los dos años contados desde la fecha en que el titular tuvo conocimiento de la infracción o en todo caso, a los cinco años contados desde que se cometió la infracción por última vez.”

8. De acuerdo con la norma en mención, es claro que se prevé que el término se empieza a contar una vez el titular tuvo conocimiento de la infracción, es decir, cuando efectivamente se conoció que el infractor incurrió en el acto que configuró la infracción y no desde que se ejecutaron los actos previos dirigidos a consumarla.
9. Al respecto el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina¹ en la Interpretación Prejudicial 205-IP-2018 explicó que los dos años de la prescripción se cuentan desde que el titular conoció del acto infractor al margen de si la infracción se ejecutó de forma instantánea, continuada, permanente o compleja, pero en ningún momento se asevera que el computo inicie cuando se tenga conocimiento de cualquiera de los actos preparatorios. Para proferir tal decisión el Tribunal se basó en doctrina, la cual sostiene frente a las infracciones complejas que *“En este caso, ‘el tipo prevé la realización de varios actos o la comisión de la infracción en distintas fases dirigidas a la consecución de un único fin (...). De modo que la infracción no se consuma hasta que se han realizado todas las acciones previstas en la norma’. En este caso, el plazo de prescripción no empieza a correr hasta que se ha realizado la última acción, que consuma la infracción”*². Por lo tanto, el Tribunal considera que el computo del término no inicia desde el conocimiento de cualquier acto preparatorio, sino que, en el caso de las infracciones complejas, el término de prescripción se cuenta desde el momento en el que se realizó el acto que consumo la infracción, es decir, desde que dejaron de ser una serie de actos organizados dirigidos y se realizó el último acto que consumo la infracción.

¹ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación prejudicial 205 -IP- 2018.

² Baca Oneto, V.S. (2011). La Prescripción de las Infracciones y su Clasificación en la Ley del Procedimiento Administrativo General (En Especial, Análisis de los Supuestos de Infracciones Permanentes y Continuadas). Derecho & Sociedad, (37), 263-274.

10. En el presente caso, como el acto que consuma la infracción fue ofrecer en venta flores obtenidas de aplicar el procedimiento patentado, lo que debía estudiarse es desde cuándo **PLAZOLETA BAZZANI** conoció que la demandada comercializaba las flores producto de implementar el procedimiento patentado y tal análisis nunca se realizó. Por el contrario, para el Despacho la remisión de un correo electrónico dando a conocer la patente a una empresa que forma parte del gremio de floricultores y solicitando que se celebrara un contrato de licencia constituyó inequívocamente el conocimiento de la infracción, cuando ni siquiera se conocía para ese momento que dentro de las técnicas de cosecha y postcosecha utilizadas por **MONIKA FARMS** se encontrara la patentada por **PLAZONETA BAZZANI**, ni mucho menos se conocía que las flores producidas con el sistema **PERFECTION** eran ofrecidas en venta.
11. Así entonces, el análisis que el Despacho realizó fue exclusivamente sobre los actos que se dirigían a consumir la infracción, respecto de los cuáles mi mandante tenía meras sospechas, y no el acto que configuró efectivamente la transgresión del derecho que le otorgó la patente. Si se estudian los medios de prueba allegados al proceso, es evidente que **MONIKA FARMS** desplegó una serie de conductas, que posiblemente estuvieran dirigidas a consumir la infracción, pero sin que se pueda predicar que ellas son en sí mismas la materialización de la infracción que se reclama por **PLAZOLETA BAZZANI**, porque esta se dio hasta el momento en el cual la demandada ofreció en venta al público las flores producto de usar el procedimiento patentado, y en todo caso mi cliente no las conocía con certeza como infracciones.
12. Así, por lo demás, se expresó en la demanda inicial, en la reformada, y fue ratificada en la declaración de parte del demandante al absolver el interrogatorio que le fuera formulado por el Despacho. Allí se narró de forma clara y coherente que cualquier acercamiento previo únicamente tenía por propósito lograr condiciones comerciales propicias para pactar una licencia. Si parte de ese contexto incluía rumores de que se estaba utilizando el sistema, si había acercamientos en tonos legalmente persuasivos para lograr una negociación, ello nunca equivalía al conocimiento de que las flores que utilizaban el sistema eran vendidas por **MONIKA FARMS** en el mercado estadounidense, pues eso fue lo que perjudicó y perjudica gravemente a mi cliente. Es decir, la circunstancia de que sus licenciarios, que venden también en ese mercado, entran a competir con **MONIKA FARMS** que vende esas flores utilizando de forma ilegal la patente.
13. En consecuencia, no es cierto que el conocimiento de actos que, a lo sumo, podrían calificarse de previos a la infracción, pero encaminados a consumarla, puedan ser tenidos en cuenta para comenzar a computar el término de prescripción. Tal interpretación es una extensión de la norma que no está plasmada en el tenor de la disposición y que no puede ser aceptada, pues significaría que a partir de una simple sospecha de la comisión de la infracción o, incluso, del conocimiento de actos que están dirigidos a realizar la infracción, correría el término de prescripción de la acción cuando ni siquiera se ha materializado el acto que consuma la infracción, ni permite conocer su entidad, su potencial dañoso o la verdadera extensión y tipificación del perjuicio que causa.
14. Por lo tanto, solo puede contabilizarse el término de prescripción de la acción cuando se tenga un conocimiento efectivo de que la infracción ocurrió, por lo que la interpretación de la norma bajo la cual se entiende que el conocimiento se forma

con un acto de publicidad o con una sospecha es arbitraria, limitada y vulnera los derechos del titular de la patente, pues se ve sometido a que la prescripción de la acción se compute desde la presencia de una simple duda.

15. En todo caso, si se estudiara que el término de prescripción debía contarse desde el momento en el cual **PLAZOLETA BAZZANI** conociera que la Demandada estaba haciendo uso no autorizado del procedimiento para poner las flores en venta, tampoco estaba acreditado que mi mandante hubiera formado efectivamente su conocimiento desde el 23 de octubre de 2012, pues para ese momento existía una simple sospecha de que la contraparte podría estar utilizando el sistema **PERFECTION**, pero tal hecho dejó de ser una simple sospecha cuando se constató con el dictamen pericial que las flores que **MONIKA FARMS** estaba comercializando en el mercado estadounidense, eran flores obtenidas tras utilizar el procedimiento de **PLAZOLETA BAZZANI**.
16. No puede obviarse que el estudio de la infracción de una patente conlleva un análisis técnico en el cual se constata que el producto o procedimiento que se acusa de materializar la infracción es el mismo contenido en las reivindicaciones de la patente, de suerte que, ello implica un análisis riguroso que permita corroborar la infracción. Por consiguiente, tener una sospecha sobre la infracción de una patente no puede igualarse a tener conocimiento sobre ella, ya que se requiere constatar con un detalle técnico que las reivindicaciones de la patente y la invención sí se está replicando por parte del infractor. Admitir un razonamiento diferente generaría que se iniciaran procesos en los que se realizaran afirmaciones sobre las cuales ni siquiera el demandante tiene certeza.
17. Por lo cual, si se acogiera la interpretación que realizó el Despacho, **PLAZOLETA BAZZANI** estaba obligada a promover una acción por infracción de una patente sin tener conocimiento de que efectivamente se estaba haciendo uso no autorizado de ella, situación que configura un acto temerario, ya que para ejercerse la acción se debe tener certeza de que se realmente sí está haciendo un uso no autorizado de la invención.
18. En ese sentido, **PLAZOLETA BAZZANI** debía haber formado un conocimiento claro, certero y sustentado de la infracción a efectos de poder demostrar la comisión esta y los perjuicios que se han causado, de lo contrario, iniciar una acción judicial sin contar con los elementos probatorios suficientes para demostrar la infracción hubiera resultado infructífero y se incurriría en temeridad. Tal conocimiento se formó al menos desde que se constató que **MONIKA FARMS** comercializaba flores obtenidas al aplicar el procedimiento patentado por mi mandante y solamente con el dictamen pericial aportado.
19. Fue esta infracción, ocurrida en el año 2019, concretamente en la comercialización de un producto terminado en el mercado de EE.UU, que se sometió a examen del perito y que generó la certeza de su comisión.
20. Todo este análisis se echa de menos en el parcializado estudio probatorio de la sentencia de primera instancia.
21. En conclusión, que el Superintendente Delegado no haya estudiado cual era el acto que se acusó de haber materializado la infracción y cuándo efectivamente este se conoció por mi mandante para declarar que la acción prescribió, enrostra otro error

que se cometió en la sentencia, una razón adicional por la que debe prosperar el presente recurso de apelación. Todo ello, sin perjuicio, se insiste, de que la prescripción no podía ser declarada, pues no se alegó oportunamente, y al contrario, todos los hechos susceptibles de confesión de la demanda reformada fueron confesos, dos veces, por la desidia de la Demandada, sumando a ello que el juramento estimatorio no fue objetado y hace plena prueba de los perjuicios.

III.- LA INFRACCIÓN DE LA PATENTE POR PARTE DE MONIKA FARMS SE ENCONTRÓ PROBADA

1. Aunque el Superintendente Delgado, errónea y apresuradamente, dictó sentencia anticipada declarando la prosperidad de una prescripción que no fue alegada y no se encontró probada, en el proceso sí estaba probado con creces la comisión de la infracción por parte de **MONIKA FARMS** y los perjuicios que causó con ella.
2. En primer lugar, se reitera que los hechos de la demanda y su reforma se encuentran plenamente confesados por la parte Demandada quien no contestó la reforma a la demanda y no asistió a la audiencia inicial de forma injustificada como lo reconoció el mismo Despacho.
3. En segundo lugar, al proceso se allegaron una serie de documentos que acreditan que otros productores del sector floricultor sí han celebrado contratos de transferencia de tecnología sobre el sistema PERFECTION con **PLAZOLETA BAZZANI**, lo que demostró que en el sector floricultor se ha reconocido a mi mandante como titular de la patente de invención del procedimiento. Es claro que la invención no corresponde a un método utilizada desde antaño por los floricultores, pues si ello fuera así, ninguno de los contratos de cesión existiría, pues resulta ilógico que empresas con ánimo de lucro paguen deliberadamente por una técnica que supuestamente ya implementaban.
4. El derecho que la patente le otorga a **PLAZOLETA BAZZANI** está definido por sus reivindicaciones, las cuales deben ser estudiadas para determinar cuál es el alcance que la patente le concede a su titular. Para estudiar el alcance de una patente el Tribunal Andino de Justicia ha avalado el uso de la llamada “evaluación equivalente”, esto es, un método de interpretación de la patente y el alcance de sus reivindicaciones que aplicado al presente caso, demuestra que se ha cometido una infracción por parte **MONIKA FARMS**.
5. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en la Interpretación Prejudicial 475-IP-2019 del 21 de septiembre de 2022, explicó que la evaluación equivalente es “*un análisis de los elementos de la reivindicación en los que no se presentan diferencias relevantes, para determinar la existencia de una infracción por <<equivalencia>>*”.
6. Esta evaluación equivalente según el Tribunal se implementa:

*“al no existir una identidad entre uno o varios de los elementos de las reivindicaciones de la patente y los del producto presuntamente infractor, que determinen la existencia de una infracción literal de dichas reivindicaciones, **la autoridad nacional competente podrá aplicar el denominado <<test de triple identidad sustancial>>, que consiste en determinar si los elementos del objeto que es materia de***

denuncia que son diferentes a uno o varios de los elementos de la reivindicación protegida desempeñan la misma función, a partir de un mismo modo y con idénticos resultados a los que componen el objeto o procedimiento protegido. Así se considerarán equivalentes a los elementos de las reivindicaciones de la patente protegida, a aquellos que componen el producto procedimiento denunciado que operen del mismo modo, tengan la misma función y obtengan el mismo resultado.” (Negrillas y subrayado propio)

7. Así mismo, el Tribunal explicó que la protección de una patente no puede limitarse a un estricto significado literal, pues para determinar su alcance también puede tomarse en consideración un elemento equivalente al especificado en la patente:

“En consecuencia, la protección conferida a una patente no debe limitarse al estricto significado literal de las palabras utilizadas para describir sus reivindicaciones, pues para determinar el alcance de una protección también podrá tomarse en consideración cualquier elemento que sea equivalente a uno así especificado. Debe tenerse presente que, sea bajo un análisis por identidad o por equivalencia, todos los elementos que integran las reivindicaciones de la patente son esenciales”

8. Así entonces, como lo sostuvo expresamente el Tribunal en la interpretación prejudicial antes citada, el juez debe establecer que aunque los elementos del objeto de denuncia no son idénticos a la materia reivindicada, por utilidad práctica de la patente son equivalentes porque: (i) desarrollan la misma función, (ii) operan del mismo modo y (iii) cumplen con el mismo resultado técnico, con lo que se confirma la existencia de una infracción en aplicación de la doctrina de los equivalentes.

9. De acuerdo con lo anterior, para el Tribunal:

*“[...] la autoridad nacional competente debe considerar en el análisis e interpretación de las reivindicaciones, que estas contienen todas las características técnicas de la invención, las cuales definen la solución a un problema técnico, que precisamente se intenta resolver mediante la invención. **Así, aun cuando no exista identidad plena entre los elementos que constan en la reivindicación de una patente y aquellos que forman parte del producto o procedimiento supuestamente infractor, en aplicación de los principios de la primacía de la realidad, verdad material y justicia material, la autoridad nacional podrá evaluar si existe correspondencia entre las características técnicas en conflicto y la forma o modo que estas permiten solucionar el mismo problema técnico**”* (Negrillas y subrayado propio)

10. Así entonces, si estudiamos el procedimiento patentado por **PLAZOLETA BAZZANI**, sus reivindicaciones de forma literal son las siguientes:

“(i) Un proceso para manejar estadios tardíos de flores de corte, su cosecha, pos cosecha y en el empaque para su mercadeo, donde se aplican a los

tallos florales en el cultivo antes del corte una primera cubierta enmallada, caracterizada por los siguientes pasos y etapas:

- Aplicar desde el inicio a la planta en cultivo o en campo cuando presenta sus flores en botón por racimos en cada tallo, una cubierta con una malla o reddecilla tubular en el área del racimo de botones y follaje de la corola por lo menos durante tres o cuatro días. Y cuando se produce el corte del tallo para su empacamiento con destino a los mercados se requiere que:

- Aplicar una segunda malla o reddecilla a manera de un tejido tubular plástico, en polietileno, en porciones que pueden alcanzar los 60 cm, y con un diámetro de hasta unos 3 cm, esta malla o longitud de máximo la mitad de la reddecilla, el cual presenta unos bordes redondeados. Esto se hace de acuerdo a las siguientes etapas:

a.- Se toma con cuidado el tallo vegetal y se hace pasar por el tubo en un movimiento ascendente, el cual lleva la malla que previamente se ha puesto alrededor, para luego

b.- Tomar el tallo por abajo y halar suavemente en sentidos contrarios, hasta cubrir el botón o follaje y luego

c.- Retirar el tubo de la malla o reddecilla teniendo especial cuidado con el tallo y capullo dentro.

(ii) Un proceso de manejo de estadios tardíos de la flor de corte en cosecha, pos cosecha y en el empaque para su mercado de acuerdo con la reivindicación 1 caracterizado porque la malla pueda cubrir no solamente las flores sino el follaje incorporado como acompañante ornamental de los ramos, teniendo especial cuidado de la longitud adecuada en la malla, así como su diámetro respectivo.

(iii) Un proceso de manejo de estadios tardíos de la flor de corte en cosecha, pos cosecha y en el empaque para su mercado de acuerdo con la reivindicación 1 caracterizado porque la primera cubierta enmallada está compuesta por una reddecilla tubular de polietileno de 120 hilos en su transversal circular.

(iv) Un proceso de manejo de estadios tardíos de la flor de corte en cosecha, pos cosecha y en el empaque para su mercado de acuerdo con la reivindicación 1 porque la segunda cubierta enmallada está compuesta por una reddecilla tubular de polietileno de 160 hilos de sección transversal circular, con diámetro de 3 centímetros y 7 gramos de peso por metro lineal.”

11. De acuerdo con la transcripción de las reivindicaciones, sin mayor esfuerzo se entiende que, el problema técnico que pretende solucionar el procedimiento patentado es el de conservar la flor después de su cosecha retardando sus estadios con la implementación de una reddecilla tubular o malla que se pone alrededor para evitar su florecimiento natural, lo que genera que la flor en su cosecha y pos cosecha se conserve por más tiempo. En otras palabras, el procedimiento patentado por mi mandante permite que las flores se conserven por un mayor tiempo con la

implementación de una malla que retarda el florecimiento natural de la flor y genera que esta se conserve por mucho más tiempo al naturalmente previsto.

12. Siendo así las cosas, si, como pretendió hacerlo el *a quo*, aunque no debería, algún valor se le da al relato de MONIKA FARMS realizado en la contestación de la demanda inicial, es claro que su defensa frente a la comisión de la infracción se funda en que la sociedad para la producción de sus flores de la línea Lina's Temptations hace variaciones, no significativas, como una malla con una cantidad de hilos distintos o un material sustancialmente parecido, que finalmente producen el mismo resultado que se obtiene al implementar el procedimiento patentado por mi mandante.

13. Por tanto, se si se estudia el alcance de las reivindicaciones de la patente de **PLAZOLETA BAZZANI** bajo la teoría de la equivalencia, frente al procedimiento que implementa **MONIKA FARMS** es claro que la demandada consumo la infracción pues aunque de forma idéntica no se replican las reivindicaciones de la patente si se encuentra que:

- (i) Los procedimientos en comparación desarrollan la misma función que es la de retardar el florecimiento o follaje de la flor.
- (ii) Operan del mismo modo, que es tras la implementación de una redcilla tubular o malla que se aplica a la flor para retener el florecimiento, y
- (iii) cumplen con el mismo resultado técnico, el cuál es prolongar la conservación de la flor tras su cosecha.

14. Con esto se confirma la existencia de una infracción por parte de **MONIKA FARMS** en aplicación de la doctrina de los equivalentes, pues si se admitiera la interpretación de la Demandada se llegaría al absurdo de que si la malla que recubre la flor tiene un hilo menos al descrito en la patente no existe infracción, lo que lleva a absurdos que dejaría sin protección la invención patentada.

15. Ahora bien, si el Despacho consideraba que no estaba probada la comisión de la infracción o tenía dudas sobre esta, tenía el deber practicar los demás medios de prueba que le permitían determinar que efectivamente se hizo un uso sin autorización del procedimiento patentado por mi mandante, situación que ni siquiera fue evaluada al momento de proferir la sentencia anticipada.

16. El anterior análisis ni siquiera fue realizado por el juez, quien apresuradamente arribó a la errada conclusión de que había operado la prescripción, omitiendo que los hechos de la demanda y su reforma estaban confesados y que, además sí existían distintos medios de prueba que enrostraban que la infracción se cometió por **MONIKA FARMS**.

IV.- LA SENTENCIA ES NULA AL NO HABERSE CONCEDIDO LA OPORTUNIDAD PARA ALEGAR DE CONCLUSIÓN

1. El numeral 6° del artículo 133 del Código General del Proceso establece como causal de nulidad la omisión de la oportunidad para alegar de conclusión. En el presente caso, es palmario que la sentencia anticipada es nula por haber pretermitido a las partes la oportunidad para rendir sus alegatos de conclusión, luego de que, incluso, se hubieren practicado medios de prueba en el proceso.

2. Lo anterior es una manifestación evidente de que la providencia se profirió con irregularidades y se omitió la oportunidad de una etapa procesal que le brinda a las partes el escenario para exponer sus conclusiones frente a los medios de prueba, como la oportunidad al despacho de escuchar y conocer los argumentos de las partes, los cuales le permitirán formar su convencimiento y estudiar los análisis probatorios realizados por las partes.
3. En efecto, la Corte Constitucional respecto a los alegatos de conclusión ha sostenido que:

“los alegatos de conclusión juegan un destacado papel en orden al mejor entendimiento de los hechos, de los intereses en conflicto, de la forma en que cada extremo asume los motivos de hecho y de derecho –a favor y en contra -, y por tanto, en lo concerniente a la mejor comprensión del universo jurídico y probatorio que ampara los intereses en conflicto. Por consiguiente, de una parte, la dinámica de los alegatos de conclusión tiene la virtualidad de facilitarle a los interesados o contendientes la oportunidad para esgrimir sus argumentos culminantes en procura de sus propios derechos e intereses; y de otra, tal dinámica se ofrece a los ojos de la autoridad administrativa o del juez correspondiente como un conjunto de razonamientos que a manera de referente interpretativo les permite examinar retrospectivamente todas y cada una de las actuaciones surtidas. Lo cual, sin duda alguna, se constituye en hito procesal de significativa importancia para la salvaguarda de la postulación y la excepción, al propio tiempo que se atiende a la depuración de la certeza jurídica que requiere el fallador para decir el derecho.”

4. De acuerdo con lo anterior, es un hecho que los alegatos de conclusión constituyen un eje fundamental del proceso porque son una oportunidad para ejercer el derecho de defensa, exponiendo los argumentos sobre los cuales se fundan las pretensiones o excepciones de la parte de cara a los medios de prueba, lo que igualmente permite al juez tener una visión más amplia y fundada de lo que se debate en el proceso.
5. En el presente caso, si se hubiere permitido alegar de conclusión antes de dictar la sentencia anticipada, el Despacho hubiere notado todas esas irregularidades en las que incurrió al proferir la providencia, pero tal oportunidad fue abruptamente pretermitida
6. La Corte Suprema de Justicia³ en sentencia del año 2018 respecto a la oportunidad para alegar de conclusión sostuvo lo siguiente:

*“[...] La audiencia, de acuerdo con la doctrina más ardiente de esta Sala y al plexo normativo vigente, como se observa, solicitada, se torna trascendente. De ahí que cuando es procedente no es dable soslayarla. **Lo contrario, implicaría dejar en entredicho los derechos fundamentales de contradicción y defensa, y con ellos, de igual calado, su correspondiente debido proceso, pues en general, se***

³ Corete Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, Sentencia SC 840-2018 del 23 de marzo de 2018. Rad 11001-31-10-004-2013-00337-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

pretermiría una oportunidad señera para interactuar con la respectiva sala de decisión y para compartir o controvertir [...]”

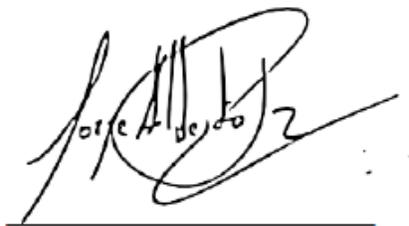
7. Por tanto, que el Despacho haya negado la posibilidad a las partes de alegar de conclusión vulnero los derechos fundamentales de contradicción, defensa y el debido proceso, por lo que se debe declarar que la sentencia de primera instancia es nula.
8. La conclusión, por lo demás, no varía cuando se trata de una sentencia anticipada. Lo que debió haber hecho el Despacho fue anunciar su intención de dictar sentencia anticipada y otorgar la posibilidad para alegar, pues de los alegatos solo puede prescindirse, como lo autoriza la ley, cuando las mismas partes disponen omitir dicha etapa de común acuerdo.

II.- SOLICITUD

Con fundamento en lo expuesto, solicito al Honorable Tribunal revocar la sentencia de primera instancia, para que en su lugar se reconozcan las pretensiones de la demanda reformada en contra de **MONIKA FARMS** y se le condene al pago de los perjuicios causados a **PLAZOLETA BAZZANI**.

De forma subsidiaria solicito que se declare la nulidad de la sentencia al haberse configurado la causal 6° del numeral 133 del Código General del Proceso por haberse pretermitado la oportunidad para alegar de conclusión.

De ustedes,



JORGE ALBERTO RAMÍREZ GÓMEZ
C.C. 1.128.279.336 de Medellín
T.P. 256.947 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZULUAGA RAMIREZ RV: Sustentación Apelación; Rad. 11001310302520090047601 Rad. Primera Instancia: 033-2.009-00489, ACUMULADO al proceso 025-2009-00476; Demandantes: DANIEL ROBERT CAMARGO y otros; Demandadas:

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

Vie 27/01/2023 16:04

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZULUAGA RAMIREZ

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: Oscar Javier Andrade <oandrade235@hotmail.com>

Enviado: viernes, 27 de enero de 2023 4:01 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; aseryr@yahoo.es <aseryr@yahoo.es>;

dionisioaraujo@hotmail.com <dionisioaraujo@hotmail.com>; jofercasa0316@hotmail.com

<jofercasa0316@hotmail.com>; joseantoniolucero@hotmail.com <joseantoniolucero@hotmail.com>; Carolina Romero Cárdenas <lromero@velezgutierrez.com>

Asunto: Sustentación Apelación; Rad. 11001310302520090047601 Rad. Primera Instancia: 033-2.009-00489, ACUMULADO al proceso 025-2009-00476; Demandantes: DANIEL ROBERT CAMARGO y otros; Demandadas: TRANSPORTES ALIANZA S.A. y otros.

Señores

**SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
HONORABLE MAGISTRADO DR. CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**

E.

S.

D.

Ref: Rad. 11001310302520090047601 Rad. Primera Instancia: 033-2.009-00489, ACUMULADO al proceso 025-2009-00476; Demandantes: DANIEL ROBERT CAMARGO y otros; Demandadas: TRANSPORTES ALIANZA S.A. y otros.

ÓSCAR JAVIER ANDRADE, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 79.945.049 expedida en Bogotá D.C., portador de la Tarjeta Profesional número 110.930 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado de los demandantes dentro del proceso que sigue la cuerda de radicación 033-2.009-00489, esto es, Daniel Robert Camargo y otros, por medio del presente escrito, dentro de la oportunidad procesal pertinente adjunto el escrito mediante el cual procedo a **SUSTENTAR, EL RECURSO DE APELACIÓN** que presenté contra la sentencia proferida el pasado veintidós (22) de febrero de 2.022, notificada en el estado del veintitrés(23) de febrero de 2.022, por el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá D.C.

Del Honorable Magistrado,

ÓSCAR JAVIER ANDRADE
C.C.No.79.945.049 de Bogotá
T.P.No.110.930 del C.S. de la J.

Señores

**SALA CIVIL DEI TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
HONORABLE MAGISTRADO DR. CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**

E.
D.

S.

Ref: Rad. 11001310302520090047601 Rad. Primera Instancia: 033-2.009-00489, ACUMULADO al proceso 025-2009-00476; Demandantes: DANIEL ROBERT CAMARGO y otros; Demandadas: TRANSPORTES ALIANZA S.A. y otros.

ÓSCAR JAVIER ANDRADE, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 79.945.049 expedida en Bogotá D.C., portador de la Tarjeta Profesional número 110.930 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado de los demandantes dentro del proceso que sigue la cuerda de radicación 033-2.009-00489, esto es, Daniel Robert Camargo y otros, por medio del presente escrito, dentro de la oportunidad procesal pertinente procedo a **SUSTENTAR, EL RECURSO DE APELACIÓN** que presenté contra la sentencia proferida el pasado veintidós (22) de febrero de 2.022, notificada en el estado del veintitrés(23) de febrero de 2.022, por el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá D.C..

I. OPORTUNIDAD PARA SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN

1. Señoría, al admitir el recurso de apelación, como es sabido, solicité la práctica de pruebas en segunda instancia.
2. Su Señoría por auto del 8 de septiembre de 2022, negó su práctica – aporte – y, contra esa decisión, promoví recurso de reposición y suplica.
3. Por auto del 26 de octubre de 2022, Su Señoría desató la reposición, y sostuvo su negativa; más, concedió la súplica. El 16 de noviembre de 2022, la Sala Dual de Decisión de la cual es integrante Su Señoría, determinó confirmar su decisión.
4. El artículo 118 del CG del P, señala que “(...) *Cuando se interpongan recursos contra la providencia que concede el término, o del auto a partir de cuya notificación debe correr un término por ministerio de la ley, este se interrumpirá y comenzará a correr a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelva el recurso (...)*” – Se resaltó –

5. Pues bien, para los fines del recurso de apelación, el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, aplicable al asunto por su vigencia, señala que “(...) *Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes (...)*”.
6. Todo lo anterior, torna el presente recurso *oportuno y/o tempestivo*.

II. RAZONES DEL DISENSO y DESARROLLO DE LOS REPAROS FORMULADOS

Con base en lo dispuesto en la norma y dentro de la oportunidad procesal pertinente, actuando como apoderado del señor Daniel Robert Camargo Moya, quien actuó en nombre propio y en representación de su menor hijo Daniel Camargo Triana. José Delfín Urrego, quién actuó en su propio nombre y en representación de su menor hija Jenny Paola Urrego Triana, Luz Clara Escarraga y Edgar Triana Escarraga, respecto de los daños y perjuicios padecidos con el deceso de Angie Lisbeth Triana Cuaspud (q.e.p.d.) y Claudia Liliana Triana Escarraga (q.e.p.d.); formulé los motivos del disenso frente a lo fallado por el A-quo, pero en dicho escrito no me limité a esbozar los reparos sobre tal proveído, sino que también los sustenté y expliqué los motivos probatorios, de hecho y derecho sobre los cuales descansaba mi alzada, como también los fundamentos para que fuera revocada parcialmente la decisión proferida en primera instancia y por ende se accediera a la totalidad de lo solicitado por el suscrito.

Es por ello que procedo a transcribir lo mencionado en oportunidad procesal pasada para que sea tenido en cuenta por su Señoría como sustentación del recurso:

“ ...

A. *Indebida aplicación o inaplicación de normas sustanciales:*

El A-quo, inaplicó los artículos 1613 y 1614 del CC, y el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, pues, al momento de determinar el monto de los perjuicios de carácter material que debe reconocer a mis mandantes, no tuvo en cuenta que el lucro cesante solicitado se componía de lucro cesante consolidado y futuro.

Al efecto, y sólo como forma explicativa, la jurisprudencia casacional de la Sala Civil de nuestra Corte Suprema de Justicia, en sentencia del dieciocho (18) de diciembre de 2012 (Ref. Exp. 05266-31-03-001-2004-00172-01, entre otras) ha explicado su procedencia y diferencia.

Así, el lucro cesante consolidado, en este caso, está compuesto por los dineros dejados de percibir por los demandantes desde la fecha del siniestro hasta presentación de la demanda (ver escrito de demanda), y, el lucro cesante futuro, desde la presentación de la demanda hasta cumplir los veinticinco (25) años de edad mis representados.

Nótese, las pretensiones son claras y determinan los momentos procesales en que se causan tales perjuicios, razón por la que el operador judicial debía remitirse a la literalidad del escrito petitorio o por lo menos acudir a la herramienta de interpretación de la demanda consagrada en la norma que inaplicó o aplicó de forma indebida.

- 1. Asimismo, el A-quo no tuvo en cuenta que, tal cual fue solicitado en el escrito de demanda, los valores correspondientes a la condena en concreto, debían ser indexados y ajustados conforme las fórmulas establecidas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, razón por la que se cuantificó en suma inferior la respectiva condena (CSJ, Casación Civil, SC 282 de 2021).*
- 2. Frente a la aseguradora demandada, SEGUROS COLPATRIA S.A., hoy AXA COLPATRIA, como primera medida no tuvo en cuenta los alcances del o de los contratos de seguro que amparan a los demandados; como tampoco que el régimen de prescripción aplicable a mis mandantes.*

El a quo, aplicó mal los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, pues, a los demandantes, en éste caso, se debió aplicar el término de prescripción extraordinaria (CSJ, Sala Civil. Sentencia STC 13948 de 2019, entre otras).

Es decir (i) el término debió contarse desde el requerimiento judicial al asegurador; (ii) el término es de 5 años y (iii) el fenómeno liberatorio se interrumpe bien sea con la reclamación (arts. 94 CG del P, art. 90 C de PC y art. 2512 y se CC) y, a su vez, se suspendió con la convocatoria a conciliar (arts. 1 a 4 y 35, L. 640 de 2001).

Memórese, en está clase de seguro de daños, el beneficiario es indeterminado, porque, la póliza, ampara al afectado con el daño producido, una vez acaezca el siniestro. Entonces, los beneficiarios del seguro, son extraños a la celebración del contrato.

- 4. De igual forma el actuar procesal de SEGUROS COLPATRIA S.A., hoy AXA COLPATRIA y SURAMERICANA, amerita que sea aplicada la figura descrita en el artículo 1080 del Código de Comercio, es decir, que sea condenada por encima del límite asegurado.*
- 5. El a quo basó su decisión, en parte, bajo la egida de la culpa in vigilando, cuando, ciertamente, debió hacerlo por la responsabilidad derivada o con ocasión de las cosas inanimadas, actividad peligrosa, y riesgo provecho, para dar paso a la declaración y condena plena, como fue pretendida.*

B. Indebida valoración probatoria:

- 1. A SEGUROS COLPATRIA, se convocó a la audiencia de conciliación prejudicial, no como erradamente lo sostiene el fallador de primera instancia. Bastaba ver la constancia de no acuerdo emanada, suscrita y registrada por un conciliador en derecho, donde consta que, como primera medida, dicha aseguradora no asistió a la audiencia de conciliación, trayendo a consecuencia, dicha omisión, los*

parámetros planteados en los artículos 90 y 101 del C de PC, y, además, de la Ley 640 de 2001, en voces de la Ley 1395 de 2010, sin que, el a quo, así lo determinase.

2. *En cuanto al reconocimiento de los perjuicios al señor EDGAR TRIANA ESCÁRRAGA, como padre de la menor ANGIE LISBETH (Q.E.P.D.), se debe dejar claro que no había motivos procesales, prueba o norma jurídica aplicable, para negarle el para reducir el monto de la indemnización a su favor.*
3. *Por un lado, contra el señor Triana Escarraga no se adelantó ni adelanta acción de pérdida de patria potestad, requerimiento de Comisaría de Familia, trámite ante Juzgado de Familia, que dieran cuenta de circunstancia de abandono o maltrato psicológico de la menor por parte de su padre; más aún, los medios suasorios evidencian su relación filio-paternal con la menor. Ejemplo de ello, es que, cuando se produjo el lamentable fallecimiento de la menor, iba de paseo con sus tíos y primos paternos, lo cual demuestra que entre dichos grupos familiares había una relación consistente y de familia.*

También hay prueba que permite colegir que Triana Escarraga, fue el primer respondiente de la menor, como lo haría un padre de familia, pues, suscribió la constancia de recibo del certificado de defunción de su hermana, con lo que se demuestra que estuvo pendiente de los dolorosos y engorrosos trámites que se tuvieron que adelantar para darle cristiana sepultura a su hermana y pequeña hija fallecida.

4. *Sobre el no reconocimiento de perjuicios a la señora LUZ CLARA ESCÁRRAGA, se debe dejar claro que esta señora como madre de CLAUDIA LILIANA TRIANA ESCÁRRAGA (Q.E.P.D.) y abuela paterna de la menor ANGIE LISBETH (Q.E.P.D.), tiene derecho al reconocimiento de los daños y perjuicios solicitados, bástese ver que la demanda fue admitida en tal sentido y era menester del despacho hacer un análisis amplio de las piezas procesales para acceder a sus solicitudes indemnizatorias.*
5. *En igual sentido deberán ser reconocidos daños y perjuicios a los hermanos de CLAUDIA LILIANA TRIANA ESCÁRRAGA (Q.E.P.D.), eso son OLGA LUCÍA Y EDGAR TRIANA, ya que el fallecimiento temprano de su hermana y la cercanía que en vida tenían con ella exige tal reconocimiento.*
6. *El a quo, omitió el deber de decretar pruebas de oficio para acreditar el estado civil de los demandantes.*
7. *El a quo, supeditó un daño real y directo, por la ausencia de prueba del estado civil de los demandantes, sin percatarse que, aún incluso con la ausencia de esa prueba, dicho daño se causó.”*

III. COMPLEMENTO A LA RAZONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS QUE SUSTENTAN LA APELACIÓN FORMULADA CONTRA EL FALLO DEL A-QUO

Como complemento a lo anteriormente expuesto de manera respetuosa y teniendo en cuenta lo acaecido dentro del trámite procesal debo expresar los siguientes reparos:

1.- SOBRE LA CUESTIÓN PROBATORIA Y VALORACIÓN DEL PERJUICIO RECLAMADO:

A. El Juez Civil, **debe** decretar prueba de manera oficiosa “(i) cuando a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja en el funcionario la necesidad de esclarecer asuntos indefinidos de la controversia; (ii) cuando la ley le marque un claro derrotero a seguir; o (iii) cuando existan fundadas razones para considerar que su inactividad puede apartar su decisión del sendero de la justicia material (...)”¹

La sentencia T-113 de 2019, examinó un caso en el que se ejercitó una acción de reparación directa ante un Juez Contencioso Administrativo, que, al no encontrar aportados los registros civiles de los demandantes, decidió negar sus pretensiones por ausencia de prueba. En dicha sentencia, la Corte Constitucional determinó que se incurrió en defecto por exceso ritual manifiesto, y supuso que en el Estado Social de Derecho predomina la *Justicia Material*, ante la rigurosa aplicación de reglas sobre aportación probatoria.

No se desconoce que existe la carga *subjetiva* de prueba en el demandante², instituto ya revaluado por NIEVA FENOL y FERRER BELTRAN, a partir de las consideraciones de GLASER y ROSEMBERG; pero, tampoco se puede desconocer que el derecho de pruebas ha de ser consolidado dentro del marco de su *publicización*, y por ende, a más de las veces, escapa del poder dispositivo de parte; de tal manera que, si lo importante es la *verdad real*, como objeto del *proceso judicial*, ha de ser más relevante aún que un hecho se pruebe, sin importar la obtención – aporte de la prueba. Justamente, allí estriba el deber de decretar pruebas de oficio.

El *a quo* entonces, al extrañar por ausente un registro civil de uno de los demandantes, debió inadmitir la demanda (art. 90, CG del P), atendiendo que con ella debió aportarse ese medio de prueba (art. 85, ib). Sino, la misma norma procesal le manda el deber oficioso de conseguir la prueba; pero, en todo caso, al omitirse dichas fases, lo adecuado y correcto era que el Juez cumpliera sus deberes (num. 4, art. 42, CG del P) e hiciera uso de sus poderes (art. 43, ib), para clarificar el parentesco de quién sobrevivió una muerte tan trágica como la de CLAUDIA LILIANA TRIANA ESCÁRRAGA (Q.E.P.D.) y la menor ANGIE LISBETH (Q.E.P.D.).

De tal manera, no es de recibo que, aunque existen las pruebas en el expediente, el *a quo* se niegue a valorarlas, aduciendo la *oportunidad procesal* para su *aportación*, cuando, de hecho, era **su deber** decretarlas de oficio.

En tal orden de ideas, cada uno de mis representados tiene derecho y legitimación material en la causa por activa, a **pedir** como familiares de las causantes, los perjuicios que su muerte violenta les generó de quienes causaron dichos daños (SU-768 de 2014).

¹ Sentencia T-264 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y, T-113 de 2019.

² LESSONA, Carlo. *Teoría general de la prueba en Derecho Civil*, Parte General, Trad. de Enrique Aguilera de Paz, Madrid 1928, págs. 118 y sigs.

B. El *a quo*, casi que a su antojo, pero arropado con las *máximas de experiencia* y la *lógica*, quiso significar que:

“(…) En ese orden de ideas, claramente se puede colegir en este caso que, de seguir el decurso normal de la vida de la menor Angie Lisbeth Triana Cuaspud, al llegar a la mayoría de edad, empezaría a desarrollar una actividad lucrativa, a recibir sus propios ingresos y virtualmente podría prestar una ayuda económica a su familia, conforme los lazos de solidaridad que unen a la familia. Sin embargo, este último aspecto, por lo menos en lo que tiene que ver con la situación de los hermanos y abuela de la menor fallecida, no ostenta el carácter de virtualidad o “cuasicerteza”, pues las máximas de la experiencia y la lógica indican que ese deber de los hijos generalmente va encaminado a la manutención y a la atención de la vejez de sus progenitores, lo que además encuentra como sustento los artículos 411 y 414 del Código Civil, que refieren que se deben alimentos congruos a los ascendientes (…)”

A su turno, también dijo:

“(…) que la indemnización por lucro cesante se deberá tasar siguiendo las pautas que ha establecido la jurisprudencia patria, lo que se concretara en acápite posterior, pero de una vez, frente al deceso de la señora Claudia Liliana Triana Escarraga, se dirá que procederá apenas respecto a sus hijos Jenny Paola Urrego Triana y Daniel Camargo Triana, porque la ley obliga a la ayuda y manutención de los hijos, pero se negará respecto a los restantes demandantes, amén que ninguna prueba de la existencia de esa ayuda se trajo (…)”

A decir verdad, nunca nos dijo el *a quo* cuál es la máxima de la experiencia o regla de la lógica que le permitió aseverar lo anterior. Al caso, es extraño que el *a quo* perdiera de vista que “Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de **la sana crítica**, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos (…)

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba” (art. 176, CG del P).

La sana crítica se integra por la experiencia y la lógica. Por tanto, cuando el *a quo* aseguró en la decisión lo que se acabó de trasuntar, debió recaer sobre una prueba, pero, en realidad, es clara su lectura, el *a quo* dio su punto de vista y lo convirtió en norma jurídica, porque, según él “*en lo que tiene que ver con la situación de los hermanos y abuela de la menor fallecida, no ostenta el carácter de virtualidad o “cuasicerteza”, pues las máximas de la experiencia y la lógica indican que ese deber de los hijos generalmente va encaminado a la manutención y a la atención de la vejez de sus progenitores, lo que además*

encuentra como sustento los artículos 411 y 414 del Código Civil, que refieren que se deben alimentos congruos a los ascendientes”.

Varias críticas emergen:

- La Ley 1850 de 2017, establece los pormenores para la fijación de cuotas alimentarias provisionales y definitivas en favor de los adultos mayores; lo cual, deliberadamente omitió el *a quo* cuando, **valoró su propio criterio** respecto a una *máxima de experiencia* en la que, los abuelos y los hermanos, no tienen derecho a percibir alimentos.
- El numeral 9 del artículo 411 del CC, establece que se deben alimentos a “los hermanos legítimos”; lo que también eludió el *a quo*, en su **máxima de experiencia y regla lógica** indeterminada.

C. Si para el *a quo* “(...) claramente se puede colegir en este caso que, de seguir el decurso normal de la vida de la menor Angie Lisbeth Triana Cuaspu (q.e.p.d.), al llegar a la mayoría de edad, empezaría a desarrollar una actividad lucrativa, a recibir sus propios ingresos y virtualmente podría prestar una ayuda económica a su familia, conforme los lazos de solidaridad que unen a la familia (...)”; ¿Por qué le resulta extraño y *desacertado* calcular lucro cesante futuro a partir de su deceso?

Más aún ¿Por qué sólo se reconoce en cabeza de Lucy del Socorro Cuaspu Arciniegas? ¿Será acaso que ser madre excluye la reparación integral del daño en cabeza de los restantes familiares?

El *a quo*, se insiste, in-aplicó los artículos 1613 y 1614 del CC, y el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, pues, al momento de determinar el monto de los perjuicios de carácter material que debe reconocer a mis mandantes, no tuvo en cuenta que el lucro cesante solicitado se componía de lucro cesante consolidado y futuro.

Al efecto, y sólo como forma explicativa, la jurisprudencia casacional de la Sala Civil de nuestra Corte Suprema de Justicia, en sentencia del dieciocho (18) de diciembre de 2012 (Ref. Exp. 05266-31-03-001-2004-00172-01, entre otras) ha explicado su procedencia y diferencia.

Así, el lucro cesante consolidado, en este caso, está compuesto por los dineros dejados de percibir por los demandantes desde la fecha del siniestro hasta presentación de la demanda (ver escrito de demanda), y, el lucro cesante futuro, desde la presentación de la demanda hasta cumplir los veinticinco (25) años de edad mis representados.

Nótese, las pretensiones son claras y determinan los momentos procesales en que se causan tales perjuicios, razón por la que el operador judicial debía remitirse a la literalidad del escrito petitorio o por lo menos acudir a la herramienta de interpretación de la demanda consagrada en la norma que inaplicó o aplicó de forma indebida.

D. Las normas procesales contienen tres tipos de reglas en lo referido al testimonio. Unas generales, que se refieren a la forma en que debe recibirse y los poderes del juez en tal ejercicio, otras relacionadas con la evaluación de los aspectos subjetivos del testigo y otras que enuncian cómo debe valorarse el contenido de esta prueba.

Las reglas generales más importantes indican que: (i) el juez de instancia cuenta con la facultad de limitar los testimonios que le son solicitados. Esto puede hacerlo siempre que encuentre que con los demás testigos –o con las demás pruebas aportadas al proceso– es suficiente para acceder al conocimiento de los hechos³. (ii) Aunque la decisión anterior no tiene recurso alguno, en la segunda instancia el *ad quem* podrá escuchar los testimonios que fueron omitidos en la primera.⁴ (iii) En la diligencia del interrogatorio, el juez cuenta con la posibilidad de rechazar preguntas por su impertinencia, por ser repetidas, por ser superfluas o por afectar al interrogado.⁵ Y, en cualquier caso, (iv) el juez tiene la potestad para “en cualquier momento de la instancia, ampliar el interrogatorio y exigir al testigo aclaraciones y explicaciones.”⁶

Las reglas que se refieren a la evaluación de los aspectos subjetivos del interrogado, son las siguientes: (i) el juez debe valorar si aquel está incurso en alguna de las causales de inhabilidad, absoluta⁷ o relativa,⁸ para rendir el testimonio. (ii) Igualmente, le corresponde resolver la tacha del testigo que presente alguna parte,⁹ cuando éste sea sospechoso por razones de “[...]”

³ Código de Procedimiento Civil. Artículo 219 –inciso 2–. “El juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba (...)”.

⁴ Código de Procedimiento Civil. Artículo 219 –inciso 2–. “El juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba. El auto del juez no tendrá recurso alguno, pero el superior podrá citar de oficio a los demás testigos, conforme a lo previsto en los artículos 180 y 361”. (Énfasis propio).

⁵ Código de Procedimiento Civil. Artículo 227 –inciso 3–. “El juez rechazará las preguntas manifiestamente impertinentes y las superfluas por ser repetición de una ya respondida, a menos que sean útiles para precisar la razón de la ciencia del testigo sobre el hecho, y las que recaigan sobre hechos que perjudiquen al testigo, caso de que éste se oponga a contestarla. Rechazará también las preguntas que tiendan a provocar conceptos del declarante que no sean necesarios para precisar o aclarar sus percepciones, excepto cuando se trate de una persona especialmente calificada por sus conocimientos técnicos, científicos o artísticos sobre la materia”.

⁶ Código de Procedimiento Civil. Artículo 228 –inciso 12–.

⁷ Código de Procedimiento Civil. Artículo 215. “Son inhábiles para testificar en un todo proceso: // 1. Los menores de doce años. // 2. Los que se hallen bajo interdicción por causa de demencia. // 3. Los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito ok por lenguaje convencional de signos traducibles por intérpretes”.

⁸ Código de Procedimiento Civil. Artículo 216. “Son inhábiles para testificar en un proceso determinado: // 1. Los que al momento de declarar sufran alteración mental o perturbaciones psicológicas graves, o se encuentren en estado de embriaguez, sugestión hipnótica o bajo el efecto del alcohol o sustancias estupefacientes o alucinógenas. // 2. Las demás personas que el juez considere inhábiles para testificar en un momento determinado, de acuerdo con las reglas de la sana crítica”.

⁹ Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Artículo 58. “Las tachas del perito y las de los testigos se propondrán antes de que aquél presente su dictamen o sea rendida la respectiva declaración; se acompañará la prueba sumaria del hecho en que se funde y se resolverá de plano, si la tacha fuere contra el perito, o en la sentencia definitiva si fuere contra los testigos”. // En sentido similar, Código de Procedimiento Civil. Artículo 218 –inciso 2–. “Cuando se trate de testigos sospechosos, los motivos y pruebas de la tacha se apreciarán en la sentencia, o en el auto que falle el incidente dentro del cual se solicitó el

dependencias, sentimientos o interés con relación a las partes o a sus apoderados, antecedentes personales u otras causas."¹⁰ Y, (iii) también puede indagar en la imparcialidad del testigo, procurando identificar si existen motivos para su eventual parcialidad.¹¹

Finalmente, respecto de la forma en que debe valorarse la prueba testimonial, el Código General del Proceso establece dos reglas en particular. (i) Siendo necesario procurar un mínimo de objetividad en el testimonio, la ley impone al juez el deber de interrogar a la persona sobre *"la razón de la ciencia de su dicho con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya ocurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento [...]"*¹². La respuesta que se dé a esa pregunta también habrá de estudiarse. Por último, (ii) el Código Procesal del Trabajo resalta que, recabados todos los medios de prueba (incluidos los testimonios), el juez debe analizarlos en conjunto y definir si con ellos es posible llegar al convencimiento de los hechos ocurridos. Todo esto *"inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes"*¹³.

Ninguna de tales reglas que la doctrina judicial constitucional se preocupó en estructurar bajo el estudio juicioso que está vertido en la Sentencia SU129 de 2021, aplicó el *a quo*, al presente caso. Prueba de ello es que, si lo hubiese hecho, no hubiese podido aseverar:

"(...) En cuanto al caso del lucro cesante futuro generado con el deceso de Angie Lisbeth, se dirá que, en principio, tendría derecho su señor padre Edgar Triana, conforme a lo dicho en el acápite correspondiente, amén que se aportó prueba del parentesco. Sin embargo, la virtualidad de esa ayuda en el caso del señor padre de Angie, resulta bastante dudosa e improbable, atendiendo que la relación de ella con su progenitor, era escaso e, incluso, el actor Edgar no proveía una ayuda constante y permanente a su hija y la trataba mal o no la atendía cuando esta se acercaba a él. Tal conclusión, no deviene amañada o contraria a derecho, sino que se sustenta en las pruebas testimoniales que se practicaron en este juicio.

En efecto, las declaraciones de María Luisa Cuaspud Arciniegas -pag. 439 Tomo II dda acumulada-, María Eugenia Cuaspud Arciniegas – pág. 445 ibidem- y Jenny

testimonio; en los casos de inhabilidad, el juez resolverá sobre la tacha en la audiencia, y si encuentra probada la causal, se abstendrá de recibir la declaración".

¹⁰ Código de Procedimiento Civil. Artículo 217.

¹¹ Código de Procedimiento Civil. Artículo 228 –numeral 1–. *"La recepción del testimonio se sujetará a las siguientes reglas: // 1. El juez interrogará al testigo acerca de su nombre, apellido, edad, domicilio, profesión, ocupación, estudios que haya cursado, demás circunstancias que sirvan para establecer su personalidad y si existe en relación con él algún motivo de sospecha".*

¹² Código de Procedimiento Civil. Artículo 228 –numeral 3–.

¹³ Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Artículos 60 y 61.

Carolina Cuaspud Arciniegas -pág. 449 ib.-, relatan con claridad y verosimilitud, los pormenores de tal relación, que era casi inexistente. Refieren en varias ocasiones, que el señor Edgar rechazó con palabras soeces a la menor, nunca se preocupó por atenderla y estar al tanto de sus necesidades ni de prestarle la obligatoria ayuda alimentaria que le correspondía como padre, por lo que sería contrario al postulado de justicia, indemnizarle un daño que era improbable. Por lo tanto, en ese entendido, el Despacho negará este pedimento para este grupo de demandantes (...)"

Los testimonios rendidos por María Luisa Cuaspud Arciniegas, María Eugenia Cuaspud Arciniegas y Jenny Carolina Cuaspud Arciniegas no permiten colegir lo que coligió el *a quo*. Lo que si muestran es el dolor de una familia por el deceso de un ser tan cercado como lo fue Angie (q.e.p.d.).

Es injusto que, en el expediente, se demuestra que EDGAR TRIANA ESCÁRRAGA, como padre de la menor ANGIE LISBETH (Q.E.P.D.), no se adelantó ni adelanta acción de pérdida de patria potestad, requerimiento de Comisaría de Familia, trámite ante Juzgado de Familia, que dieran cuenta de circunstancia de abandono o maltrato psicológico de la menor por parte de su padre; más aún, los medios suasorios evidencian su relación filio-paternal con la menor. Ejemplo de ello, es que, cuando se produjo el lamentable fallecimiento de la menor, iba de paseo con sus tíos y primos paternos, lo cual demuestra que entre dichos grupos familiares había una relación consistente y de familia. También hay prueba que permite colegir que Triana Escarraga, fue el primer respondiente de la menor, como lo haría un padre de familia, pues, suscribió la constancia de recibo del certificado de defunción de su hermana, con lo que se demuestra que estuvo pendiente de los dolorosos y engorrosos trámites que se tuvieron que adelantar para darle cristiana sepultura a su hermana y pequeña hija fallecida.

E. Señoría, el *a quo* omitió deliberadamente, tal cual fue *pretendido* y por lo mismo uno de los asuntos que debió decidir por el deber de congruencia, que los valores correspondientes a la condena en concreto, debían ser indexados y ajustados conforme las fórmulas establecidas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, razón por la que se cuantificó en suma inferior la respectiva condena (CSJ, SC 282 de 2021; y CSJ, SC 3172 de 2021); lo que, a más de un asunto propio de la pretensión, corresponde a la equidad y al principio de *reparación integral* (art. 16, L. 446/98).

2. SOBRE SEGUROS COLPATRIA HOY AXXA COLPATRIA:

F. Frente a la aseguradora demandada, SEGUROS COLPATRIA S.A., hoy AXA COLPATRIA, como primera medida no tuvo en cuenta los alcances del o de los contratos de seguro que amparan a los demandados; como tampoco que el régimen de prescripción aplicable a mis mandantes.

El a quo, aplicó mal los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, pues, a los demandantes, en éste caso, se debió aplicar el término de prescripción extraordinaria (CSJ, Sala Civil. Sentencia STC 13948 de 2019, entre otras).

Es decir (i) el término debió contarse desde el requerimiento judicial al asegurador; (ii) el término es de 5 años y (iii) el fenómeno liberatorio se interrumpe bien sea con la reclamación (arts. 94 CG del P, art. 90 C de PC y art. 2512 y se CC) y, a su vez, se suspendió con la convocatoria a conciliar (arts. 1 a 4 y 35, L. 640 de 2001).

Memórese, en esta clase de seguro de daños, el beneficiario es indeterminado, porque, la póliza, ampara al afectado con el daño producido, una vez acaezca el siniestro. Entonces, los beneficiarios del seguro, son extraños a la celebración del contrato.

A éste respecto, a SEGUROS COLPATRIA, se convocó a la audiencia de conciliación prejudicial, no como erradamente lo sostiene el fallador de primera instancia. Bastaba ver la constancia de no acuerdo emanada, suscrita y registrada por un conciliador en derecho, donde consta que, como primera medida, dicha aseguradora no asistió a la audiencia de conciliación, trayendo a consecuencia, dicha omisión, los parámetros planteados en los artículos 90 y 101 del C de PC, y, además, de la Ley 640 de 2001, en voces de la Ley 1395 de 2010, sin que, el a quo, así lo determinase.

G. Señoría, los intereses moratorios son aquellos que se pagan para el resarcimiento tarifado o indemnización de los perjuicios que padece el acreedor por no tener consigo el dinero en la oportunidad debida (C-604 de 2012). Operan, en materia de seguros, porque el asegurador no efectúe el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077.

Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad (art. 1080, CCio).

En éste caso, los llamados en garantía, como lo dijo el mismo el *a quo*, tenían el deber de indemnizar, y no lo hicieron, por lo cual, incurrieron en el deber – obligación de pagar intereses moratorios.

3. SOBRE LEASING CORFICOLMBIANA Y ELVIRA CÁRDENA DE OTALORA:

Tal cual fue expuesto a lo largo del proceso, estos demandados deberán responder de manera solidaria de las condenas impartidas en la decisión de marras, por cuanto se lucraban de la explotación de la cosa inmersa en la actividad de riesgo que causó el siniestro; nótese que las declaraciones de parte y la naturaleza de este tipo de contratos de afiliación que se dan entre empresa

transportadora y propietarios y poseedores de vehículos de servicios público denotan que existe un vínculo inescindible entre estos, por cuanto todos se lucran de la actividad de riesgo, ya que la empresa percibe unos recursos, poseedora otro tanto y la compañía de leasing recibe un arriendo comercial derivado de la explotación del bien que causó el daño, lo que exige sin mayor esfuerzo que participen en el abono de los daños y perjuicios causados a mi mandantes.

Honorables Magistrados ustedes deberán tener en cuenta que tal cual se expresó en oportunidad pasada *“el a quo basó su decisión, en parte, bajo la égida de la culpa in vigilando, cuando, ciertamente, debió hacerlo por la responsabilidad derivada o con ocasión de las cosas inanimadas, actividad peligrosa, y riesgo provecho...”* cuando la realidad procesal, la jurisprudencia imperante y la doctrina la exigía una valoración diferente, más aún cuando la prueba documental arrojada por la compañía de leasing advertían que también ejercía vigilancia y control sobre la manera en que operaba el automotor y tenía contratada una póliza de seguro que los amparaba frente a reclamaciones de terceros por la cuasación de daños y perjuicios.

IV. PETICIÓN

De conformidad con lo expuesto solicito de manera respetuosa a sus Señorías acceder a lo solicitado por el suscrito y por ende sea revocada parcialmente la sentencia materia de alzada en el sentido de:

- Modificar el numeral primero (1º) del proveído, en el sentido de declarar responsable a la totalidad de los demandados, tal cual se peticiona en el escrito introductor.
- Modificar el numeral segundo (2º) del proveído, en el sentido reconocer en concreto la totalidad de los daños y perjuicios solicitados en el escrito de demanda en favor de mis poderdantes.
- Revocar el numeral cuarto (4º) del proveído y por tal condenar a SEGUROS COLPATRIA (hoy AXXA COLPATRIA) al pago de los daños y perjuicios reclamados por mis mandantes, incluyendo el pago de los intereses de mora tal se encuentra sustentado en este escrito.
- Revocar el numeral quinto (5º) del proveído en el sentido de que todos y cada uno de los que conforman el extremo pasivo deberán ser declarados responsables de los daños y perjuicios generados a mis mandantes.
- Revocar el numeral sexto (6º) proveído en el sentido de que la totalidad de los daños y perjuicios relacionados en el escrito de demanda deberán ser reconocidos a todos y cada uno de mis poderdantes.

Del Honorable Magistrado,



ÓSCAR JAVIER ANDRADE
C.C.No.79.945.049 de Bogotá D.C.
T.P.No. 110.930 C. S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA RV: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN. RAD: 2018-00281-01 DEL JUZ 28 C.C.

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 23/01/2023 14:50

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

 1 archivos adjuntos (409 KB)

Sustentación Recurso de Apelación Edilma Fabiola Guerrero.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Albeto Sanchez <albertosanchezs@yahoo.com.ar>

Enviado: lunes, 23 de enero de 2023 2:31 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN. RAD: 2018-00281-01 DEL JUZ 28 C.C.

HONORABLES:

MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA CIVIL-.

MAGISTRADO PONENTE: DR. MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA.

E. ____ S. ____ D.

REF: PROCESO DE PERTENENCIA DE EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA CONTRA ALVARO BARRANTES COMBA y DEMÁS PERSONAS INDETERMINADAS.

NUMERO: 2018-0281-01.

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DE FECHA 25 DE NOVIEMBRE DE 2022 PROFERIDA POR EL JUZGADO 28 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

AURELIO SANCHEZ MENDOZA, Abogado Titulado, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.225.991 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional No. 28.748 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico: albertosanchezs@yahoo.com.ar, obrando en mí condición de apoderado de la demandante principal y demandada en reconvenición, Señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, , estando dentro del término legal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022,

respetuosamente me permito SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la parte demandante principal en contra la sentencia de primera instancia proferida por el Señor Juez 28 Civil del Circuito de Bogotá en audiencia pública que trata el artículo 373 del C.G.P. de fecha 25 de Noviembre de 2022.

Honorables Magistrados, con toda gentileza;

AURELIO SÁNCHEZ MENDOZA.

C.C. 19.225.991 de Bogotá.

T.P. 28.748 C.S. de la J.

CEL: 311 440 64 47 y 3114808777.

Dirección electrónica: albertosanchezs@yahoo.com.ar

Dirección Física: Carrera 9 No. 20-13 OFC 501 de Bogotá.

HONORABLES:

MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA CIVIL-.

MAGISTRADO PONENTE: DR. MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA.

E. ____ S. ____ D.

REF: PROCESO DE PERTENENCIA DE EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA CONTRA ALVARO BARRANTES COMBA y DEMÁS PERSONAS INDETERMINADAS.

NUMERO: 2018-0281-01.

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DE FECHA 25 DE NOVIEMBRE DE 2022 PROFERIDA POR EL JUZGADO 28 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

AURELIO SANCHEZ MENDOZA, Abogado Titulado, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.225.991 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional No. 28.748 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico: albertosanchezs@yahoo.com.ar, obrando en mí condición de apoderado de la demandante principal y demandada en reconvencción, Señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, , estando dentro del término legal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, respetuosamente me permito SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la parte demandante principal en contra la sentencia de primera instancia proferida por el Señor Juez 28 Civil del Circuito de Bogotá en audiencia pública que trata el artículo 373 del C.G.P. de fecha 25 de Noviembre de 2022, así:

Fundo y sustento el Recurso de Apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia en los siguientes hechos y puntos de derecho, los cuales versan sobre los reparos concretos que se presentaron contra el fallo de primer grado:

DE LOS REPAROS A LA SENTENCIA APELADA:

A. EN CUANTO AL REPARO DE ENCONTRARSE EL FALLO RECURRIDO FUNDAMENTADO EN HECHOS QUE NO FUERON PROBADOS:

El A-quo se equivoca gravemente en su sentencia al negar a la demandante principal señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA el haber adquirido por Prescripción Extraordinaria Adquisitiva el dominio del bien inmueble ubicado en la Carrera 72 No. 67A-89 de Bogotá, distinguido con la matricula inmobiliaria No. 50C-238337 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro, y se equivoca también al acceder a las pretensiones de la demanda de reconvencción invocada por ALVARO BARRANTES COMBA

Sea lo primero indicar, Honorables Magistrados, que el fallo recurrido se encuentra fundamentado en hechos que no fueron probados, ni debatidos en juicio y sobre los cuales no existe sustento fáctico, jurídico y probatorio, violando completamente los supuestos fácticos de indebida valoración probatoria, los cuales, como es sabido, se configuran, entre otros, en los siguientes casos: (I) Cuando el funcionario judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; (II) Cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva; (III) En la hipótesis de incongruencia entre lo probado y lo resuelto, esto es, cuando se adoptan decisiones en contravía de la evidencia probatoria y sin un apoyo fáctico claro; (IV) cuando el funcionario judicial valora pruebas manifiestamente inconducentes respecto de los hechos y pretensiones debatidos en un proceso ordinario, no por tratarse en estricto sentido de pruebas viciadas de nulidad sino porque se trata de elementos probatorios que no guardaban relación con el asunto debatido en el proceso; (V) CUANDO EL JUEZ DE CONOCIMIENTO DA POR PROBADOS HECHOS QUE NO CUENTAN CON SOPORTE PROBATORIO DENTRO DEL PROCESO y (VI) cuando no valore pruebas debidamente aportadas en el proceso.

Por lo tanto, los errores protuberantes en la valoración probatoria al momento de proferir la sentencia de instancia, y la ausencia de una adecuada hermenéutica jurídica, configuran una vulneración del derecho al debido proceso, pues los requisitos de procedibilidad para la valoración de la prueba señalados por la jurisprudencia constitucional NO concurren en este caso concreto, en especial, cuando el Señor Juez A-quo, sin sustento probatorio indica que la posesión ejercida por mi representada comenzó desde la fecha en que su hija menor, ANGIE BARRANTES GUERRERO, cumplió los 25 años de edad, es decir el día 2 de Mayo de 2019. Esa prematura conclusión no se encuentra probada en el plenario, pues como lo dije de manera verbal al momento de interponer el recurso de apelación, al señor Juez A-quo no le consta si la susodicha hija, concebida entre las partes de este proceso, cursó o no estudios superiores y/o universitarios y si éstos fueron cubiertos por sus padres como consecuencia del mentado acuerdo en la Comisaria de Familia; y por el contrario, lo que sí está probado es que esa hija jamás necesito de esos alimentos, y que a corta edad se emancipó de su lecho materno para establecer vida marital con su pareja de esa época, con lo cual se concluye que esa menor hija, jamás necesito de ningún tipo de ayuda económica por parte de su progenitor ALVARO BARRANTES COMBA, ni obra en el plenario prueba alguna que así lo demuestre como para concluir que la posesión ejercida por mi representada sobre el inmueble inicio desde la fecha en que su menor hija cumplió los 25 años de edad -2 de Mayo de 2019..

Entonces, Honorables Magistrados, la sentencia recurrida se encuentra fundamentada en un hecho que no se encuentra probado, y es el hecho de suponer que ANGIE BARRANTES GUERRERO cursó estudios superiores y que por tal razón la posesión ejercida por mi representada empezó a correr desde el cumplimiento de los 25 años de edad de aquella, lo que quiere decir, que al Señor Juez A-quo no le queda duda que mi representada si se encuentra en posesión del bien pretendido en usucapión, pero de manera equivocada establece que es desde el día 2 de Mayo de 2019, cuando la

realidad de las cosas, y el cumulo de las demás pruebas recaudadas comprueban que mi representada muto su condición de simple tenedora a poseedora desde el mismo instante en que el demandado ALVARO BARRANTES COMBA abandonó el inmueble y se desentendió del mismo desde el 2 de Septiembre del año 2002.

B. EN CUANTO AL REPARO DE LAS PRUEBAS RECAUDADAS EN EL TRAMITE PROCESAL QUE DEMUESTRAN LA POSESIÓN DEL INMUEBLE EN CABEZA DE MI REPRESENTADA POR ESPACIO SUPERIOR A LOS 20 AÑOS Y QUE FUERON INDEBIDAMENTE VALORADAS POR EL JUZGADOR DE PRIMERA INSTANCIA.

La señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, -BAJO EL IMPERIO DE LA LEY 791 DE 2002-, demandó la Declaración de Pertenencia por Prescripción Adquisitiva de dominio en contra del señor ALVARO BARRANTES COMBA Y DEMÁS PERSONAS INDETERMINADAS, respecto al bien inmueble ubicado en la Carrera 72 A No. 67 A-89, Barrio Boyacá Real de Bogotá, identificado con la matricula inmobiliaria No. 50C-238337 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro

Con ese propósito se allegó al plenario un caudal probatorio, mediante el cual, se demostró que evidentemente la demandante ostenta la posesión del inmueble desde hace aproximadamente 20 años, con verdadero ánimo de Señora y Dueña, y sin reconocer dominio ajeno, como equivocadamente lo manifiesta el Señor Juez A-quo en la sentencia apelada, en donde apriorísticamente concluye que mi representada ostenta la posesión del inmueble desde el día que su hija menor ANGIE BARRANTES COMBA, cumplió 25 años de edad, esto es, desde el 2 de Mayo de 2019, sin que obre sustento probatorio que así lo determine.

Como se evidencia, en el expediente se decretaron y se practicaron una serie de testimonios que constituyen la prueba reina para demostrar la posesión de la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, pues como es bien sabido y según, reiterada jurisprudencia de nuestras Altas Cortes, la posesión se prueba con testigos al ser una situación de hecho y no con documentos, como lo es, el acta de conciliación celebrada entre las partes en contienda en el año 2002 en la Comisaria de Familia de Engativa. Esa acta de conciliación no fue la única prueba recaudada y por el contrario fue discutida su vigencia y eficacia en el juicio por parte de mi representada, con lo que se equivoca el Juzgador de instancia en darle únicamente valor probatorio a esa acta de conciliación y desestimar el restante caudal probatorio evacuado como lo fue la prueba testimonial, interrogatorios de parte, inspección judicial, dictamen pericial y que apreciadas en conjunto llevan a la conclusión inequívoca de que si se configuran los elementos del animus y el corpus en cabeza de mi representada.

Según el marco normativo que regula lo pertinente sobre la adquisición de los bienes mediante prescripción adquisitiva de dominio o figura de la usucapión, resulta del transcurso del tiempo dando origen a la propiedad y a las desmembraciones por una posesión continuada de la cosa.

Es sabido, Honorables Magistrados, que la posesión según el artículo 762 del Código Civil “Es la tenencia de una cosa con animo de señor y dueño” y requiere de dos elementos para configurarla, conocidos tradicionalmente por la jurisprudencia y la doctrina como el CORPUS Y EL ANIMUS. El primero de ellos aparece en la definición de la frase “tenencia de una cosa” y expresa que aquel que se dice poseedor debe estar en contacto material con esta, bien sea en forma directa o inmediata, como cuando la usa, goza, disfruta, bien sea en forma indirecta o mediata, como cuando ostenta otra persona en su lugar, pero a su nombre. El segundo, es la frase “con animo de señor y dueño” señalando que la intención que debe motivar esa detención material debe ser como aquella a que solo da derecho el dominio.

En punto a la pretensión extraordinaria los presupuestos axiológicos que de vieja data se han indicado por la doctrina y la jurisprudencia para que proceda la demanda de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio son:

- A. Que la posesión material se encuentre en cabeza del demandante
- B. Que la posesión se prolongue por el termino de ley (10 años Art-2532 C.C.)
- C. Que se cumpla en forma quieta, pacifica, continua e ininterrumpida.
- D. Que la cosa o el derecho sobre el cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por ese fenómeno.

Respecto a la posesión en cabeza de la demandante EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, se recaudaron los testimonios de los señores CONSUELO GARCIA RIVERA, MARIA EUGENIA NARVAEZ BENAVIDES, JULIO ALBERTO MORALES MURCIA, MARLENE RINCON DUARTE y ANGIE VIANEY BARRANTES GUERRERO, que permiten establecer que no existe discusión alguna de que la demandante es la poseedora real y material del inmueble objeto de usucapión y que lo ha poseído por el termino necesario establecido en el artículo 2532 del C.C., modificado por la ley 791 de 2002, esto es de 10 años, luego los testimonios que se practicaron y que dan cuenta de que conocen a la demandante como poseedora del bien inmueble por un espacio aproximado a los 20 años, permiten colegir que la demandante ha poseído el inmueble materia de usucapión por un término superior al previsto en la norma en cita

Además de dar fe de la ocupación y posesión de la demandante por espacio superior a los 20 años, nótese, Honorables Magistrados, que los testigos también relacionaron, una serie de actos posesorios adelantados por EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA en el inmueble materia de usucapión, tales como la implantación de mejoras y la realización de obras de mantenimiento, el pago del impuesto predial, el pago de impuesto de valorización, el pago de los servicios públicos, suscribir como arrendadora contratos de arrendamiento con diferentes arrendatarios respecto a habitaciones y apartamentos del inmueble, lo cual comprobó el Señor Juez A-quo directamente, cuando interrogó una a una en la diligencia de inspección judicial a las personas que ocupan el inmueble, con lo que se demuestra que, en efecto, mi representada MUTÓ SU CONDICIÓN a poseedora real y material del inmueble desde el día 2 de Septiembre del año 2002, fecha en la cual, el demandado abandonó el inmueble y comienza mi representada a poseer a título propio y sin reconocer dominio ajeno, tal y como lo manifestaron de manera aparejada todos los testigos.

Esos testigos, bajo la gravedad del juramento, expusieron claramente que conocen a la demandante poseyendo el inmueble en forma pacífica, pública e ininterrumpida desde el año 2002, por ser vecinos del sector y que la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO ha poseído el inmueble de la Carrera 72 A No. 67 A-89, Barrio Boyacá Real de Bogotá, sin reconocer dominio ajeno y que mediante el transcurso de todo ese tiempo nadie le ha molestado su tranquila, continua y permanente posesión sobre el inmueble, resaltando además que: *"ella siempre ha vivido ahí desde hace más de veinte años con su familia como propietaria del inmueble" (sic). "Yo no conozco a más dueños sino a ella, nadie ha ido a molestarle su posesión (sic) nadie le ha hecho reclamos sobre el inmueble" (sic). "habita como dueña, por esa razón realiza mejoras, arreglos, arrienda habitaciones etc" (sic). "Si me consta que ella tiene la posesión desde el año 2002, es la única persona que mantiene ese bien en calidad de propietario" (sic).*

Del análisis en conjunto de los testimonios rendidos ante el Señor Juez A-quo bajo la gravedad del juramento, en síntesis, tenemos: *"que conocen a la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO, DESDE EL AÑO 2002, por ser vecinos del sector y que ella siempre ha poseído el inmueble. Siempre, desde que yo la conozco, ella siempre ha ostentado la posesión material de ese predio. Su permanencia ha sido tranquila, continua y pública". "Doña Edilma Fabiola Guerrero es la única persona que ha estado ahí en ese inmueble poseyéndolo y como dueña". "Ella siempre ha estado en forma constante y permanente, nunca he visto ni a la policía ni a ninguna otra persona que le haya venido a poner problemas. Nunca ha tenido problemas con nadie respecto a la posesión de su inmueble". (sic) "El marido Señor ALVARO BARRANTES la abandonó desde el año 2002 y se desentendió del inmueble". (sic)*

En efecto, es de recalcar, que los deponentes dieron buena cuenta de la ciencia de su dicho, ya que son personas cercanas al vecindario del inmueble objeto de usucapión, de modo que pudieron percibir de primera mano los hechos que narran, sin que se vislumbre en ellos animo alguno de distorsionar las situaciones que directamente pudieron observar, y, por el contrario, es evidente la espontaneidad y veracidad en sus relatos y la plena convicción en torno a sus afirmaciones, las cuales, concuerdan las unas con las otras con relación a los hechos de la demanda.

Esa mutación de mi representada que la convirtió como poseedora real y material del inmueble obedeció al hecho cierto que a partir de esa fecha -2 de Septiembre del año 2002-, enervó todo su comportamiento con respecto al inmueble, desconociendo la calidad de propietario en cabeza del demandado principal ALVARO BARRANTES COMBA y procediendo a realizar una serie de actos positivos que dan el derecho a usucapir, que la convirtieron en poseedora real y material del predio, pues los cánones de arrendamiento los cobraba a título propio y no por cuenta del hoy demandante en reconvención como equivocadamente lo deduce el Señor Juez A-quo en su desacertada sentencia, pues nunca se le dio cumplimiento a esa mentada acta de conciliación, hasta tal punto que los hijos concebidos por esa pareja se emanciparon del lecho materno previo a cumplir la mayoría de edad.

Igualmente, el Perito de Bienes inmuebles RAÚL FERNANDO SILVA LESMA rindió un dictamen pericial en donde consta la descripción completa del inmueble, mejoras existentes en el predio, en donde se describen los arreglos locativos y mejoras plantadas en los últimos 20 años por parte de mi representada EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA. El perito dejó constancia que la demandante le permitió el ingreso a la totalidad del inmueble y que constató que ella es la poseedora real y material del inmueble.

De ese dictamen pericial el Juzgado A-quo corrió traslado a las partes por el termino legal y no fue objetado por las mismas y por ello el Juzgado dispuso tenerlo en cuenta para los fines legales pertinentes (sic). Es más, el apoderado del demandado ALVARO BARRANTES COMBA, en la diligencia de inspección judicial manifestó que no tenía ninguna objeción con respecto a dicho dictamen cuando fue interrogado al respecto por el Señor Juez A-quo.

Ese dictamen pericial, Honorables Magistrados, se practicó con el objeto de probar la posesión de mi representada sobre el inmueble, y de probar la plena identificación del predio poseído por la demandante, no para probar frutos civiles y naturales sobre el mismo, como equivocadamente vuelve a mencionarlo el Juez A-quo en la sentencia recurrida en el sentido de indicar que en el dictamen pericial no se probaron frutos, pues lo que persigue mi representada por medio de esta acción es la declaración de pertenencia sobre el inmueble y no el reconocimiento de mejoras o frutos sobre el mismo.

Ahora bien, como obra a folios, el día 27 de Septiembre de 2022 el Juzgado practicó la diligencia de inspección judicial de rigor. Allí el Despacho fue atendido directamente por la demandante y poseedora real y material del inmueble señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA y en donde el Señor Juez pudo constatar que la demandante se encuentra en posesión real y material del inmueble de manera pacífica, tranquila y sin reclamo alguno, ejerciendo verdaderos actos de señorío sobre el predio, que mi representada tiene destinado el inmueble para su vivienda y la de su familia y algunos inquilinos, que el inmueble goza de los servicios públicos de acueducto, luz eléctrica, internet y televisión por cable, e identificando el inmueble por su nomenclatura y linderos, comprobando que es exactamente el mismo que se describió en la demanda, con lo que se demuestra aún más la posesión, en cabeza de mi representada, hecho que no desconoce el Juez en su sentencia, pues tiene la plena certeza que mi representada es la poseedora del inmueble, pero se equivoca tajantemente en la fecha que le señala desde cuándo empezó a poseer, siendo este el hecho de mayor relevancia, pues no es esa la fecha que deduce apriorísticamente el Señor Juez A-quo en su sentencia en la que empezó la posesión de mi representada, sino desde el día 2 de Septiembre de 2002, fecha en la cual, mi representada muto su condición a poseedora integra y enervo su comportamiento físico y corporal sobre el inmueble, y no hasta el cumplimiento de los 25 años de edad de su hija menor como equivocadamente y sin sustento probatorio, factico y jurídico lo concluye el Señor Juez en su sentencia de instancia.

Así pues, Honorables Magistrados, el A- quo cometió error manifiesto al valorar la prueba porque lo hizo de manera aislada y separada, comportamiento con el que “dejó de lado los criterios de la sana critica, inaplicando la lógica y la razón y lo que es mas importante dejando de lado

una valoración integrar y en conjunto de toda la prueba recaudada, se vuelve subjetivo a la hora sopesar las pruebas arrojadas al proceso por cada parte, le da razón a la parte demandada, cuando la prueba no permite hacerlo y no le da razón a la demandante cuando la prueba es indicante de que la verdad y la razón están a su favor”.

Así las cosas, en la sentencia recurrida el A-quo inobserva y deja de aplicar el artículo 176 del C.G.P., que establece que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos, dejando de lado su exposición razonable del mérito que le asignó a cada prueba, pues la única prueba a la que le da validez el Juez A-quo es a la mentada acta de conciliación en comisaría de familia, dejando de lado el resto de pruebas recaudadas con las cuales se dejaba sin validez ese acuerdo conciliatorio y se probaba la posesión ejercida por mi representada y la mutación de su condición a poseedora real y material sobre el predio pretendido en usucapión.

C. EN CUANTO AL REPARO DE LA CONFESIÓN DEL DEMANDADO PRINCIPAL ALVARO BARRANTES COMBA EN EL INTERROGATORIO DE PARTE Y EN EL INCIDENTE DE NULIDAD PROMOVIDO POR SU APODERADO DE ABANDONAR EL INMUEBLE DESDE EL 2 DE SEPTIEMBRE DEL 2002.

Como resulta fácil evidenciarlo a folios, el demandado ALVARO BARRANTES COMBA, a través de su apoderado judicial confiesa que se encuentra privado de la posesión del inmueble desde el día 2 de Septiembre de 2002, confesión que el propio ALVARO BARRANTES COMBA ratifica al rendir el interrogatorio de parte cuando expresamente manifiesta: “Ocupe el inmueble hasta el año 2002 y hasta esa época pague los impuestos y los servicios públicos (..) Yo conforme otro hogar y me desentendí del inmueble”.

Al absolver el interrogatorio que directamente le formuló el Señor Juez al demandado principal ALVARO BARRANTES COMBA, confiesa que “ocupe el inmueble hasta el año 2002 y hasta esa época pague los impuestos y los servicios públicos”.

Al ser interrogado nuevamente por el Despacho por la época en que convivieron ALVARO BARRANTES COMBA Y EDILMA FABIOLA GUERRERO, contestó: “CONVIVIMOS DEL AÑO 1993 AL AÑO 2002”. Ruego a los Honorables Magistrados, ver o escuchar dicho interrogatorio.

Igualmente, nótese que, en el numeral séptimo de la demanda de reconvencción, su apoderado judicial confiesa que “El Señor ALVARO BARRANTES COMBA se encuentra privado de la posesión material del inmueble desde el día 2 de Septiembre del 2002”. Obsérvese, Honorables Magistrados, que el termino jurídico “PRIVADO DE LA POSESIÓN DESDE EL 2002” lo manifiesta un abogado titulado, apoderado judicial del demandado principal, y por ende constituye de acuerdo a la ley una confesión por intermedio de apoderado judicial.

Esta confesión, la deja de apreciar el Señor Juez A-quo y como si fuera letra muerta no la tiene en cuenta para la declaración de la prescripción adquisitiva de dominio incoada por la demandante, pues de allí se deduce también, sin ningún esfuerzo que la demandante llevaba al momento de presentación de la demanda aproximadamente 16 años de posesión ininterrumpida sobre el inmueble.

Es que, Honorables Magistrados, desde la fecha en que confiesa el demandado ALVARO BARRANTES COMBA haber abandonado el inmueble o que lo ocupó hasta el mes de Septiembre del año 2002 y la fecha de presentación de la demanda de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio acaecida el día 28 de Mayo de 2018 -Acta individual de Reparto- transcurrieron 16 años, tiempo suficiente, según la ley 791 de 2002, para adquirir por medio de la usucapión el inmueble ubicado en la Carrera 72 A No. 67 A-89 de Bogotá.

Como desde vieja data lo viene diciendo la Corte Suprema de Justicia en jurisprudencia, que por su legalidad no es posible desconocer para demostrar judicialmente que entre una persona determinada y cierto bien se ha establecido una relación de hecho, por virtud de la cual, aquella ha ejercido sobre este actos materiales de uso, conservación y transformación, sometiéndolo al ejercicio del derecho real de propiedad, que es al que ordinariamente corresponden dichos actos, el derecho probatorio no exige prueba específica, y si bien los medios más adecuados, para demostrar la posesión son el testimonio y la inspección judicial, no por eso puede decirse que éstos, sean los únicos, pues la confesión del demandado es otro medio es otro medio probatorio aceptado por la ley para llegar a la verdad y realidad de los hechos.

En la sentencia recurrida, el A-quo, también inobserva que de conformidad con el artículo 166 del C.G del P., el hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, mas, sin embargo, dejó de aplicar la presunción de propiedad que en favor del poseedor material consagra el artículo 762 del Código Civil.

Es que, al respecto, es la misma Honorable Corte Suprema de Justicia quien en reiteradas jurisprudencias ha dicho que de acuerdo a la presunción legal consagrada en el artículo 762 del C.C. la posesión se constituye en la mas contundente demostración del derecho de dominio. Pero, el A-quo, dejó de aplicar la presunción de propiedad que en favor del poseedor material allí se consagra.

Así, en la sentencia del A-quo, se viola, se aniquila, se hurta, la presunción legal que protege al poseedor de la cosa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 762 del Código Civil.

Igualmente, en la sentencia recurrida el A-quo inobserva y deja de aplicar el artículo 176 del C.G.P., que establece que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana critica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El Juez expondrá siempre razonablemente el mérito que le asignará a cada prueba.

Si el demandado principal confiesa a través de apoderado judicial en su demanda de reconvención, en su incidente de nulidad y en su interrogatorio que desde el mes de Septiembre del año 2002, se encuentra privado de la posesión, que abandonó el inmueble y no volvió por allá, porque hizo otro hogar y tiene otras propiedades, es porque en efecto así ocurrió, desde esa fecha el señor ALVARO BARRANTES COMBA, se desentendió del inmueble objeto de la litis, y es precisamente allí donde mi representada muta su condición y se convierte en poseedora real y material del mismo, enervando su condición respecto al predio y su contraparte, haciéndolo en los términos de ley y no dependiendo de acuerdos suscritos en ninguna comisaria de familia para ejercer su pacífica, pública y tranquila posesión, pues el poseedor desconoce, como lo hace mi representada, todo lo que sucedió con posterioridad a cuando se reputa como poseedora del predio, incluyendo el mentado acuerdo en la comisaria de familia, el cual, porque no decirlo jamás se cumplió por ninguna de las partes.

D. EN CUANTO A LOS REPAROS HECHOS A LA PROSPERIDAD DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN Y LAS RAZONES POR LAS CUALES NO PUEDE PROSPERAR LAS PRETENSIONES DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA A FAVOR DE ALVARO BARRANTES COMBA:

El A-quo también se equivoca al acceder a las pretensiones de la demanda de reconvención invocada por el demandante en reconvención ALVARO BARRANTES COMBA, Veamos porque:

Como es sabido, la acción reivindicatoria, “Es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla”, de donde se infiere que sus elementos definidores o constitutivos, son los siguientes.

1. Que el demandante sea titular del derecho de propiedad sobre la cosa cuya restitución demanda.
2. Que el demandado tenga la calidad jurídica de poseedor
3. Que se trate de cosa singular reivindicable o la cuota determinada de una cosa singular.
4. Que exista identidad entre lo poseído y lo pretendido.

Como lo dijo el Honorable Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil, en su sentencia de fecha 9 de Septiembre de 2013, con ponencia de la Dra. LUISA MYRIAM LIZARAZO RICAURTE en el proceso radicado con el No. 2003-00427-01, al enseñar:

“Ahora bien, para que prospere el medio judicial anteriormente descrito se requiere inexorablemente que se presenten las “condiciones de la acción”, como son la tutela de la acción, por una norma sustancial, el interés para obrar, y la legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva, ya que, faltando uno cualquiera de los aludidos elementos, no podrá obtenerse una sentencia favorable a las pretensiones incoadas por la parte actora”.

(....) “Descendiendo al caso en concreto, la Sala pone de presente desde ya, que el demandante no cumple con el primer elemento axiológico de la acción reivindicatoria atrás citado, consistente en que el demandante, a la presentación de la demanda, debía tener la calidad de titular del derecho de dominio del predio reivindicado”.

En nuestro caso, igualmente, el demandante ALVARO BARRANTES COMBA, no cumple con el primer elemento axiológico de la acción reivindicatoria, ya que evidentemente no tiene la calidad de único titular del derecho pleno de dominio del predio a reivindicar.

Nótese, Honorables Magistrados, que el demandante en reconvención ALVARO BARRANTES COMBA, confiesa en la demanda de reconvención y en el interrogatorio de parte que para la época que compró el inmueble “3 de Noviembre de 1993” TENIA UNA UNIÓN MARITAL DE HECHO CON EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, con quien tuvo tres hijos” (sic).

Al respecto, Nótese también Honorables Magistrados que al absolver el interrogatorio y al ser indagado directamente por el Señor Juez si disolvieron o liquidaron por procedimiento notarial o judicial esa unión marital de hecho, contestó: “No se hizo nada”.

Entonces, si esa unión marital de hecho se prolongó hasta el día 2 de Septiembre del año 2002, por consiguiente, existía una sociedad patrimonial de hecho, que según la ley colombiana se equipara a una sociedad conyugal, y por lo tanto, el inmueble no era, ni es, de exclusiva propiedad de ALVARO BARRANTES COMBA si no de la sociedad patrimonial de hecho que habían conformado y en esas condiciones no se cumple con el primer elemento axiológico de la acción reivindicatoria, configurándose por el contrario la excepción propuesta por la demandada en reconvención denominada falta de legitimación en la causa por activa.

Así, a la luz de los preceptos de la ley 54 de 1990, existe entre el Señor ALVARO BARRANTES COMBA y la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA UNA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO respecto al bien inmueble ubicado en la Carrera 72 A No. 67 A-89, Barrio Boyacá Real de Bogotá, y como quiera que aun hoy en día no ha sido liquidada en legal forma, por consiguiente, el demandante no puede legitimarse como propietario único o pleno, sobre el citado inmueble para ejercer la presente acción reivindicatoria, pues a la fecha esa sociedad patrimonial de hecho se encuentra ILIQUIDA y se deben repartir los gananciales de la misma a cada uno de los concubinos, tal y como lo ordena la ley sustancial en la materia.

Según el régimen establecido en Colombia para la unión marital de hecho, la sociedad patrimonial se equipará a la sociedad conyugal. Por consiguiente, en la sociedad conyugal ilíquida o en la sociedad patrimonial ilíquida los bienes no pertenecen a quien figura como titular del derecho de dominio, sino que pertenecen a esa sociedad conyugal ilíquida o a esa sociedad patrimonial ilíquida, según el caso.

Aquí, como lo resaltó el Honorable Tribunal en la sentencia citada anteriormente, no se presentan las condiciones de la acción reivindicatoria por la falta de legitimación en la causa por activa, pues reitero, el bien inmueble le pertenece a la sociedad patrimonial de hecho conformada entre los concubinos ALVARO BARRANTES COMBA Y EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, la cual, a la fecha, reitero hasta la saciedad, se encuentra ilíquida y deben ser repartidos sus gananciales, tal y como lo ordena la ley a cada uno de los compañeros permanentes que la conformaron.

Entonces, si para la época de adquisición del bien inmueble objeto de esta litis existía una unión marital de hecho conformada entre los compañeros permanentes ALVARO BARRANTES COMBA Y EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, por ende, se reitera, que ALVARO BARRANTES COMBA no es el único titular del derecho de dominio pleno del inmueble y por consiguiente no se estructura el primer y más importante elemento para la prosperidad de la acción reivindicatoria, que es, derecho de propiedad en forma exclusiva en cabeza del demandante.

Si el demandante en reconvencción confiesa que dentro de la convivencia procrearon tres hijos y adjunta el registro civil de nacimiento de INGRID JULIETH BARRANTES GUERRERO, nacida el 6 de Diciembre de 1987, tal y como se aprecia en el escrito de incidente de nulidad propuesto, fácil queda establecer, que evidentemente, para la época en que se adquirió el inmueble de la carrera 72 A No. 67 A-89 (Noviembre 3 de 1993), existía UNA UNIÓN MARITAL DE HECHO Y UNA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO ENTRE ALVARO BARRANTES COMBA Y EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA la cual, a la fecha no ha sido liquidada ni repartidos sus gananciales.

Es más, en el mismo escrito de nulidad, presentado por el apoderado de ALVARO BARRANTES COMBA, manifiesta en el hecho 4º que dentro de la convivencia adquirieron también el bien inmueble con matrícula 50C-1192490 ubicado en la carrera 76 No. 71-49 Barrio Boyacá Real de Bogotá, del cual son copropietarios y del cual me permito anexar copia de la escritura pública No. Cinco mil cuatrocientos dos (5.402) de fecha trece (13) de Diciembre de mil novecientos noventa y siete (1997) de la Notaría cincuenta y uno (51) del Círculo Notarial de Bogotá en la cual manifiestan los señores ALVARO BARRANTES COMBA Y EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA que son de estado civil compañeros permanentes con unión marital de hecho entre sí.

Pero hay algo más, Honorables Magistrados, del Acta de conciliación de alimentos de fecha 2 de Septiembre de 2002, no se desprende, no se vislumbra que ALVARO BARRANTES COMBA, hubiese dejado el inmueble a la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA para cubrir los gastos alimentarios, como equivocadamente lo asumió el Juez A-quo, quien ni siquiera se detuvo a leer dicha acta para entender y comprender el acuerdo sobre las obligaciones que los padres tenían para con sus hijos, pues con una mediana lectura y con una mediana inteligencia acuerdan que ALVARO BARRANTES COMBA se obliga a dar a título de cuota alimentaria la suma de quinientos mil pesos en efectivo (sic) los cuales están representados en la cuota parte del cincuenta por ciento de los cánones de arrendamiento que le correspondían y por lo tanto también se acuerda que la vivienda y que la educación será a cargo de los dos padres.

Advierto, a los Honorables Magistrados, que el A-quo también se equivoca sin tener prueba fehaciente que obre en el plenario, al manifestar que los hijos habidos en esa unión aparentemente se beneficiaron de los arriendos para sus estudios y formación, cuando la realidad es que el demandante abandonó por completo el inmueble y por consiguiente ninguno de sus hijos recibió alimentos, ni estudio, ni vivienda por parte de su progenitor. Por el contrario, la hija menor de la cual, el Señor Juez A-quo concluye apriorísticamente que se benefició de la cuota alimentaria hasta los 25 años, se emancipó del hogar desde inclusive antes del cumplimiento de su mayoría de edad, solventándose por sí sola y con su pareja sus alimentos y vivienda sin esperar nada de su progenitor, tal y como lo compruebo con las certificaciones laborales que me permito anexar.

Por consiguiente, es equivocada la apreciación del Juez A-quo en indicar que mi representada comenzó su posesión desde la fecha en que la hija menor cumplió 25 años de edad, esa apreciación no está probada en el plenario, pero si está probado que esa menor hija jamás necesito de esos alimentos, y que a corta edad se emancipó de su lecho materno para establecer vida marital con su pareja de esa época, con lo cual se concluye que esa menor hija, jamás necesito de ningún tipo de ayuda económica por parte de su progenitor.

E. EN CUANTO AL REPARO DE LA POSESIÓN DE BUENA FE POR PARTE DE MI REPRESENTANDA EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA:

Es equivocado el razonamiento del Señor Juez A-quo para calificar la posesión de la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA como de mala fe y consecuencialmente con ello condenarla en frutos civiles, cuando tiene también bien en claro que no solamente invocó la prescripción extraordinaria de dominio, sino que también no existe prueba alguna que desvirtuó la presunción de buena fe consagrada en el artículo 769 del Código Civil. Pues como es sabido la buena fe se presume y la mala fe se prueba.

Eso que diga muy a la ligera que la demandante es una poseedora de mala fe, no tiene ningún asidero legal, ni ningún respaldo jurídico y verdadero. Como se nota y lo confiesa el demandado ALVARO BARRANTES COMBA cuando compró el inmueble mediante escritura pública 8.840 otorgada en la Notaria Segunda de fecha 3 de Noviembre de 1993 llevó al inmueble a su compañera permanente la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA con quien para la época CONVIVIA EN UNIÓN MARITAL DE HECHO y allí convivieron en familia hasta el día 2 de Septiembre de 2002 (sic) fecha en la cual el señor ALVARO BARRANTES COMBA dejó el hogar (sic) -hecho segundo de la demanda de reconvención-.

Como se puede pregonar que mi representada sea una poseedora de mala fe cuando ingreso por medios legítimos al inmueble, cuando ha pagado el impuesto predial y de valorización durante más de 20 años, cuando ha pagado los servicios públicos de agua y luz por espacio superior a los 20 años y cuando ha hecho mejoras estructurales sobre gran parte del inmueble que han permitido su conservación estructural y que fueron demostradas en el plenario por un dictamen pericial y por abundante prueba testimonial de personas que

la reconocen y la reputan desde hace más de 20 años como poseedora del inmueble.

Es que, en efecto, lo que se probó en el plenario a través de la prueba idónea, que es la testimonial, es la ocupación del inmueble de mi representada en calidad de poseedora de buena fe desde el mes de Septiembre del año 2002, fecha en la cual, mutó su condición, enervó su animus y corpus y tuvo la convicción plena de estar ocupando lo propio, aprendiéndolo para sí, hecho que fue probado hasta la saciedad en el plenario, pues en efecto lo que se encuentran en discusión son las fechas en las que mi representada comenzó a poseer, pues mientras para todos los testigos y las pruebas recaudadas en el plenario, fue desde el 2 de Septiembre de 2002, para el señor Juez, en su equivocada sentencia, fue a partir que su hija menor ANGIE BARRANTES GUERRERO cumplió 25 años de edad -2 de Mayo de 2019-, hecho este, que no tiene ningún asidero jurídico y probatorio, pues como se lo dije al Señor Juez al momento de expresar verbalmente mis razones de inconformismo respecto al fallo, a nadie le consta si en efecto la hija menor de esa unión marital, en efecto, realizo estudios superiores o universitarios, si los pago con sus propios recursos, o si se emancipó con otra pareja previo al cumplimiento de la mayoría de edad, con lo cual, queda sin sustento jurídico y probatorio la apresurada fecha que entrega el juez en su fallo como de inicio de la posesión por parte de mi representada sobre el inmueble.

F. EN CUANTO A LOS REPAROS RESPECTO A LOS FRUTOS A LOS QUE FUE CONDENADA LA DEMANDANTE EN LA SENTENCIA RECURRIDA

También muestro mi inconformidad con el reembolso de los frutos naturales y civiles a que se hace relación en la sentencia, primeramente, porque la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA NO ES UNA POSEEDORA DE MALA FE y al respecto, debe decirse que en el plenario no se cuenta con una prueba conducente que resulte suficiente para determinar el valor a que ascienden los evocados frutos. No existe dictamen pericial alguno y las manifestaciones de algunos inquilinos, no pueden convertirse en excusa para relevar al demandante en reconvención de la carga impuesto en el artículo 167 del C.G.P.

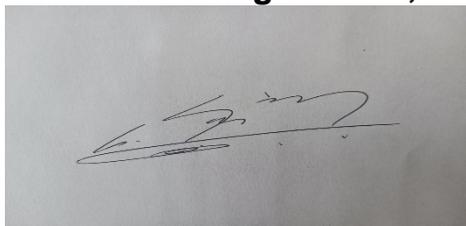
Por consiguiente, no hay lugar a imponer condena alguna al pago de frutos ni presentes ni futuros, por no encontrarse demostrados debidamente dentro del plenario, y lo que el Juez en su sentencia hace no es otra cosa que una nueva conclusión apriorística para terminar de redondear su equivocada decisión apartada de las reglas generales del derecho que regulan la materia y de la sana crítica, pues nada más equivocado que sacar la sumatoria de lo que los inquilinos le dijeron que pagaban por cánones de arrendamiento en la diligencia de inspección judicial para concluir que esa suma de dinero la debe pagar mi representada a partir de la fecha de la sentencia y hasta que restituya el bien inmueble, cuando reitero, esa era una carga procesal y probatoria que le correspondía probar al demandante en reconvención, si es que probar frutos del inmueble quería beneficiarse, situación jurídica que no puede ser impuesta a voluntad por el Juez de instancia por expresa prohibición del legislador.

No salgo de mi asombro de ver una sentencia en estas condiciones, que vulneran los legítimos derechos legales y constitucionales de una poseedora, por más de 20 años respecto a su inmueble. Escuchando la sentencia del A-quo y después de 42 años de litigio profesional, créanme, Honorables Magistrados, que dan ganas de llorar. A una madre que se le desconoce la unión marital de hecho, que se le desconoce su posesión de aproximadamente de 20 años sobre el inmueble objeto de esta litis y una sentencia que la envía para la calle junto con sus hijos, además del invento del A-quo, respecto a la educación de la menor ANGIE BARRANTES GUERRERO, cuando ella no necesito de sus padres para educarse y muchísimo menos hasta los 25 años de edad. Me siento contrito.

PETICIÓN:

Por las razones anteriormente expuestas, respetuosamente solicito a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá **REVOCAR ÍNTEGRAMENTE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** proferida el día 25 de Noviembre de 2022 por parte del Señor Juez 28 Civil del Circuito de Bogotá en audiencia pública que trata el artículo 373 del C.G.P., y en su lugar, **ACOGER LAS PRETENSIONES** incoadas en el petitum demandatorio, **DECLARANDO** que la señora EDILMA FABIOLA GUERRERO MOLINA, identificada con la C.C. No. 41.724.953 de Bogotá, ha adquirido por la vía de **PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA** el dominio del bien inmueble ubicado en la Carrera 72 A No. 67 A-89, Barrio Boyacá Real de Bogotá, distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 50C-238337 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro, **ORDENAR** la inscripción de la sentencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá –Zona Centro-, **ORDENAR**, la cancelación de la inscripción de la demanda y de cualquier otro gravamen que afecte el dominio del inmueble y que se encuentre inscrito y vigente en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria, **Y NEGAR LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN INVOCADA POR EL DEMANDADO PRINCIPAL ALVARO BARRANTES COMBA A TRAVES DE SU APODERADO, DECLARANDO PROBADAS LAS EXCEPCIONES DE MERITO PROPUESTAS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN DENOMINADAS PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO Y PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA.**

Honorables Magistrados, con toda gentileza;



AURELIO SÁNCHEZ MENDOZA.

C.C. 19.225.991 de Bogotá.

T.P. 28.748 C.S. de la J.

CEL: 311 440 64 47 y 3114808777.

Dirección electrónica: albertosanchezs@yahoo.com.ar

Dirección Física: Carrera 9 No. 20-13 OFC 501 de Bogotá.