

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA RV: MEMORIAL PROCESO No. 11001310302920210039301

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

Vie 17/02/2023 16:07

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA

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 Tutelas Secretaria Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogotá <ntssctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 17 de febrero de 2023 3:56 p. m.

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

Asunto: RV: MEMORIAL PROCESO No. 11001310302920210039301

Cordial saludo

Envío escrito a proceso civil de la referencia para los fines pertinentes.

Por favor CONFIRMAR recibido del presente mensaje así como los archivos adjuntos y archivos compartidos por google drive sí los hay.

FAVOR CONFIRMAR EL RECIBIDO DEL PRESENTE CORREO Y SU

ANEXO, CON NOMBRE Y CARGO DEL FUNCIONARIO.

RESPUESTAS UNICAMENTE AL

CORREO ntssctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

GLADYS CASALLAS LAVERDE
NOTIFICADORA GRADO IV
Sala Civil - Tribunal Superior de Bogotá
(571) 423 33 90 Ext. 8354 - 8352
Fax Ext.: 8350 – 8351
ntsctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C
Bogotá D.C.

De: JAIME HERNAN ARDILA <abogadohernan@gmail.com>

Enviado: viernes, 17 de febrero de 2023 2:28 p. m.

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 00 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá D.C. <des00sctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; liderazgo19@hotmail.com <liderazgo19@hotmail.com>

Asunto: MEMORIAL PROCESO No. 11001310302920210039301

H. Magistrada

Doctora ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
BOGOTÁ – SALA CIVIL

secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

des00sctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co

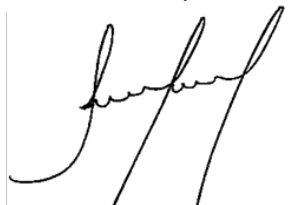
Bogotá D.C.

REF.: VERBAL DE IMPUGNACIÓN DE ACTOS DE ASAMBLEA DE M.V. GONZÁLEZ GARCÉS Y CÍA.
S. EN C. contra EDIFICIO SEÑORIAL P.H.

No. 11001310302920210039301

JAIME HERNÁN ARDILA, identificado como aparece al pie de mi firma, me permito adjuntar en archivo PDF memorial para el asunto de la referencia, con copia de la contraparte.

Atentamente,



JAIME HERNÁN ARDILA

C.C. No. 93'374.584 de Ibagué

T.P. No. 107.460 del C. S. de la J.

H. Magistrada

Doctora ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
BOGOTÁ – SALA CIVIL

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

des00sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C.

REF.: VERBAL DE IMPUGNACIÓN DE ACTOS DE ASAMBLEA DE M.V.
GONZÁLEZ GARCÉS Y CÍA. S. EN C. contra EDIFICIO SEÑORIAL P.H.

No. 11001310302920210039301

JAIME HERNÁN ARDILA, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado judicial de la **demandada EDIFICIO SEÑORIAL P.H.**, encontrándome dentro del término consagrado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, me permito **sustentar el recurso de apelación** interpuesto contra la sentencia proferida en primera instancia, en los siguientes términos:

PRIMER REPARO: Como lo he indicado reiteradamente, se solicita la ilegalidad de la Asamblea General Extraordinaria llevada a cabo al pasado 22 de julio de 2021, **sin indicarse en las pretensiones expresamente la causal o causales** por las cuales se depreca dicha ilegalidad, lo cual riñe con lo ordenado por el artículo 82 numeral 4. del Código General del Proceso, por lo cual falta el presupuesto procesal de demanda en forma, pues no se indicó lo que se pretende con precisión y claridad, lo cual debe conllevar a que se denieguen las pretensiones de la demanda.

Es que, las causales deben ser expresamente indicadas en el *petitum* de la demanda, sin que sea de recibo deducirlas de los hechos y las pruebas allegadas al expediente, como erróneamente lo concluyó la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO REPARO: Siendo las unidades inmobiliarias las que conforman la propiedad, no comparto la consideración del Juzgado de Primera Instancia, respecto a que lo contenido en la escritura pública No. 3081 del 24 de octubre de 2012 de la Notaría Cuarenta y tres de este Círculo, que aparece registrada en la anotación No. 15 del certificado de tradición No. 50C-994303 y que pertenece al inmueble de mayor extensión, o lo que es lo mismo, el inmueble que comprende toda la Copropiedad, no las obligue por el hecho de no encontrarse en el momento de la presentación de esta demanda inscrita en cada uno de los folios de matrícula segregados, pues el artículo 47 de la Ley 1579 de 2012 o Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos, prevé refiriéndose a la oponibilidad, lo siguiente: "*Por regla general, ningún título o instrumento sujeto a registro o inscripción surtirá efectos **respecto de terceros**, sino desde la fecha de su inscripción o registro*"; por consiguiente, esta

situación es respecto de terceros y no entre los suscriptores de un instrumento público, y menos aún, en el caso concreto, que las unidades inmobiliarias son parte integral de la Copropiedad.

No podemos dejar de lado que **la propiedad horizontal** no es un bien inmueble en particular sino un **régimen que** reglamenta la forma en **que** se divide un bien inmueble y la relación entre los propietarios de los bienes privados y los bienes comunes **que** han sido segregados de un terreno o edificio; por consiguiente, no cabe duda que aquéllos son parte integral de éste.

TERCER REPARO: Las convocatorias se realizaron en tiempo, especialmente la realizada por el Revisor Fiscal para llevar a cabo la Asamblea General Extraordinaria del 22 de julio de 2022, tal como lo permite el artículo 39 de la Ley 675 de 2001, reproducido en el artículo 70 de la escritura pública No. 827 del 11 de marzo de 2004 otorgada en la Notaría Treinta de este Círculo, en concordancia con las funciones que regula el artículo 207 del Código de Comercio y la Ley 43 de 1990.

Si convocatorias anteriores a Asamblea Ordinaria eventualmente no cumplieron con los requisitos legales, ello no es óbice para anular la Asamblea Extraordinaria del 22 de julio de 2022; máxime que esta irregularidad no se indicó expresamente en las pretensiones como causal para anular dicha Asamblea.

CUARTO REPARO: Como lo indiqué en el escrito de reparos a la sentencia, los puntos tratados en la Asamblea Extraordinaria son legales, pues si bien conforme al inciso 2º del artículo 39 de la Ley 675 de 2001 ésta se reunirá cuando las necesidades imprevistas o urgentes del edificio o conjunto así lo ameriten, lo que regularmente conlleva a unos pocos temas, no existe norma que prohíba que se toquen temas relacionados con las asambleas ordinarias y, menos aún, en el caso concreto que nos encontrábamos en plena pandemia y no había sido posible luego de pasado un semestre, realizar la asamblea general ordinaria y por ende, esa era la urgencia que obligó al Revisor Fiscal a convocar dicha Asamblea Extraordinaria.

QUINTO REPARO: Y mucho menos es de recibo, que por el hecho de haberse tocado temas relacionados con la Asamblea Ordinaria, ello obligaba realizar la convocatoria con el término de antelación previsto para este tipo de Asambleas, pues la Asamblea sigue siendo extraordinaria y no existe término que regule su convocatoria. Por ello es que Doctrinaria y jurisprudencialmente se ha decantado que debe hacerse con un mínimo de tres días de antelación, lo cual sucedió en este caso ya que se convocó el diecisiete para el veintidós de julio de dos mil veintiuno.

SEXTO REPARO: Como se indicó en el escrito de reparos a la sentencia, el Revisor Fiscal tiene plena capacidad y autoridad para convocar a asamblea general extraordinaria por cuanto así lo consagra expresamente el artículo 39 inciso 2º de la Ley 675 de 2001, siendo procedente realizarla en la dirección que éste indique en la convocatoria, sin que deba justificarse por qué razón no se realizará en las instalaciones de la

Copropiedad como erróneamente lo hicieron ver los testigos que declararon en favor del extremo demandante y fue acogido por el Juzgado de Primera Instancia.

SÉPTIMO REPARO: Es erróneo considerar que en la Asamblea General Extraordinaria no puedan tocarse puntos de que trataría la Asamblea General Ordinaria; por el contrario, se admiten todos los puntos que ameriten ser tratados, pues el parágrafo del artículo 39 de la Ley de Propiedad Horizontal, claramente expresa: "**Toda convocatoria se hará mediante comunicación enviada a cada uno de los propietarios de los bienes de dominio particular del edificio o conjunto, a la última dirección registrada por los mismos. Tratándose de asamblea extraordinaria, reuniones no presenciales y de decisiones por comunicación escrita, en el aviso se insertará el orden del día y en la misma no se podrán tomar decisiones sobre temas no previstos en este**". (se resalta).

Así las cosas, lo que la norma prohíbe es que se toquen puntos no indicados en la convocatoria, pero jamás asuntos que correspondan a convocatorias anteriores fallidas, pues precisamente se convocó a Asamblea Extraordinaria, por no haberse podido realizar la Asamblea Ordinaria.

OCTAVO REPARO: Los copropietarios fueron citados a sus correos electrónicos o a los de sus apoderados, y si bien no concurrieron, tal como lo indicaron los testigos, fue porque consideraron que esa Asamblea era irregular; pero, reitero, fueron citados en debida forma y en su totalidad; por consiguiente, no había lugar a anular la Asamblea por esta circunstancia.

NOVENO REPARO: Como ya se indicó, se solicita la ilegalidad de la Asamblea General Extraordinaria llevada a cabo al pasado 22 de julio de 2021, sin indicarse expresamente la causal o causales por las cuales se deprecia dicha ilegalidad, lo cual riñe con lo ordenado por el artículo 82 numeral 4 del Código General del Proceso, por lo cual falta el presupuesto procesal de demanda en forma, pues no se indicó lo que se pretende con precisión y claridad, motivo por el cual deben negarse las pretensiones.

DÉCIMO REPARO: Como lo he venido indicando en los reparos a la sentencia, ésta no guarda lógica jurídica ni con la realidad actual, pues acoge las pretensiones de la demanda bajo la consideración que la escritura pública No. 3081 del 24 de octubre de 2012 de la Notaría Cuarenta y tres de este Círculo, no contiene los coeficientes de copropiedad correctos y se encontraba inscrita en las copropiedades que conforman la propiedad horizontal, pero ordena citar a nueva asamblea que debe realizarse con base en dichos coeficientes; adicionalmente, se tratarían unos puntos que ya no corresponden a ese período, y, por cuanto los otros puntos ya fueron tratados en la Asamblea General Ordinaria del presente año.

UNDÉCIMO REPARO: Una vez más solicito de conformidad con lo dispuesto en el artículo 327 del Código General del Proceso, por

considerarlo de suma importancia para esclarecer muchos puntos en torno al asunto en conflicto, que de manera oficiosa se decrete el testimonio del doctor DIEGO ALZATE RENDÓN quien fungía de Revisor Fiscal para el momento de la realización de la Asamblea Extraordinaria objeto de esta acción.

Este señor podrá ser citado al siguiente correo electrónico: diego.ar.02@hotmail.com.

Atentamente,



JAIME HERNÁN ARDILA

C.C. No. 93'374.584 de Ibagué

T.P. No. 107.460 del C. S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA RV: Sustentación recurso de apelación contra sentencia del 9 de agosto de 2022 - Proceso: VERBAL NO. 110013103043-2020-00019-01

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

Lun 20/02/2023 14:02

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA

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: adiaz@dhalegal.com <adiaz@dhalegal.com>

Enviado: lunes, 20 de febrero de 2023 12:32 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

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

Cc: adiaz@dhalegal.com <adiaz@dhalegal.com>; 'Pablo Pardo' <ppardo@ppe-la.com>; Imolina@ppe-la.com
<Imolina@ppe-la.com>; 'Lizeth Carolina Riaño Moreno' <asesor3@dhalegal.com>; elmertorreschacon@yahoo.es
<elmertorreschacon@yahoo.es>; estebanpuyo@rpuyoabogados.com.co <estebanpuyo@rpuyoabogados.com.co>

Asunto: Sustentación recurso de apelación contra sentencia del 9 de agosto de 2022 - Proceso: VERBAL NO. 110013103043-2020-00019-01

Bogotá D.C., febrero 20 de 2023

DOCTORA

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

MAGISTRADA

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

E.S.D.

Referencia: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA PARTE DEMANDANTE EN AUDIENCIA DEL 9 DE AGOSTO DE 2022 CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDA POR EL JUZGADO 43 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Proceso: VERBAL NO. 110013103043-2020-00019-01

Juzgado de origen: Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá

Demandante: PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A.

Demandado: JORGE HUMBERTO RENDÓN HENAO

ANDRÉS ALEJANDRO DÍAZ HUERTAS, mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado judicial de la parte demandante en el proceso arriba identificado, me permito adjuntar memorial contentivo de la sustentación del recurso de apelación de la referencia.

Cordialmente,



ANDRÉS ALEJANDRO DÍAZ HUERTAS

C.C. 80.017.345 de Bogotá.

T.P. 122336 del C.S.J.

www.dhalegal.com

<https://www.facebook.com/dhalegal>

<https://twitter.com/home>

Bogotá D.C., febrero 20 de 2023

DOCTORA

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

MAGISTRADA

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

E.S.D.

Referencia: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA PARTE DEMANDANTE EN AUDIENCIA DEL 9 DE AGOSTO DE 2022 CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDA POR EL JUZGADO 43 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Proceso:	VERBAL NO. 110013103043-2020-00019-01
Juzgado de origen:	Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá
Demandante:	PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A.
Demandado:	JORGE HUMBERTO RENDÓN HENAO

ANDRÉS ALEJANDRO DÍAZ HUERTAS, mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado judicial de la parte demandante en el proceso arriba identificado, encontrándome dentro de la oportunidad legal, con fundamento en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto por el suscrito apoderado en audiencia del 9 de agosto de 2022 en contra de la sentencia de primera instancia, tal y como paso a desarrollar mas adelante, teniendo en cuenta el siguiente contenido del recurso, el cual desarrolla los reparos formulados contra la sentencia:

TABLA DE CONTENIDO

1	LOS REPAROS FORMULADOS EN LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN DEL 9 DE AGOSTO DE 2022 SON LA BASE DE LA SUSTENTACIÓN.....	4
2	DESCONOCIMIENTO DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 281 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO	4
3	INDEBIDA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS POR PARTE DEL DESPACHO Y AUSENCIA DE VALORACIÓN DE OTRAS PRUEBAS	6
3.1	FALTA DE VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS EN CONJUNTO Y CONFORME A LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA (ARTÍCULO 176 C.G.P.).....	7
3.2	FALTA DE VALORACIÓN DE LA TOTALIDAD DEL INTERROGATORIO DE PARTE DEL REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD DEMANDANTE.....	8
3.3	FALTA DE VALORACIÓN DEL INTERROGATORIO DE PARTE DE JORGE HUMBERTO RENDON HENAO.....	12
3.4	INDEBIDA INTERPRETACIÓN Y VALORACIÓN DEL ACTA 26 DE ASAMBLEA ORDINARIA DE ACCIONISTAS DE MARZO 28 DEL 2018 DE PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A.	21
3.5	FALTA DE VALORACIÓN DEL ACTA NO. 27 DE LA ASAMBLEA DE ACCIONISTAS DE PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. DE MARZO 29 DE 2019.....	24
3.6	INDEBIDA INTERPRETACIÓN DE LAS COMUNICACIONES ENVIADAS POR JORGE RENDÓN Y RECIBIDAS POR LA SOCIEDAD DEMANDANTE EN JUNIO 13 DE 2019.	26
3.7	INDEBIDA INTERPRETACIÓN DE LA PRUEBA DOCUMENTAL DE LOS ESTADOS FINANCIEROS DE LA DEMANDANTE Y DE LA APROBACIÓN DE LOS MISMOS EN ASAMBLEA AL DARLE LA CONNOTACIÓN DEL RECONOCIMIENTO DE LA DEUDA POR UTILIDADES A FAVOR DEL	

	DEMANDADO Y AL TENERLOS COMO UNA INTERRUPCIÓN A LA PRESCRIPCIÓN.....	27
4	INDEBIDA APLICACIÓN Y FALTA DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS SOBRE PRESCRIPCIÓN Y DEPÓSITO DEL CÓDIGO CIVIL Y DE LAS NORMAS SOBRE UTILIDADES DEL CÓDIGO DE COMERCIO.....	30
4.1	INDEBIDA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 2512 DEL CÓDIGO CIVIL.....	30
4.2	INDEBIDA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 2513 DEL CÓDIGO CIVIL SOBRE NECESIDAD DE INVOCARSE LA PRESCRIPCIÓN COMO ACCIÓN O COMO EXCEPCIÓN.....	33
4.3	FALTA DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 2535 DEL CÓDIGO CIVIL AL CASO EN CONCRETO.	34
4.4	FALTA DE CONFIGURACIÓN DE LA INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN DEL ARTÍCULO 2539 DEL CÓDIGO CIVIL.....	35
4.5	INCORRECTA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 150 Y 156 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.	48
4.6	INDEBIDA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DEL ARTÍCULO SEXTOAGÉSIMO CUARTO DE LOS ESTATUTOS SOCIALES DE LA SOCIEDAD DEMANDANTE, Y FALTA DE APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1501 Y 2237 DEL CÓDIGO CIVIL.	50
4.7	CONTRADICCIÓN EN LA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 2 Y 822 DEL CÓDIGO DE COMERCIO Y AL MISMO TIEMPO DE LAS NORMAS DEL CÓDIGO CIVIL SOBRE PRESCRIPCIÓN.....	51
5	INDEBIDA APLICACIÓN DE LAS NORMAS EN MATERIA PROBATORIA	53
6	FALTA DE CUMPLIMIENTO DE TODOS LOS REQUISITOS LEGALES PARA LA IMPOSICIÓN DE LAS AGENCIAS EN DERECHO QUE DECRETÓ EL JUEZ A CARGO DE LA DEMANDANTE.....	54
7	PETICIÓN	55

1 LOS REPAROS FORMULADOS EN LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN DEL 9 DE AGOSTO DE 2022 SON LA BASE DE LA SUSTENTACIÓN.

Solicito al despacho que en primer término tenga en cuenta como sustento de la apelación, lo dicho en la audiencia del 9 de agosto de 2022 al tiempo de la interposición del recurso en donde señalé los reparos a lo decidido en la sentencia de primera instancia, los cuales paso a desarrollar en los siguientes puntos.

2 DESCONOCIMIENTO DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 281 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

El juez de primera instancia violó el principio de congruencia del artículo 281 del Código General del Proceso¹, concordante con el Artículo 29 de la constitución política, ²; por cuanto, al plantear cuál era el problema jurídico a resolver³, se apartó en su fallo del debate que le fue planteado en la demanda, en la que se consignaron unos hechos que soportaron unas pretensiones puntuales, cuales fueron la de declaratoria de prescripción

¹ Código General del Proceso. ARTÍCULO 281. CONGRUENCIAS. “La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.

Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último.

En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio. (...)”

²Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

³ “Si se han cumplido a cabalidad los requisitos que exige la ley y la jurisprudencia para que opere la prescripción que ha sido solicitada por la sociedad demandante en contra del demandado respecto de sus derechos y acciones judiciales derivados de la calidad de accionista. En primer lugar, al operar la prescripción extintiva y respecto a las sumas de dinero que se solicitan pasen a ser parte del patrimonio social de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. pues se deberá examinar bajo la óptica de la prescripción adquisitiva.

Para el despacho no se cumplen los requisitos que establece la ley y la jurisprudencia para acceder a la prescripción extintiva solicitada mucho menos para la prescripción adquisitiva que se derivaría o que se interpreta por parte de este servidor judicial de entre otras la pretensión quinta principal” (Sentencia del 9 de agosto de 2022).

extintiva de la calidad, de los derechos y de las acciones del accionista demandado. por el no uso de sus derechos como accionista.

En efecto, no realizó un verdadero análisis de si se habían reunido o no los únicos dos requisitos de la **Prescripción Extintiva** determinados en el artículo 2535 del Código Civil⁴, que era el debate que se le había planteado en la demanda y el verdadero problema jurídico que debía resolver el Juez de Primera Instancia.

En cambio, se desvió de la controversia formulada. De una parte, se adentró en el análisis de si se daban o no los requisitos jurídicos y jurisprudenciales para la configuración de una prescripción adquisitiva; y por la otra, se detuvo en analizar si se habían configurado o no causales de exclusión del accionista.

Pongo de presente al honorable Tribunal de Bogotá, que el primer asunto (requisitos de la prescripción adquisitiva) no fue planteado en las pretensiones de la demanda, es más, se dejó absolutamente claro en el escrito del 7 de diciembre de 2020 con el que se describió el traslado de las excepciones de mérito⁵, que lo que se buscaba era la declaratoria de una prescripción extintiva de derechos y acciones del demandado y no la prescripción de carácter adquisitivo como fue interpretado por el despacho.

En cuanto al segundo tema (exclusión de accionistas), la supuesta búsqueda de la exclusión del accionista Jorge Rendón, es algo que tampoco se pidió en la demanda, ni se alegaron argumentos o normas que estructuraran dicha exclusión como fenómeno autónomo e independiente. Cosa distinta es que como consecuencia de la declaratoria de prescripción solicitada en la pretensión primera principal se pidiera en la cuarta pretensión principal, la cancelación de las acciones del accionista demandado para que esto trajera como resultado la salida del accionista de la sociedad demandante, por una inactividad en el ejercicio de derechos de aquel, más no por una hipótesis de exclusión en los términos que la consagra la ley.

⁴ Código Civil. ARTICULO 2535. <PRESCRIPCION EXTINTIVA>. “La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.

Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible”.

⁵ “Por otra parte, no es correcto afirmar como mal lo hace el apoderado del demandado, que para que opere la prescripción extintiva, debe existir un tercero ejerciendo la posesión de las acciones. Esto es una clara equivocación, porque la figura de la posesión, contemplada en el código civil respecto de la prescripción, se contempla pero para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, mas no para la prescripción extintiva de derechos y acciones que sólo requiere del transcurso del tiempo sin el ejercicio de dichos derechos y acciones como lo consagra el artículo 2535 del Estatuto Civil; y en el caso que nos ocupa no se está discutiendo ni pidiendo una prescripción adquisitiva, pues no se está solicitando al juez, que las acciones del señor JORGE RENDÓN, pasen a ser de la sociedad PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. o de los demás accionistas de esta”. (Memorial del 7 de diciembre de 2020 de la parte demandante).

Así las cosas, el ad quo inobservó el deber que le asistía de interpretar la demanda respetando el principio de congruencia, de conformidad con el numeral 5 del artículo 42 del C.G.P.; no obstante, esa labor interpretativa, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, solo le asiste al juzgador cuando el sentido de la demanda no sea claro, teniéndose que sujetar en todo caso a la causa petendi, esto es, a los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones que se delimitan en la demanda⁶.

En el caso en cuestión, las pretensiones fueron muy claras en la demanda, dirigidas inequívocamente a obtener la declaratoria de prescripción extintiva de los derechos de accionista del demandado por el no uso de los mismos. Los hechos que soportaron tales pretensiones demostraron, que el demandado durante un específico tiempo no ejerció sus derechos acreditando lo previsto en el artículo 2535 del Código Civil; Esto se ratificó en el escrito donde el suscrito apoderado recorrió el traslado de las excepciones de mérito, e incluso durante la fijación de los hechos del litigio en la audiencia del 9 de agosto del año en curso. En estos momentos procesales se le indicó e insistió al juez que lo que se pedía era una prescripción extintiva y no una prescripción adquisitiva como este erradamente interpretó.

No obstante, a pesar de que lo pedido y lo probado era claro, el juez, sin estar facultado para hacerlo, procedió a interpretar la demanda como él consideró, en un abierto desconocimiento de la ley y la jurisprudencia.

3 INDEBIDA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS POR PARTE DEL DESPACHO Y AUSENCIA DE VALORACIÓN DE OTRAS PRUEBAS

⁶ “Consideraciones que se encuentra desconocen no sólo el deber que tiene el juez de interpretar la demanda para desentrañar su genuino sentido cuando éste no aparezca de forma clara y de resolver de fondo la controversia puesta a su consideración; sino que además faltan al principio fundamental de que el funcionario judicial es el que define el derecho que debe aplicarse en cada proceso «iura novit curia» y no las partes, así como que el derecho a la impugnación.

2.1. Lo anterior, porque el Juzgador al definir el alcance de una demanda a fin de poder determinar el curso del litigio y la solución del mismo, ésta limitado únicamente a no variar la causa petendi, pero no así el derecho aplicable al juicio la denominación a la acción o tipo de responsabilidad, dado que en virtud del principio iura novit curia las partes no tienen la carga de probar el derecho, salvo contadas excepciones como cuando se trata de derecho extranjero o consuetudinario”. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M.P. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ. STC6507-2017. Radicación n.º 11001-22-03-000-2017-00682-01, 11 de mayo de 2017)

3.1 FALTA DE VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS EN CONJUNTO Y CONFORME A LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA (ARTÍCULO 176 C.G.P.).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 176 del Código General del Proceso⁷, el juez tiene el deber de apreciar las pruebas en conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Según la jurisprudencia, este deber forma parte del denominado **Principio de Unidad de la Prueba**, que le impone al fallador la obligación de analizar todos los medios de prueba de manera concentrada, sin importar su naturaleza ni el interés del sujeto que los aportó. Al juez le corresponde confrontar las diversas pruebas, puntualizar su concordancia o discordancia, para después de esto poder llegar a una conclusión global. La labor de apreciación de las pruebas es una operación de carácter crítico que no puede ser fragmentada ni aislada, pues requiere el cotejo o comparación de todos los medios persuasivos allegados al proceso, para luego asignar el mérito probatorio a cada prueba de acuerdo con el convencimiento que le generen y así dar su veredicto sobre los hechos del proceso⁸.

⁷ Código General del Proceso. ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS. “Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

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

⁸“2.1.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

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

La apreciación en conjunto de los medios demostrativos guarda relación con el denominado principio de unidad de la prueba, que impone un examen concentrado de todos ellos con independencia de su naturaleza y del interés del sujeto que los aportó, en palabras de Devis Echandía, «Significa este principio que el conjunto probatorio del juicio forma una unidad, y que, como tal, debe ser examinado y apreciado por el juez, para confrontar las diversas pruebas, puntualizar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme»¹. Esta exigencia se relaciona también con el principio de adquisición o comunidad de la prueba, por virtud del cual, ésta no pertenece a quien la aporta, sino que una vez practicada e introducida legalmente es del proceso y, por lo tanto, «debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, sea que resulte en beneficio de quien la adujo o de la parte contraria, que bien puede invocarla. Como el fin del proceso es la realización del derecho mediante la aplicación de la ley al caso concreto y como las pruebas constituyen los elementos utilizados por el juez para llegar a ese resultado, nada importa quien las haya pedido o aportado.

Desde esa perspectiva, en el sistema de la sana crítica adoptado por nuestro ordenamiento procesal civil, la apreciación probatoria es una operación de carácter crítico y racional que no puede cumplirse de manera fragmentada o aislada, sino en conjunto, con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia, que, necesariamente, comprende el cotejo o comparación de todos los medios suasorios allegados al proceso, con el fin de establecer sus puntos de convergencia o de divergencia. A partir de ese laborio, el Juez, en cumplimiento de esta exclusiva actividad procesal, le asigna mérito a las pruebas de acuerdo al grado de convencimiento que le generen y emite su veredicto acerca de los hechos que, siendo objeto de discusión, quedaron demostrados en el juicio.

En el caso bajo análisis, el Juez 43 Civil del Circuito al dictar su fallo inobservó este deber de valoración en conjunto de las pruebas, tal y como explicaré en los puntos siguientes.

3.2 FALTA DE VALORACIÓN DE LA TOTALIDAD DEL INTERROGATORIO DE PARTE DEL REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD DEMANDANTE.

3.2.1 El juez realizó una valoración parcial y descontextualizada del interrogatorio de parte del representante legal de la sociedad PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A, por cuanto:

- Del interrogatorio del representante legal de la sociedad demandante el juez sólo tuvo en cuenta lo siguiente: “cuando puntual cuándo se preguntó aquí Quién era el propietario de esas acciones se reconoció expresamente por el representante legal que el dueño de esas acciones era el aquí demandado y cuando se le preguntó que quién era el propietario de sus dividendos se reconoció expresamente que era el aquí demandado entonces a pesar de la inactividad del socio el reconocimiento año tras año de la sociedad de la calidad de socio y de la existencia de la deuda (...)”.

Pero aparte del fragmento anterior, el juez no tuvo en cuenta ni valoró las siguientes declaraciones que se transcriben del interrogatorio:

Nota: Para referencia del Honorable Tribunal, las siglas JD se refiere al juzgado, PP se refiere a Pablo Pardo, DHA al apoderado de la demandante, EP al apoderado del demandado.

2.2.- Respecto a la trasgresión del artículo 187 del Código de Procedimiento Civil que impone la apreciación de las pruebas en su conjunto, la jurisprudencia de la Corte ha sostenido que da lugar a un error de derecho, por desconocimiento de una prescripción legal instituida para evaluar las pruebas. No obstante, según se explicó en SC 25. Nov. 2005, exp. 1998-00082-01³, cuando se invoca esta causal de casación, la labor del impugnante no puede limitarse a enunciar el presunto yerro, sino que debe demostrar que la valoración probatoria fue realizada respecto de cada medio probatorio individualmente considerado, de manera aislada, sin conectarlo con los demás que obren en el plenario, y se puntualizó, Como es natural, en procura de que ese error aparezca, debe el impugnante demostrar que la tarea evaluativa de las distintas probanzas cumplida por el sentenciador se llevó a cabo al margen del análisis de conjunto pedido en el artículo 187, o sea, poniendo de manifiesto cómo la apreciación de los diversos medios lo fue de manera separada o aislada, sin buscar sus puntos de enlace o de coincidencia. Este y no otro debe ser el criterio a seguirse cuando de individualizar este tipo de yerro se trata. En consecuencia, si, con prescindencia de las conclusiones obtenidas en el campo de los resultados de la prueba, pues es asunto que cae en el terreno rigurosamente técnico, la referida tarea valorativa se ciñó a la norma citada, no será admisible la prédica del error cuando bajo el pretexto de su demostración, lo que persigue es la sustitución del examen de conjunto realizado por el sentenciador por el que proponga el recurrente”. (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M.P. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE. SC3249-2020 del 7 de septiembre de 2020. Radicación n° 11001-31-10-019-2011-00622-02)

Audio 9 de agosto 2022, interrogatorio de parte del Demandante 31:22 JD.
“entiendo entonces que según su respuesta Que usted presume de mala fe de
quién envía la carta”

Rta. PP “consideramos que está prescrita esa deuda”

(...)

Audio 9 de agosto 2022, interrogatorio de parte del Demandante 33:25 JD “o sea
que usted le negó el ingreso a la asamblea al doctor Esteban quién acudían
representación del Señor Jorge Humberto”

Rta. PP “en el 2022”

JD “y eso lo hizo con fundamento en qué?”

Rta. PP “con fundamento en qué en el hecho de que actualmente no tenía la
claridad de ser accionista real de la compañía porque tenemos un proceso que es
esté que estamos adelantando en curso”

JD “y según la fecha de hoy Quién es el dueño de las acciones de Jorge Humberto”

Rta. PP “hasta que se tomé una decisión jurídica seguirá siendo Jorge Humberto,
el no. sus acciones siguen ahí en la compañía como tal. Y hasta que no sé tomé
una decisión jurídica también estamos, digamos, tiene distribución accionaria de
acuerdo con las actas del 2009 y del 2015”

(...)

“JD ”pero cuando se presentó el abogado no lo dejó entrar”

Rta. PP “sí señor”

JD “y entonces para que lo convocó”

Rta. PP “simplemente porque la razón que argumentamos para no permitir el
ingreso del abogado fue que ya teníamos en curso un proceso de demanda y que
por ese motivo le informamos que no podía ingresar”

(...)

“JD “la idea de este proceso nace como de usted como administrador o de los
accionistas en la asamblea?”

Rta. PP “nace como una solicitud general de todos los accionistas”

JD “y quedó aprobado en alguna asamblea esa situación”

Rta. PP “sí señor”

JD “recuerda en qué asamblea el año?”

Rta. PP “en el 2017, 2018 también está identificado en el proceso para que lo tenga
en cuenta”

JD “y del 2017 y 2018 acá qué pasó iniciaron algún proceso enseguida o no?”

Rta. PP “si el proceso se colocó inicialmente en la superintendencia de sociedades
y la superintendencia nos remitió acá”

(...)

“JD “el revisor fiscal en algún momento le ha hecho observaciones frente a esa
cuenta pendiente por pagar qué data del 2009?”

Rta. PP “básicamente es un hecho que se discuten todas las asambleas de
accionistas y se y por tal motivo digamos fue que de común acuerdo se decidió
avanzar en demandar realmente las pretensiones que tenemos como tal en el
proceso que cursa de su juzgado eso es tema de todos los años en las asambleas
de accionistas y obviamente el revisor fiscal está enterado”

JD “el hace en su informe ha hecho alguna manifestación de que no pueden tener ese dinero ahí o Qué deben hacer algo que ha dicho la revisoría fiscal sobre esa cuenta por pagar?”

Rta. PP “claro en lo que dices que hay que buscar la manera legal de solucionar ese tema y este es el proceso a esa solicitud”

(...)

Interroga el apoderado del demandado, Esteban Puyo Posada:

EP “¿Entonces adiciono la pregunta la pregunta entonces si en esos conceptos en esos informes del revisor fiscal está contenida algún pronunciamiento algún dictamen sobre la situación de los dividendos del señor Rendón?”

PP “no entiendo la pregunta. Porque ya dije que hay un concepto de todos en general incluido el revisor fiscal de solucionar el tema accionario y de dividendos del Señor Jorge Rendón”

(...)

JD “perfecto usted no se considera dueño de esas acciones ni de sus dividendos A quién reconoce usted como dueño de esas acciones y dividendos?”

Rta. PP “en este momento al que la ley y este veredicto de este proceso nos Determine”

Hasta aquí la transcripción de parte de las declaraciones del representante legal de la sociedad demandante.

3.2.2 De las declaraciones del representante legal de la sociedad demandante, el juzgado dejó de valorar lo siguiente:

- I) Que el Representante Legal manifestó: que consideraban prescrita la deuda de utilidades con el accionista aquí demandado.
- II) Que le negó al apoderado del demandado el ingreso a la asamblea por derecho propio del año 2022 porque no había claridad de si en realidad Jorge Rendón era accionista de la compañía y porque se tenía el proceso en curso ante el propio Juzgado 43 Civil del Circuito.
- III) Que hasta que no se tome una decisión jurídica el dueño de las acciones era Jorge Rendón.
- IV) Que hasta que no se tome una decisión jurídica las acciones del demandado siguen en la compañía y la distribución de utilidades decretada en el año 2009 y 2015 sigue vigente.
- V) Que ya se tenía un proceso y una demanda y que por tal motivo no se le dejaba entrar al apoderado del demandado a la asamblea ordinaria de 2022.

- VI) Que la idea de adelantar el proceso judicial de la prescripción extintiva nació como una solicitud general de todos los accionistas.
- VII) Que quedó en las asambleas del 2017 y 2018 aprobada esa solicitud general de iniciar el proceso de prescripción extintiva.
- VIII) Que el proceso de prescripción extintiva inicialmente se colocó ante la Superintendencia de Sociedades y que esta lo remitió ante el juzgado en el que se adelanta.
- IX) Que de común acuerdo se decidió avanzar en demandar las pretensiones en el proceso que cursa en el Juzgado 43.
- X) Que eso era tema de todos los años.
- XI) Que el revisor fiscal está enterado.
- XII) Que el revisor fiscal dice que hay que buscar la manera legal de solucionar lo de las cuentas por pagar al accionista demandado.
- XIII) Que el proceso de prescripción extintiva ante el Juzgado 43 es la respuesta a la solicitud del revisor fiscal.
- XIV) Que hay un concepto de todos en general incluido el revisor fiscal de solucionar el tema accionario y de dividendos del señor Jorge Rendón.
- XV) Que el dueño de las acciones y de los dividendos es el que en este momento la ley determine.

3.2.3 Las declaraciones del representante legal de la sociedad demandante, no fueron contrastadas ni analizadas contra la parte que dijo el juez que constituyó confesión del reconocimiento de la calidad de accionista y de las utilidades a favor de JORGE HUMBERTO RENDON HENAO.

3.2.4 El Señor Juez tampoco valoró en conjunto que el representante legal de la sociedad demandante indicó en su interrogatorio que el demandado seguía siendo accionista, y que tenía a su favor unas utilidades, pero que esto estaba condicionado a lo que se resolviera en el proceso de prescripción extintiva que era lo que tocaba hacer de acuerdo con los artículos 2513 y 2535 del Código Civil, que fueron los que se alegaron en la presentación de la demanda.

- 3.2.5 El juez no tuvo en cuenta que la sociedad demandante no podía obrar de otra forma; pues sin la sentencia declaratoria en firme de la prescripción extintiva, no se podía cancelar del pasivo las utilidades a favor de JORGE HUMBERTO RENDON HENAO, ni se podía revocar la decisión de la asamblea de accionistas de la sociedad demandante de los años 2009 y 2015 de reparto de utilidades, tal y como lo ha dicho la Superintendencia de Sociedades en su doctrina según explicaré más adelante.
- 3.2.6 El juez se equivocó al incluir en una de sus preguntas al señor Pablo Pardo la aseveración “¿y entonces para qué lo convocó?”, refiriéndose a la reunión ordinaria de asamblea de accionistas de la sociedad demandante del año 2022, esto por cuanto la reunión fue por derecho propio, la que se da claramente ante la ausencia de convocatoria.

3.3 FALTA DE VALORACIÓN DEL INTERROGATORIO DE PARTE DE JORGE HUMBERTO RENDON HENAO.

- 3.3.1 El Señor Juez dejó de valorar lo dicho por el demandado en su interrogatorio de parte, en donde confesó que no había ejercido sus derechos como accionista desde el año 2009, concretamente en las siguientes declaraciones:

Nota: Para referencia del Honorable Tribunal, las siglas JD se refiere al juzgado, JR se refiere a Jorge Rendón, DHA al apoderado de la demandante y EP al apoderado del demandado.

Audio 9 de agosto 2022, interrogatorio de parte del Demandado 1:40:34

JR “(...) a partir de ese entonces del 2009, Que yo solicité formalmente tanto por correo como por cartas que me certificarán mis acciones permanentemente durante todos los años desde el 2009 hasta más o menos el año 2017 sin que como el señor Pardo lo indicó yo hubiera tenido respuesta alguno de estos comunicados incluido en el del 2019 como él ya lo ratificó (...)”

JR “(...) vale la pena decir también como usted lo podrá corroborar en las pruebas allegadas por el señor Pardo al proceso que las citaciones entre el año 2009 y 2015 fueron enviadas a una dirección totalmente errada la que no corresponde a mi dirección comercial Qué es yo había reportado pero (...)”

JR “(...) posteriormente y por una comunicación yo en el 2019, alguien que trabajo muy cercano al Señor Pablo Pardo, Cómo digo también fue en mi teoría, es accionista de la compañía de esta persona, se retira de la sociedad dado que en palabras de él o mía desconozco cual participación del tema cuando él se retire la sociedad entiendo que se retiró de común acuerdo con el señor Pardo me informa que iba a tener lugar la expulsión mía de la sociedad a ello obedece que yo haya enviado los comunicados en el año 2019 para que me hicieran de nuevo certificación de mis acciones y el pago de dividendos si existieran dado que yo desconozco no desconocía hasta ese momento cuáles eran los estados

financieros de la compañía, por ende no tenía cómo conocer de la repartición de dividendos de la sociedad hasta ese momento hasta ahí lo que tengo que decir (...)"

Audio 9 de agosto 2022, interrogatorio de parte del Demandado 1:45:32 JD "listo que nos podría indicar o aclarar las razones por las cuales por lo menos así señalan las actas, usted no acudió a las asambleas del 2010 y subsiguientes?"

Rta. JR: "Básicamente yo solo Señor Juez los abogados intentaron asistir a dichas reuniones y no les fue permitido el acceso, de igual manera lo qué le pasó al abogado Esteban para el presente año (...)"

Interroga el apoderado de la sociedad demandante

DHA "gracias Señor Juez. La primera pregunta es usted tiene en su poder algún radicado con sello de recibido de Pacific dónde usted Solicitó la certificación del número de acciones que usted tenía entre los años 2009 y junio del 2019?"

Rta JR: "No tengo en mi poder, pero si en mis correos correcto"

JD "cuando usted dice que lo tienen sus correos a qué se refiere, a correo electrónico?"

Rta JR: "Sí señor, me refiero al correo electrónico"

DHA "señor Rendón mi pregunta estaba dirigida a un radicado físico, entonces entiendo que radicado físico no tiene?"

Rta JR: "Señor Andrés Solo tengo el radicado del año 2019"

DHA "perfecto la siguiente pregunta es desde qué correo usted envió esas solicitudes de certificaciones que informa entre los años 2009 a junio del 2019?"

Rta JR: "Desde el correo corporativo con copia al personal posiblemente"

DHA "qué es, cuál nos puede decir el correo corporativo por favor?"

Rta JR: "Es el correo rendónjh@yahoo.es"

DHA "siguiente pregunta, a qué direcciones de correo de Pacific Petroleum usted envió esos correos electrónicos?"

Rta JR: "A doctor Andrés No sabría decirle ahorita, no los tengo aquí enfrente de mí o no sé responderle"

DHA "siguiente pregunta, usted aportó esos correos electrónicos cuando su apoderado contestó la demanda en este proceso?"

Rta JR: "No señor, aporté la prueba del 2019 no más"

DHA "por qué no aportó esos correos electrónicos?"

Rta JR: 1:49:48, "porque estaban en un disco duro que fue imposible adquirir la información de allí, solo con posterioridad a la misma lo logré recuperar, es un correo de una sociedad con la cual PPS tuvo negociaciones entre el año 2007 y 2010 y 11"

DHA "siguiente pregunta, usted entre los años aproximadamente 2007 al 2009 o al 2010 tuvo como apoderados para que lo representaran en las asambleas de Pacific a los señores Juan Miguel Calderón y Carlos Antonio Espinoza?"

Rta JR: "Sí señor correcto"

DHA "ok, usted Indicó que sus apoderados intentaron participar en las asambleas de Pacific y que no pudieron. La pregunta es, a cuáles asambleas intentaron participar y por qué no pudieron?"

Rta JR: "2010 y 2011 por la misma, por el mismo comportamiento observado en la última citación para este año con el doctor Esteban Posada, no les permitieron el ingreso a las instalaciones, no les firmaron nada, no le certificaron nada doctor Andrés"

DHA "cómo se enteró usted que había asambleas en el 2010 y 2011?"

Rta JR: "No fuimos el primero de agosto porque no recibo el primero de abril, porque no recibimos la misma"

DHA "podría precisar el 1° de abril de qué año, que años?"

Rta JR: "De los años 2010, 2011 con los apoderados que me hizo la pregunta"

DHA "y a qué dirección fueron sus apoderados?"

Rta JR: "Doctor Andrés yo no tengo en este momento dichas direcciones, no sabría decirle en este momento, no sé responderle. Valga la pena decir que para esos dos años todavía teníamos relaciones comerciales con PPS con ellos, no era que hubiésemos tenido una equivocación de haber asistido a un lugar inexistente, ok puedo hacerle llegar pruebas al respecto si usted considera"

DHA "no, no señor, no es conmigo, es de acuerdo a las etapas que señala la ley para presentar pruebas. Siguiendo pregunta: usted afirma que entre los años 2009 y 2015 Pacific lo convocó a unas direcciones equivocadas. La pregunta es usted tiene alguna queja por escrito que le haya planteado a Pacific de que les enviaron la convocatoria a direcciones equivocadas?"

Rta JR: "No señor, no ninguna"

DHA "y porque no se quejó por escrito con Pacífico?"

Rta JR: "Porque le hice llamadas al ingeniero Pablo Pardo y de igual manera le solicité mis acciones, mi certificación de acciones, tampoco recibí jamás respuesta. Señor Andrés"

DHA 1:53:48, "ok siguiente Pregunta. Entre los años 2009 y hasta junio del 2019 usted envió alguna comunicación a Pacific solicitando o indicando que iba a ejercer su derecho de inspección como accionista?"

Rta JR: "No señor, no"

DHA "ejerció su derecho de inspección en las oficinas de Pacífico entre esos años?"

Rta JR: "Sí señor, entre el año 2010 y el 2011 con mis apoderados y no les fue permitido el ingreso, igual lo hice este año con el doctor Esteban y tampoco le fue autorizado el ingreso. Me permito aclarar que aún soy socio"

DHA "y este año en qué momento fue su apoderado Esteban a ejercer derecho de inspección a Pacífico?"

Rta JR: "El primero de abril estuvimos allí en las instalaciones oficinas y lo recibió el ingeniero Pablo Pardo que le prohibió el ingreso como él lo ratificó en su respuesta"

DHA "puede informarle al despacho señor Rendón si usted entre los años 2019 o en los años 2019, 2020 y 2021, acudió el primer día hábil de abril de esos años a las oficinas de Pacific a ejercer su derecho de inspección como accionista?"

Rta JR: "No señor, no acudimos entre el 2019, solo acudimos en el año 2022"

JD "señor Jorge Humberto, ejerció usted algún tipo de acción en contra de la sociedad que curse actualmente?"

Rta JR: "No señor"

Hasta aquí la transcripción del interrogatorio absuelto por el demandado Jorge Rendón.

3.3.2 De todo lo antes transcrito del interrogatorio al demandado hecho por el Señor juez, y el apoderado del demandante, se dejaron de valorar las siguientes declaraciones dadas por el demandado Jorge Rendón:

- I) Que desde el año 2009 y hasta el 2017 solicitó por correo y por cartas que le certificaran sus acciones. Es de poner en conocimiento al Honorable Tribunal que el apoderado ni en la contestación de la demanda, ni en las excepciones de mérito, ni en el interrogatorio de parte; allegó prueba clara y suficiente al juez de primera instancia de tal solicitud hecha a la sociedad demandante, toda vez que no aportó escritos físicos, ni correos electrónicos u otros medios, que dieran fé de tal aseveración.
- II) Que las citaciones entre el año 2009 y el 2015 fueron enviadas a una dirección totalmente errada que no correspondía a la dirección comercial que el demandado había reportado. Téngase en cuenta Honorable tribunal que las asambleas ordinarias entre los años 2009 y 2015, fueron realizadas por derecho propio y que el señor Jorge Humberto Rendón no se hizo presente en las oficinas de la sociedad para ninguna de estas reuniones.
- III) Que en el 2019 por una persona que trabajó muy cercano a Pablo Pardo y que se retiró en ese año de la sociedad, el demandado se enteró que iba a ser expulsado de la sociedad, y que a ello obedeció que Jorge Rendón hubiere enviado los comunicados en el año 2019, para que le hicieran de nuevo certificación de sus acciones y el pago de dividendos si existieran. Pongo de presente al honorable tribunal que el demandado ni siquiera manifestó estando bajo la gravedad del juramento a través de quien se enteró que iba a ser expulsado de la sociedad, confirmando su total abandono en el ejercicio de sus derechos como accionista.
- IV) Que a la fecha del 2019 el demandado desconocía los estados financieros de la compañía y que por ende no tenía como conocer de la repartición de dividendos. Es de manifestar al Honorable Tribunal que todos los estados financieros han estado a disposición de todos los accionistas, y que el demandado nunca acudió a las oficinas de la sociedad a ejercer su derecho de inspección y a solicitar dichos estados financieros. Con esta manifestación se ratifica una vez más el abandono que ejerció el demandado frente a su derecho de accionista.
- V) Que no asistió a las asambleas del 2019 y siguientes porque a los abogados no se les permitió el acceso, de igual manera que le pasó al abogado Esteban Puyo en el presente año. Pongo de presente al Honorable Tribunal que para el año 2019, 2020 y 2021 el demandado no se presentó ni por sí

mismo ni por conducto de apoderado a las instalaciones de la sociedad para ejercer sus derechos a deliberar y a votar en las reuniones de asamblea.

- VI) Con referencia a lo anterior, el señor Juez preguntó: que si había instaurado alguna queja o iniciado alguna acción judicial, a lo cual el demandado respondió **No**. Pongo de presente al Honorable Tribunal que no ejerció ningún tipo de acción judicial o extrajudicial para que se le pagaran sus utilidades con lo que queda demostrado una vez más el desinterés y abandono en la sociedad demandante.
- VII) Que entre el año 2009 y junio de 2019 no presentó ninguna comunicación física a PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., en la que hubiere solicitado la certificación de sus acciones. Esto se confirma con la ausencia en el expediente.
- VIII) Que solo tiene el radicado del año 2019. Lo que sigue corroborando la falta de ejercicio de sus derechos como accionista.
- IX) Que desde el correo corporativo rendónjh@yahoo.es con copia al personal solicitó certificación de sus acciones a PACIFIC. No es cierto lo dicho en este punto por el demandado, pues no allega prueba alguna con la contestación de la demanda, ni en las oportunidades procesales que la ley le permite para actuar en el proceso.
- X) Que no sabía a qué correos electrónicos de PACIFIC envió las solicitudes de certificaciones. Pongo nuevamente de manifiesto que el correo electrónico de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., se encuentra debidamente registrado ante Cámara y Comercio y que no obstante lo anterior, no remitió comunicación alguna, con lo que se demuestra otra vez el desinterés y abandono.
- XI) Que no aportó esos correos que envió a PACIFIC al proceso.
- XII) Que solo aportó al proceso las comunicaciones de fecha junio de 2019.
- XIII) Que no aportó los correos electrónicos porque estaban en un disco duro que fue imposible adquirir la información de allí.
- XIV) Que solo con posterioridad a la misma lo logró recuperar.
- XV) Que es un correo con la cual PPE (sociedad demandante) tuvo negociaciones entre el año 2007 y 2010. Pongo de presente al Honorable tribunal que el demandado, ni siquiera manifestó de qué correo estaba hablando y tampoco allegó dichos correos en el interrogatorio de parte, para ser tenido en cuenta como prueba en el proceso.
- XVI) Que los apoderados de Jorge Rendón, Juan Miguel Calderón y Carlos Antonio Espinosa Pérez, intentaron participar en las asambleas de PACIFIC

de los años 2010 y 2011 y no pudieron. Llamo la atención del Honorable Tribunal que el demandado no se presentó ni por sí mismo ni por conducto de apoderado a las instalaciones de la sociedad para ejercer sus derechos a deliberar y a votar en las reuniones de asamblea por derecho propio realizadas en los años referidos.

- XVII) Que no pudieron por la misma razón del año 2022, que no les permitieron el ingreso a las instalaciones, que no les firmaron nada y que no les certificaron nada. No asistieron a las reuniones por derecho propio; sin embargo, nunca se presentó queja ni reclamación alguna por parte del demandado manifestando su inconformidad, ni tampoco obra evidencia de ello en el expediente.
- XVIII) Que en los años 2010 y 2011 fueron los apoderados de Jorge Rendón el 1 de abril porque no recibieron la citación. Pongo de presente al honorable tribunal que el demandado no aportó, ni dejó prueba de que se hubiera presentado a dichas asambleas.
- XIX) Que no sabe para los años 2010 y 2011 a qué dirección fueron los apoderados a las asambleas. Queda claro que el desconocimiento de la dirección de las reuniones obedece a que contrario a lo dicho por el demandado, sus apoderados no asistieron.
- XX) Que PACIFIC le envió las convocatorias de los años 2009 a 2015 a las direcciones equivocadas. Pongo de presente al honorable tribunal que las reuniones ordinarias se realizaron por derecho propio como consta en las actas de asamblea obrantes en el expediente, y las extraordinarias fueron convocadas conforme a la ley y fueron notificadas a las direcciones registradas por el demandado tal como reposa en la demanda.
- XXI) Que no tiene ninguna queja por escrito a PACIFIC por haberlo convocado entre los años 2009 y 2015 a direcciones equivocadas. Se reitera lo dicho en el numeral XX.
- XXII) Que no se quejó del envío de las convocatorias a direcciones equivocadas porque le hizo llamadas al ingeniero Pablo Pardo y le solicitó su certificación de acciones y que jamás recibió respuesta. En este punto se llama la atención que no aportó prueba de ninguna de las supuestas llamadas y que tampoco existió cualquier otro tipo de comunicación.
- XXIII) Que entre los años 2009 y junio de 2019 no envió comunicaciones a PACIFIC solicitando o indicando que iba a ejercer su derecho de inspección.
- XXIV) Que ejerció su derecho de inspección entre los años 2010 y 2011 con sus apoderados y que no les fue permitido el ingreso y que igual lo hizo en el año 2022 con el Dr. Esteban Puyo y tampoco le fue autorizado el ingreso. Con referencia a esta declaración, se reitera que el demandado no aportó

prueba que acredite que acudió a ejercer su derecho de inspección, ni existe reclamación o queja alguna de que no le hayan permitido su ingreso.

XXV) Que para el año 2022 fue el 1 de abril a ejercer su derecho de inspección en las oficinas de PACIFIC y que el ingeniero Pablo Pardo no le permitió el ingreso al apoderado. Debe tenerse en cuenta que el término para ejercer el derecho de inspección es el de 15 días hábiles anteriores a la reunión, y no el mismo día de la reunión como lo afirmó el demandado.

XXVI) Que en los años 2019, 2020 y 2021 no acudió a las oficinas de PACIFIC a ejercer su derecho de inspección, y que solo acudió en el año 2022 a ejercerlo lo cual tampoco fue cierto pues su apoderado asistió el 1 de abril de 2022 pero a participar en la reunión por derecho propio. Esto sigue confirmando la negligencia del demandado en el ejercicio de sus derechos incluso hasta el presente año, pues ni siquiera habiendo sido notificado de la admisión de la demanda del presente proceso, acudió durante los años 2020, 2021 y 2022 a la sociedad a ejercer sus derechos como accionista.

XXVII) Que Jorge Rendón no ejerció ninguna acción en contra de la sociedad PACIFIC. Destacamos que el demandado confesó que no ha adelantado ninguna acción judicial contra la sociedad demandante desde el año 2009 hasta la fecha, lo que comprueba que dichas acciones, como la acción ejecutiva para el cobro de utilidades, se encuentran prescritas por no hacer uso de las mismas dentro del término legal.

3.3.3 Hechos que quedaron acreditados con las declaraciones del demandado que el juez dejó de valorar.

Al no valorar ni confrontar el juez estas declaraciones entre sí, ni entre las mismas y las otras pruebas allegadas al proceso, se dejó de tener en cuenta como fundamento las siguientes situaciones que quedaron acreditadas en el proceso.

I. El juez no valoró la contradicción en la que incurrió el demandado, pues en una de sus respuestas informó que había pedido la certificación de sus acciones por correo y por cartas, y en otra dijo que todo lo había enviado por correo.

- II. El juez no cotejó que en la contestación a la demanda dijo que la prueba de haber solicitado certificación de sus acciones y de sus dividendos serían las declaraciones de los testigos⁹, contra lo que dijo en el interrogatorio que fue que ello se había hecho por correo electrónico. Sin embargo, en la contestación nunca mencionó los correos electrónicos. Esto demuestra que el demandado faltó a la verdad y acredita que no ejerció sus derechos, pero el juez ni si quiera lo valoró.
- III. En síntesis, ni con testigos (porque el demandado desistió de los mismos en la audiencia del 9 de agosto de 2022), ni tampoco con correos electrónicos porque nunca los allegó al proceso, el demandado Rendón Henao nunca demostró el ejercicio de sus derechos. No obstante el juez dejó de valorar esta situación.
- IV. El juez no valoró que el demandado reconoció que el envío de sus comunicaciones de junio de 2019 obedeció a que alguien cercano a Pablo Pardo le avisó que lo iban a expulsar de la sociedad, frente a su conducta pasiva de todos los años desde el 2009, incluso hasta el 2022, sin ejercer sus derechos como accionista.
- V. El juez no valoró que el demandado indicó en su interrogatorio que desde el año 2009 no conocía los estados financieros, ni por ende si había dividendos. No contrastó esta aseveración contra el hecho demostrado en el interrogatorio y en las demás pruebas del proceso, de que el demandado del año 2009 y hasta el presente no ejerció sus derechos como accionista.
- VI. Esta es la demostración de la actitud pasiva que tuvo el demandado durante más de 10 años, y la corroboración del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 2535 y 2513 del Código Civil para que el juez de primera instancia hubiera declarado la configuración de la prescripción extintiva de los derechos y las acciones del accionista demandado por el no uso de los mismos dentro de la sociedad, dictando la sentencia en favor del demandante.

⁹ Contestación de la demanda. "Frente al hecho noveno: No es cierto. El señor Jorge Rendón ha ejercido de forma reiterada y permanente sus derechos como accionista, y cuando no los ha ejercido ha sido por acciones y omisiones de la demandante.

En primer lugar, ha cumplido con la obligación contemplada en los estatutos, de informar la dirección para recibir comunicaciones de la sociedad, tal como lo reconoce la demandante en la demanda. De igual forma, ha solicitado de forma reiterada la certificación de su condición de accionista y el pago de los dividendos, tal como se probará y en especial, como lo atestiguarán los testigos solicitados en las pruebas solicitadas con la presente contestación".

- VII. El juez no valoró que el demandado confesó que no asistió a las reuniones de asamblea de accionistas. De una parte, frente a las del 2010 y 2011 ni si quiera pudo probar en qué direcciones se realizaron las mismas; de otra parte, con respecto a las del 2019, 2020 y 2021 confesó expresamente que no asistió y finalmente con relación a las del 2012 al 2018 quedó probado con las actas de asamblea que tampoco asistió.
- VIII. Tampoco valoró el juez que la mayoría de las reuniones del año 2009 al año 2022 fueron por derecho propio el primer día hábil del mes de abril del respectivo año a las 10:00 a.m., tal y como quedó consignado en las actas de asamblea las cuales dejó de valorar y que fueron pruebas aportadas con la interposición de la demanda. De esta suerte quedó acreditado que el demandado no ejerció los derechos a deliberar y a participar en las asambleas de accionistas de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A, por negligencia propia de no ir a las asambleas por derecho propio, y no por la actuación o la omisión de la sociedad demandante como lo quiso hacer ver el señor Juez. **Esto es una prueba más de los dos únicos elementos de la prescripción extintiva del artículo 2535 del Código Civil, el paso de determinado tiempo y el no uso o ejercicio de acciones y derechos.**
- IX. El juez no valoró que el demandado confesó en su interrogatorio que no ejerció su derecho de inspección durante 10 años, y que ni si quiera se quejó por escrito ante la sociedad demandante o ante estados judiciales o extrajudiciales, lo que probó su inactividad y pasividad como accionista frente a la compañía al no querer ni si quiera informarse de cómo iba la misma.
- X. El juez no valoró lo dicho bajo juramento por el señor Rendón Henao, en cuanto a que la sociedad entre los años 2009 y 2015 remitió las citaciones a las direcciones erradas. Esta declaración tampoco la confrontó con los hechos 7, 10 y 12 de la demanda, con las pruebas 5 y 7 allegadas con la misma, ni con las pruebas 1.3. 1.4. 1.5. y 1.6 allegadas por el suscrito apoderado de la demandante con el escrito del 7 de diciembre de 2020, en el que se describió el traslado de las excepciones de mérito.

Los anteriores hechos y pruebas demostraron que las convocatorias al demandado se enviaron a las últimas direcciones reportadas por este, e incluso a las direcciones indicadas por los apoderados del demandado Rendón Henao, abogados Juan Miguel Calderón y Carlos Antonio Espinosa Pérez.

- XI. El juez no valoró la confesión del demandado en la que, en respuesta a una pregunta del propio juez, aceptó que no ha iniciado ninguna acción judicial en contra de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., entre ellas una acción ejecutiva para el reclamo de sus dividendos. Téngase en cuenta que el mismo Código de Comercio delimita el tiempo y oportunidad para el cobro de los dividendos.

Lo anterior demuestra que el señor Rendón Henao dejó de ejercer el derecho que le confiere el artículo 156 del Código de Comercio de reclamar judicialmente mediante el proceso ejecutivo el pago de sus dividendos, lo que justifica la declaratoria de prescripción extintiva de su derecho a cobrar judicialmente esos dividendos, tal y como se pidió también en las pretensiones subsidiarias de la demanda, pero que no estudió ni resolvió el Juez 43 Civil del Circuito de Bogotá.

Pese a todo lo anterior, el juzgador de primer grado ni si quiera se tomó la molestia de estudiar y analizar estos aspectos fácticos y probatorios, incurriendo en un yerro insalvable que hace que ahora estos se deban tener en cuenta por el Tribunal para la acreditación de las pretensiones de la demanda.

3.4 INDEBIDA INTERPRETACIÓN Y VALORACIÓN DEL ACTA 26 DE ASAMBLEA ORDINARIA DE ACCIONISTAS DE MARZO 28 DEL 2018 DE PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A.

3.4.1 Falta de valoración en conjunto del acta de asamblea de accionistas de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., de marzo 28 del 2018.

El juez no valoró que en el punto 7 sobre proposiciones y varios del acta No. 26 de asamblea de accionistas del 28 de marzo de 2018, aportada como prueba No. 6 con la demanda, el representante legal de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., indicó que se hacía saber NUEVAMENTE que de forma reincidente los señores Jorge Rendón y Darcie George no ejercían sus derechos de accionista ni habían cobrado sus dividendos¹⁰.

El juzgador de primera instancia concretamente no tuvo en cuenta que al señalar el acta que nuevamente, esto demostraba que con anterioridad al año 2018, y como también lo dijo el representante legal de la sociedad demandante en su interrogatorio, ya se venía poniendo de presente en años anteriores a la asamblea de accionistas la situación que se presentaba por el no ejercicio de los derechos

¹⁰ Acta 26 del 28 de marzo de 2018. "(...) se hace saber nuevamente que de forma reincidente que dos de los accionistas de la sociedad el señor Jorge Humberto Rendon y Darcie Marian George no han ejercido sus derechos de accionista desde el año 2009, hasta el día de hoy y mucho menos han cobrado sus respectivos dividendos como accionistas por lo que se pone en consideración sacar de los registros contables de la sociedad los valores a favor de estos accionistas, por no haber ejercido dichas acciones o derechos durante este lapso de tiempo.(...)"

de accionista de Jorge Rendón, y la necesidad de que se declarara la prescripción extintiva.

Lo anterior es una clara demostración de que la sociedad no estaba renunciando a la prescripción extintiva como lo afirmó el juzgado; sino todo lo contrario, que estaba buscando la forma de que se adelantaran los procedimientos judiciales pertinentes para obtener la declaratoria judicial de la prescripción extintiva.

3.4.2 Indebida interpretación del Acta 26 de Asamblea de Accionistas del 28 de marzo de 2018.

El ad quo se equivocó en la interpretación que le dio al acta 26 de asamblea de accionistas del 28 de marzo de 2018 de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A.¹¹,

¹¹ “A eso se suma entonces que expresamente en la escritura pública número 776 del 5 de julio del 2018 en donde se hizo entre otros actos 1. Un aumento del capital autorizado y 2. Una reforma a la sociedad se expresó durante el desarrollo de esa asamblea que tuvo esa reforma que corresponde al acta número 26 se hizo la siguiente manifestación ... entonces primero se presentó en ella los estados financieros. Posteriormente se hace la siguiente afirmación que voy a tratar de leer en este ... Proposiciones y varios. Disculpen que lo haga así pero aquí está la esencia del ... Aprobados los estados financieros se presenta el siguiente tema en discusión propuesto por el representante legal en torno a los dividendos decretados y no cobrados por accionistas ausentes de la compañía en los años 2009 y 2015, previo lo dispuesto en los artículos 150 al 155, el numeral segundo del artículo 420 del Código de Comercio y a lo prevenido en los estatutos de la sociedad de tal manera que se procedió a la distribución y pago de de utilidades de los accionistas de acuerdo con lo establecido en el numeral tercero del artículo 187 – 188 - 451 a 455 del Código de Comercio para los años citados. No obstante ...

Dice: No obstante, se previene nuevamente en esta asamblea que de conformidad con los numerales 1 y 2 del artículo 379 del Código de Comercio le asisten unas obligaciones y derechos a cada uno de los accionistas de esta sociedad como son 1. La de participar en las deliberaciones de la asamblea general de accionistas y votar en ella, y 2. La de recibir una parte proporcional de los beneficios sociales establecidos por los balances de fin de ejercicio con sujeción a lo dispuesto en la ley o en los estatutos por lo que se hace saber nuevamente que de forma reincidente que dos de los accionistas de la sociedad el señor Jorge Humberto Rendón y Darcy Marian George no han ejercido sus derechos de accionista desde el año 2009 hasta el día de hoy y mucho menos han cobrado sus respectivos dividendos como accionistas por lo que se pone en consideración sacar ...y aquí se resalta ... sacar de los registros contables de la sociedad los valores a favor de estos accionistas por no haber ejercido dichas acciones o derechos durante este lapso de tiempo. Que se observa conforme al cuadro que los siguientes dividendos que los siguientes dividendos no han sido cobrado por los accionistas que se indican ... entonces hay un cuadro en donde se relaciona las sumas que no se han cobrado. En lo que respecta a Jorge Humberto Rendón se señala la suma de 325.392.182,30 ... dice acta número 13 del 28 de mayo de 2009 y 305.445.365acta número 21 del 1 de abril de 2015.

Y dice que se observa que ha transcurrido los siguientes plazos ... dice ... para la primera suma de Jorge Humberto Rendón 8 años y 10 meses ... para la segunda suma de Jorge Humberto Rendón 2 años y 362 días.

Dice: No existiendo norma expresa sobre el término de prescripción de la acción ejecutiva para el cobro de los dividendos decretados en la ley comercial se debe dar aplicación a la norma general dispuesta en el Código Civil artículo 2536 ...y dice que la acción ejecutiva prescribe en 3 años según la modificación del artículo 1 de la Ley 791 del 2002. Que en conclusión se infiere que han transcurrido más de 8 años desde que se decretaron los primeros dividendos a los accionistas indicando que ha vencido el término legal para en un caso, y que los otros dos casos solo están pendientes 3 días para que los accionistas ausentes puedan solicitar la entrega de sus utilidades. Adicionalmente los accionistas ausentes no han iniciado ninguna acción de cobro para reclamar los respectivos dividendos y que de llegar a hacerlo la sociedades su calidad de deudora estaría facultada para que por la vía judicial interpusiese la excepción de prescripción extintiva de estas obligaciones a su favor por lo que se propone a la asamblea de accionistas votar que en el presente ejercicio fiscal se elimine el pasivo externo de la sociedad ... las cuentas por pagar a los socios, el señor Jorge Humberto Rendón por valor de 631.237.547,30 y de Darcy Marian George por valor de 2.514.519,38, toda vez que dichos valores se encuentran prescritos o están próximos a prescribir.

Y dice después: De acuerdo con las proposiciones expuestas y dado que ... dada por el señor Pablo Emilio Pardo la asamblea general de accionistas delibera y por decisión de la totalidad de los votos presentes de la asamblea equivalente al 85.37 aprueba lo siguiente: Dar facultades a la junta directiva para que proceda a contratar los servicios de un asesor jurídico externo para que asesore a la junta directiva en el trámite para elevar las consultas a la Superintendencia de Sociedades en relación con este tema y adelantar las declaraciones de prescripción de los dividendos decretados y no cobrados, y que se determinen los procesos correspondientes desde el punto de vista jurídico contable a la junta directiva de la empresa.

en particular al decir: “Y como quiera que en la deliberación y que lo que propuso el representante legal de excluir el pasivo de la ... de la de esa cuenta contable denominada cuentas por pagar, y la asamblea no lo aceptó, pues la asamblea reconoció como máximo ente regulador de la sociedad que existía la deuda, entonces uno no puede simplemente decir que se incluía en, en un balance dicha prestación económica de buena fe”.

La equivocación en la que incurrió el juzgador de primera instancia al interpretar el acta se dio por cuanto:

- l) El texto del acta No. 26 de asamblea de accionistas, no dice lo que afirmó el juez.

No es cierto como infundadamente lo dice el juzgado que la asamblea no hubiera aceptado la exclusión o eliminación del pasivo correspondiente a las cuentas por pagar al accionista, pues eso no lo dice el acta, es una conclusión caprichosa carente de todo fundamento. Así pues, el juez incurrió en una interpretación arbitraria, abusiva, injusta e irrazonable del acta 26, configurándose así un defecto fáctico violatorio del debido proceso como lo ha sostenido la jurisprudencia¹².

Lo que se aprobó en la reunión fue lo siguiente: “De acuerdo con las proposiciones expuestas y dado que ... dada por el señor Pablo Emilio Pardo la asamblea general de accionistas delibera y por decisión de la totalidad de los votos presentes de la asamblea equivalente al 85.37 aprueba lo siguiente: **“Dar facultades a la junta directiva para que proceda a contratar los servicios de un asesor jurídico externo para que asesore a la junta directiva en el trámite para elevar las consultas a la Superintendencia de Sociedades en relación con este tema y adelantar las declaraciones de prescripción de los dividendos decretados y**

Entonces, como, como entiende el despacho esta situación. Posteriormente, en los balances posteriores siguió figurando la cuenta por pagar a favor de los demandados. Pues ocurre que el reconocimiento de las deudas puede ser expreso o tácito, y en este caso de manera tácita en cada una de las asambleas al aprobar esas cuentas por pagar, para el despacho se estaba reconociendo por parte de la sociedad demandante la existencia de la deuda a favor de el demandado. Y como quiera que en la deliberación y que lo que propuso el representante legal de excluir el pasivo de la ... de la de esa cuenta contable denominada cuentas por pagar, y la asamblea no lo aceptó, pues la asamblea reconoció como máximo ente regulador de la sociedad que existía la deuda, entonces uno no puede simplemente decir que se incluía en, en un balance dicha prestación económica de buena fe. Porque es que ocurre que a quien se le estaba oponiendo o pretendiendo oponer esa deuda era a un socio de la sociedad”. (Sentencia del 9 de agosto de 2022)

¹² “Por lo tanto, el defecto fáctico presupone una ausencia de valoración o una valoración arbitraria, abusiva e injusta de un operador judicial al momento de sustentar una decisión que afecta el derecho fundamental del debido proceso.

La Corte Constitucional ha sostenido que el defecto fáctico “[s]e estructura, entonces, siempre que existan fallas sustanciales en la decisión, que sean atribuibles a deficiencias probatorias del proceso. (...) el fundamento de la intervención del juez de tutela por deficiencias probatorias en el proceso, radica en que, no obstante las amplias facultades discrecionales con que cuenta el juez del proceso para el análisis del material probatorio, éste debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos y racionales.” De tal suerte que “resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado (...)”, o cuando “se hace manifiestamente irrazonable la valoración probatoria hecha por el juez en su providencia” (Corte Constitucional. Sentencia T-107 de 2019)

no cobrados, y que se determinen los procesos correspondientes desde el punto de vista jurídico contable a la junta directiva de la empresa”.

Está claro conforme a lo decidido por el máximo órgano social de la demandante, que la voluntad sí era eliminar de los registros contables las utilidades a favor del accionista demandado, pero acudiendo a los procedimientos legales y contables que correspondieran. De allí que se facultara a la junta directiva para que contratara los servicios de un abogado que la asesorara en cuanto a las consultas pertinentes ante la Superintendencia de Sociedades, y puntualmente en adelantar los procedimientos para obtener la declaratoria de prescripción extintiva.

El juez no podía entonces entrar a interpretar cuál era la intención de la asamblea de accionistas, habida cuenta que el texto del acta era lo suficientemente claro e inequívoco y no había lugar a interpretaciones; por tanto, tal conclusión del juez desbordó los límites de su competencia y no debe ser tenida en cuenta por el Honorable Tribunal.

En consecuencia, se equivocó el juez al decir que la asamblea de accionistas no había aceptado descargar el pasivo, pues en realidad sí lo aceptó. ¿O si no para qué facultó a la junta directiva y al representante legal para contratar una asesoría legal externa que estableciera los procedimientos jurídicos y contables para llevar a cabo tal propósito a través de la declaratoria judicial de prescripción extintiva?.

El sentenciador pasó por alto, que a la sociedad demandante y a sus órganos sociales no les está permitido discrecionalmente cancelar acciones ni disponer de derechos económicos de terceros como son los derechos del accionista. Así lo indicó la Superintendencia de Sociedades en el concepto **220-024095 del 6 de marzo de 2013**, en los siguientes términos:

“Para dar respuesta a su consulta, relacionada con las actuaciones que se deben adelantar para ubicar a los titulares de acciones de quienes no se conoce domicilio, sea lo primero señalar que no es discrecional de la sociedad ni de su revisor fiscal hacer una “depuración” de las acciones, entendiendo por esta cancelarlas o castigarlas para hacer desaparecer los derechos, toda vez que se trata de disponer de derechos económicos de terceros que no están supeditados a un acto discrecional de la sociedad o sus órganos de administración”.

En este orden de ideas, el juez no le podía exigir a PACIFIC que en la asamblea tomara la decisión de cancelar el pasivo por concepto de utilidades, pues la única manera de hacerlo era acudir al juez a obtener la declaratoria de prescripción extintiva de los derechos como accionista del demandado, que fue lo que hizo.

3.5 FALTA DE VALORACIÓN DEL ACTA NO. 27 DE LA ASAMBLEA DE ACCIONISTAS DE PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. DE MARZO 29 DE 2019.

El juez tampoco valoró el acta 27 de la asamblea ordinaria de accionistas del 29 de marzo de 2019 aportada como prueba con la demanda, configurándose nuevamente un defecto fáctico por omisión probatoria como lo señala la jurisprudencia¹³. En el punto de proposiciones y varios de esta acta se dijo que el presidente exponía nuevamente la situación de los accionistas ausentes, entre ellos Jorge Rendón, y que se aprobaba dar facultades al gerente para contratar un abogado que iniciara los procedimientos judiciales requeridos para demandar la declaratoria de prescripción extintiva de la calidad de accionista y de los derechos derivados de la misma del nombrado señor¹⁴.

Esta prueba determinante dejada de valorar, y dejada de confrontar con el acta 26 del 2018, y con las declaraciones del representante legal de la empresa demandante en su interrogatorio referidas en el numeral 3.2., se erige en la ratificación de la voluntad que siempre ha tenido el máximo órgano social de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., de acudir al procedimiento legal establecido para obtener la declaratoria judicial de prescripción extintiva, y desvirtúa la conclusión equivocada a la que llegó el juzgador de primera instancia de que la compañía renunció a la prescripción y que no aceptó descargar el pasivo.

No hubo tal renuncia. Tampoco fue cierto que no se quisiera descargar el pasivo de las utilidades a favor del accionista demandado. La sociedad y su representante legal, en observancia del principio de buena fe exigido en el artículo 871 del Código de Comercio y en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, y del deber específico de velar porque se cumpla la ley, **acudieron al proceso judicial para obtener la declaratoria de prescripción extintiva de los derechos del demandado**, como lo ordenan los artículos 2513 y 2535 del Código Civil, aplicables a los asuntos mercantiles por remisión expresa de los artículos 2 y 822 del Código de Comercio.

¹³ “Por otra parte, jurisprudencialmente se ha señalado que el defecto fáctico presenta dos modalidades:

“La primera ocurre cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa u omite su valoración y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. (...)

De tal manera que el vicio puede manifestarse por: (...)

(ii) No valoración del material probatorio allegado al proceso judicial. Esta hipótesis tiene lugar, cuando la autoridad judicial a pesar de que en el respectivo proceso existen elementos probatorios, “omite considerarlos, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente”. Corte Constitucional. Sentencia T-107 de 2019)

¹⁴ Acta 27 del 29 de marzo de 2019. “El presidente de la Asamblea expone nuevamente el tema de la ausencia de los accionistas el señor Jorge Humberto Rendón y Darcie Marian George. Los cuales No han ejercido sus derechos de accionista desde el año 2009, hasta el día de hoy.

Por lo anterior se decide, dar facultades al Gerente para que proceda a contratar los servicios de un abogado para iniciar los procesos judiciales requeridos ante las autoridades competentes para solicitar la declaratoria de prescripción de la calidad de accionista de los nombrados asociados y de los derechos derivados de la misma. La Asamblea de Accionistas aprueba con la votación positiva del 85.37% de las acciones suscritas y pagadas de la sociedad las anteriores proposiciones”.

3.6 INDEBIDA INTERPRETACIÓN DE LAS COMUNICACIONES ENVIADAS POR JORGE RENDÓN Y RECIBIDAS POR LA SOCIEDAD DEMANDANTE EN JUNIO 13 DE 2019.

El juez en su fallo se equivocó al indicar que el representante legal de la sociedad demandante al recibir las cartas del demandado del 13 de junio de 2019, debía manifestarle al señor Rendón Henao que no le iba a pagar por cuanto la obligación del pago de utilidades se encontraba prescrita, pero que sin embargo no lo hizo, y que ese silencio era un acto pasivo que luego fue refrendado con otro balance donde se incluía esa cuenta por pagar¹⁵.

La errada valoración de las pruebas antedichas se configuró por lo siguiente:

- I) Quien debía declarar la prescripción era el juez mediante sentencia y no un particular como la sociedad demandante, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 2512 y 2513 del Código Civil.
- II) La sociedad PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. no podía en consecuencia usurpar funciones de un juez afirmando que la obligación del pago de utilidades estaba prescrita.
- III) La prescripción se debe alegar como acción o como excepción pero dentro del marco de un proceso judicial, no por fuera de este con la contestación mediante un documento privado a quien reclama en este caso sus utilidades.
- IV) De esta forma, el silencio o no contestación de esas cartas del 13 de junio de 2019 alegando una prescripción no podía interpretarse como interrupción a la prescripción toda vez que no es uno de los requisitos establecidos en la ley.

¹⁵ Sentencia del 9 de agosto de 2022. "(...) para hacerlo con un ejemplo más cotidiano, no se entendería que, que usted le deba plata eee dinero a un banco, O a un particular con quién suscribió algún título valor otros años le envié una carta donde le dice mire yo sé que le debo \$5000000 y no le alegue que no le va a pagar esos \$5000000 por ejemplo para que el destinatario de este mensaje entienda que en su contra está corriendo la prescripción porque ese sí es el verdadero acto de buena fe entender que quién le está reconociendo la deuda le dice le debo la deuda pero está prescrita a ello queda adicionalmente que previo a la presentación de esta demanda el demandado presentó una solicitud de pago de sus dividendos y de reconocimiento no es de reconocimiento sino que se le indicará la cantidad de acciones que posea en dicha sociedad y lo que obtuvo fue silencio un acto pasivo que el juez fue refrendado con o otro balance En dónde se incluía de nuevo esa cuenta de gastos por pagar En dónde se señalaba que se le debía la suma de dinero antes dicha Entonces si uno dice Cuál era el deber ser del administrador yo Recibo esa carta y decir lo que nos dijo hoy aquí no le pago porque eso está prescrito pero no lo hizo sino qué en el balance siguiente incluyo nuevamente esa deuda como una cuenta por pagar".

3.7 INDEBIDA INTERPRETACIÓN DE LA PRUEBA DOCUMENTAL DE LOS ESTADOS FINANCIEROS DE LA DEMANDANTE Y DE LA APROBACIÓN DE LOS MISMOS EN ASAMBLEA AL DARLE LA CONNOTACIÓN DEL RECONOCIMIENTO DE LA DEUDA POR UTILIDADES A FAVOR DEL DEMANDADO Y AL TENERLOS COMO UNA INTERRUPCIÓN A LA PRESCRIPCIÓN.

Se equivocó el juez de primer grado en la interpretación que le dio al hecho de que: i) en los estados financieros de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. se registrara año tras año la cuenta por pagar al accionista demandado; ii) a que en asamblea se hubieran aprobado dichos estados financieros y; iii) a que el representante legal de la sociedad en su interrogatorio hubiere hecho mención a que las cuentas por pagar se encontraban consignadas en la contabilidad¹⁶.

En primer lugar, el despacho pasó por alto que, de acuerdo con el artículo 151¹⁷ y con el artículo 156 del Código de Comercio¹⁸, el derecho a recibir utilidades para un accionista nace en virtud de dos situaciones:

La primera, correspondiente al registro de las utilidades en los balances respectivos, y la segunda, relativa al decreto del reparto de estas por parte de la asamblea de accionistas.

De suerte que las cuentas por pagar (Pasivo) por concepto de utilidades a favor del accionista demandado surgieron desde el momento en que en los respectivos balances de los años 2008 y 2014 se consignaron en las mismas, y en que la

¹⁶ *“Entonces voy a empezar desde lo económico para ir finalmente a la calidad de socio. La pérdida de la calidad de socio. Desde lo económico podría válidamente decirse que puede operar la prescripción de lo que la sociedad le debe a los socios. No obstante, en el presente caso encuentra el despacho que la sociedad año tras año ha hecho un reconocimiento expreso de la obligación o del dividendo que tiene la misma a favor del demandado. De ello dio cuenta 1. El interrogatorio de parte del demandante. Aquí reconoció la existencia de esos dividendos que se encontraban en una cuenta contable denominada cuentas por pagar y que se registraba en los balances desde el 2010 en adelante se ha ido registrando esa cuenta por pagar y esos balances han sido aprobados año tras año por la asamblea. Eso no es otra cosa que el reconocimiento de la deuda”.*

(...)

“Entonces, como, como entiende el despacho esta situación. Posteriormente, en los balances posteriores siguió figurando la cuenta por pagar a favor de los demandados. Pues ocurre que el reconocimiento de las deudas puede ser expreso o tácito, y en este caso de manera tácita en cada una de las asambleas al aprobar esas cuentas por pagar, para el despacho se estaba reconociendo por parte de la sociedad demandante la existencia de la deuda a favor de el demandado” (Sentencia del 9 de agosto de 2022).

¹⁷ **ARTÍCULO 151. <DISTRIBUCIÓN DE UTILIDADES - PROCEDIMIENTO ADICIONAL>**. “No podrá distribuirse suma alguna por concepto de utilidades si estas no se hallan justificadas por balances reales y fidedignos. Las sumas distribuidas en contravención a este artículo no podrán repetirse contra los asociados de buena fe; pero no serán repartibles las utilidades de los ejercicios siguientes, mientras no se absorba o reponga lo distribuido en dicha forma. (...)”

¹⁸ **Código de Comercio. “ARTÍCULO 156. <COBRO DE UTILIDADES DEBIDAS A LOS SOCIOS>**. Las sumas debidas a los asociados por concepto de utilidades formarán parte del pasivo externo de la sociedad y podrán exigirse judicialmente. Prestarán mérito ejecutivo el balance y la copia auténtica de las actas en que consten los acuerdos válidamente aprobados por la asamblea o junta de socios.

Las utilidades que se repartan se pagarán en dinero efectivo dentro del año siguiente a la fecha en que se decreten, y se compensarán con las sumas exigibles que los socios deban a la sociedad”.

asamblea de accionistas en las reuniones del 28 de mayo de 2009 acta 13¹⁹, y del 1 de abril de 2015 acta 21, decretaron el reparto de las utilidades.

El hecho de que año tras año se continuara registrando en los estados financieros el rubro de utilidades a favor de Jorge Rendón, no podía considerarse como un reconocimiento de la deuda expreso o tácito como erradamente lo indicó el juez. Simplemente se trató, en observancia del principio de buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política, el cual se presume y se debe acatar por los particulares²⁰, que se exige como deber de conducta a los administradores sociales, en el inciso primero del artículo 23 de la Ley 222 de 1995²¹, y que es una obligación en la celebración y ejecución de los contratos de acuerdo con el artículo 871 del Código de Comercio²², de mantener en dichos estados financieros la obligación mientras se establecían y adelantaban los procedimientos ordenados por la ley²³ para contar con la declaratoria judicial de prescripción extintiva de los derechos y acciones del demandado, pues solo se podía con base en un soporte válido como la sentencia del juez, eliminar las cuentas por pagar (Pasivo) en cuestión.

De no haberse obrado por la demandante acudiendo al procedimiento judicial en el que se demandara y obtuviera la declaratoria de prescripción extintiva, la actora hubiese incurrido en una vía de hecho al adoptar la decisión motu proprio y sin sentencia judicial, de despojar de su derecho a recibir utilidades al accionista.

Es más, el propio Juez 43 Civil del Circuito en su auto del 8 de agosto de 2022 en el proceso que nos ocupa²⁴, reconoció la necesidad y obligatoriedad de que la

¹⁹ por mandato del artículo 155 del Código de Comercio que ordena repartir por lo menos el 50% de las utilidades.

²⁰

“En cuanto al artículo 83 de la Constitución Política contiene un principio general de presunción de la buena fe y el deber de que tanto los particulares como las autoridades se ciñan a dicho postulado del derecho, por lo que cualquier afectación al mismo debe relacionarse con las normas particulares que atañan al conflicto y cuya desatención o desfiguración configuran la infracción de que se duele”. (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. AC4125-2015 del 27 de julio de 2015. M.P. FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ. Radicación n° 11001-31-03-040-2011-00712-01)

²¹ Ley 222 de 1995. ARTICULO 23. DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES. *“Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados. (...)”*

²² Código de Comercio. ARTÍCULO 871. <PRINCIPIO DE BUENA FE>. *“Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”.*

²³ Código Civil. ARTICULO 2513. <NECESIDAD DE ALEGAR LA PRESCRIPCIÓN>. *“El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio.*

<Inciso adicionado por el artículo 2 de la Ley 791 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciado a ella”.

²⁴ *“Se reitera al recurrente que la declaración de prescripción no es un asunto de libre disposición, ya que quien pretenda beneficiarse de la prescripción debe alegarla, ya sea por vía de acción o de excepción, en la demanda como pretensión, o en la contestación de la demanda como excepción, en consecuencia debe ser declarada judicialmente”. (Auto del 8 de agosto del*

prescripción fuera declarada judicialmente, e incluso señaló que la misma no era de libre disposición, y sin embargo a pesar de esto con lo argumentado en su fallo, pretendió que la sociedad demandante por su propia voluntad y sin sentencia eliminara de los estados financieros las cuentas por pagar al accionista demandado, y que le respondiera a las cartas del 13 de junio de 2019 que sus derechos ya se encontraban prescritos, como si el demandante de la sociedad tuviera toda la capacidad y la potestad jurídica que solo le asiste a los jueces para dictar tal declaratoria.

Si el tema de la prescripción es un asunto que no admite libre disposición, ¿cómo pretendía entonces el juez de primera instancia que la sociedad demandante dispusiera de dicha prescripción reconociendo y declarando la misma y sin acudir al juez que es el competente?. Claramente el juzgado incurrió en una contradicción y en el desconocimiento de lo previsto en el artículo 2513 del Código Civil que es imperativo y que obliga a que el referido fenómeno sea declarado en sentencia judicial.

Así las cosas, y a pesar de que el juzgador de primera instancia no le dio importancia ni relevancia a lo que se afirmó por el suscrito apoderado de la demandante en los alegatos de conclusión en punto de la buena fe con la que obró la demandante, quedó probado que la sociedad PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. obró de buena fe en la etapa de ejecución del contrato de sociedad como se lo ordena la ley y como lo ha desarrollado la doctrina²⁵, al no decidir directamente eliminar las cuentas por pagar (Pasivo) a favor del señor RENDÓN HENAO, pues de haberlo hecho hubiera incurrido en un abuso del derecho por desconocer sus propios actos, como eran las decisiones de las asambleas del 2009 y del 2015 de repartir utilidades.

Juzgado 43 Civil del Circuito con el que resolvió el recurso de reposición del apoderado del demandado contra el auto que negó la prosperidad de la excepción previa de cláusula compromisoria)

²⁵ Según indica la doctrina uniformemente, la buena fe contractual tiene aplicación no sólo en la ejecución del acto jurídico, sino también en el desarrollo de las negociaciones y en la formación del contrato, fundamentalmente, a través del denominado deber de información. (...) Por otra parte, y ya en el terreno de la ejecución de un contrato debidamente perfeccionado, la buena fe contractual hace surgir un catálogo de deberes de conducta que, de acuerdo con la naturaleza de la respectiva relación, amplía los deberes contractualmente asumidos por cada parte para con ello realizar el interés contractual de la otra parte. Finalmente, la buena fe sirve como limitación al ejercicio de los derechos subjetivos proscribiendo el abuso o la desviación en su ejercicio, e impulsa a las partes a ser coherentes en su comportamiento, evitando contradecir sus propios actos, entre otras conductas. (...) Dado todo lo anterior, se comprende que la doctrina señale que, “[la buena fe constituye un modelo o paradigma de conducta de ‘ejecución continuada’, desde la etapa de las tratativas (punto de partida) hasta la extinción del vínculo (punto de llegada)”²².” (SOLARTE RODRÍGUEZ, ARTURO. *La buena fe contractual y los deberes secundarios de conducta*. Pontificia Universidad Javeriana, Universitas, núm. 108, diciembre, 2004, pp. 289-290)

4 INDEBIDA APLICACIÓN Y FALTA DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS SOBRE PRESCRIPCIÓN Y DEPÓSITO DEL CÓDIGO CIVIL Y DE LAS NORMAS SOBRE UTILIDADES DEL CÓDIGO DE COMERCIO

4.1 INDEBIDA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 2512 DEL CÓDIGO CIVIL.

Como ya se indicó en el punto 2 de esta sustentación, el juez se equivocó al interpretar que en la demanda se pedía tanto una prescripción extintiva como una prescripción adquisitiva²⁶, dando una aplicación errónea al artículo 2512 del Código Civil el cual consagra estas dos modalidades de prescripción, siendo la una independiente de la otra como lo ha reconocido la jurisprudencia y la doctrina²⁷.

Se pidió en las pretensiones de la demanda, tanto en las principales como en las subsidiarias, que se declarara una prescripción extintiva tanto de los derechos como de las acciones judiciales que le correspondían al demandado como accionista de la sociedad demandante.

Y es que el juez no podía interpretar que por haber solicitado en la pretensión quinta principal, que las utilidades a favor de Jorge Rendón pasaran al patrimonio de la sociedad, se estaba pidiendo la declaratoria de una prescripción adquisitiva a favor de la compañía demandante.

Nada más equivocado, pues dicha pretensión se planteó como una lógica consecuencia del hecho de que el demandado pierda sus utilidades, pues al perderlas las mismas deben regresar al patrimonio de la sociedad que es de donde provenían.

Lo pedido en la pretensión quinta principal, se asemeja al caso en el que cuando en una sociedad de tipo colectivo un socio debe pedir autorización a los consocios para explotar el mismo negocio de la sociedad o para formar parte de otras compañías que ejerzan el mismo objeto, y lo hace sin dicha autorización, **el inciso segundo del artículo 297 del Código de Comercio permite que los beneficios a favor de dicho socio se incorporen al patrimonio de la sociedad.**

Señala dicho inciso: “La infracción de los ordinales tercero y cuarto dará derecho a los socios a la exclusión del consocio responsable, a la incorporación al

²⁶ Sentencia del 9 de agosto de 2022. “no ocurriendo la prescripción extintiva tampoco opera o podría operar la modalidad adquisitiva porque como se dijo para el caso que nos ocupa independientemente de que hablemos de tangibles o no no se puede decir que ese dinero que ha sido reconocido por la sociedad demandante y de las cuales depositario se puede adquirir por esa vía de la prescripción adquisitiva”

²⁷ “El Código Civil, en su título XLI del libro IV, consagra y reglamenta las tres clases de prescripción reconocidas por la doctrina clásica: la adquisitiva o usucapión, la liberatoria de las obligaciones y la extintiva de las acciones judiciales, de la cual quedaba excluida precisamente la enderezada a la declaración de la nulidad absoluta por objeto o causa ilícitos. La reforma ya no se refiere concretamente a ninguna de estas tres especies, sino a la prescripción de la nulidad, o sea, de la sanción legal misma y al consiguiente saneamiento del acto en tal forma sancionado”. OSPINA FERNANDEZ. P. 459. TEORIA GENERAL DEL CONTRATO Y DEL NEGOCIO JURIDICO.

patrimonio social de los beneficios que le correspondieren y al resarcimiento de los daños que ocasionare a la sociedad”.

Pero además el hecho de que las utilidades regresen al patrimonio, que fue lo que se solicitó en la pretensión que se comenta, no significa como infundadamente lo concluyó el juez de primera instancia, que la sociedad se convierta en dueña o propietaria de ese dinero, pues la cuenta de utilidades forma parte del patrimonio social que indirectamente le pertenece a los asociados, pero que hasta tanto no se disponga de las mismas concretamente no es de propiedad de nadie.

Confirma que no se pidió la declaratoria de una prescripción adquisitiva, lo pedido en la pretensión cuarta principal, en cuanto a que se ordenara la cancelación de las acciones del demandado, y que las mismas volvieran a formar parte de las acciones en reserva de la compañía. Esto implica que esas acciones dejen de estar en circulación y vuelvan a la reserva, es decir, que no queden en cabeza ni bajo la titularidad de nadie, pues las acciones en reserva simplemente son aquellas comprendidas entre el capital suscrito y el monto máximo del capital autorizado de acuerdo con la doctrina de la Superintendencia de Sociedades²⁸.

De esta forma no se pidió que la sociedad ni que los demás accionistas se volvieran dueños de tales acciones, por lo que no había que detenerse a revisar si se daban o no los requisitos de una prescripción adquisitiva como erradamente lo hizo el juez. Y es que ni en los hechos planteados en la demanda, ni en ningún otro de los escritos presentados por el apoderado de la demandante durante la primera instancia, se afirmó que la sociedad demandante o los demás asociados estuvieren poseyendo o ejerciendo los derechos o la calidad de accionista del demandado JORGE HUMBERTO RENDÓN HENAO, que hubiesen sido los presupuestos legales para pedir dicha prescripción adquisitiva²⁹, como lo ha dicho la Superintendencia de Sociedades en su doctrina³⁰. Téngase en cuenta además

²⁸ “Ahora bien, en las sociedades anónimas existe el denominado capital autorizado, que equivale al número de acciones en que se divide el capital social de la compañía, incluyendo allí las acciones que han sido inicialmente suscritas adicionado por el de las que se encuentran en reserva pero con vocación para ser colocadas posteriormente, previa emisión. También existe el capital suscrito, representado exclusivamente por aquel número de acciones ya tituladas a los socios, ya readquiridas por la sociedad (estas últimas hubieron de estar en cabeza de los accionistas en un momento determinado). Cuando se desea aumentar el capital suscrito para atender las necesidades diversas de la compañía, es cuando se apela a las llamadas acciones en reserva que son las que fluctúan entre el tope máximo del capital autorizado y el capital suscrito, y se emite el número que de ellas se requiera para ser colocadas entre los accionistas y terceros, de acuerdo con un reglamento de colocación de acciones o suscripción, elaborado previamente por el órgano social competente”. (Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-6535)

²⁹ Código Civil. **ARTICULO 2518. <PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA>**. “Se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano, y se han poseído con las condiciones legales.

Se ganan de la misma manera los otros derechos reales que no están especialmente exceptuados”.

³⁰ “Cuando las personas no ejercitan sus derechos en un período de tiempo determinado, la ley presume el abandono por parte de aquellas de éstos, configurando la institución jurídica de la prescripción, la cual se clasifica en dos modalidades: extintiva y

que la figura de la prescripción adquisitiva tiene su propia y especial regulación en el Código Civil, en los artículos 2518 al 2534, mientras que la prescripción extintiva se rige por sus propias normas, los artículos 2535 al 2541 del mismo Código. Esta última normatividad era la única que podía aplicar el juez de primer grado para resolver el caso sometido a su consideración.

De todo lo anterior se desprende que nunca se pidió la declaratoria de una prescripción adquisitiva ni que se pudiera interpretar de esta manera como lo hizo el juez. Este funcionario, al centrarse en el análisis de si se configuraba o no la prescripción adquisitiva, dejó de estudiar y valorar si se daba la prescripción extintiva de los derechos y las acciones del demandado, llegando a resolver en su sentencia algo que no se le pidió, y haciendo una valoración de las pruebas para determinar la prescripción adquisitiva, pero dejando de apreciar las mismas para encontrar la configuración de la prescripción extintiva, esta última que como quedó demostrado durante el proceso sí se presentó.

En este punto téngase en cuenta que de acuerdo con la doctrina autorizada, "Las peticiones contenidas en la demanda determinan el objeto de las pretensiones; los hechos que las partes alegan en la demanda configuran la causa jurídica de donde se pretende que emane el derecho para perseguir tal objeto, que delimita exactamente el sentido y alcance de la resolución que debe adoptarse en la sentencia. [...]"

En cambio, los elementos de derecho que las partes suministran al juez [...] no tienen ninguna aplicación para la materia de la congruencia, en razón de que el juzgador mantiene una absoluta libertad en la aplicación del derecho y las normas que lo contienen [...]"

Esta diferencia entre hechos y normas de derecho se explica también porque en aquellos se contiene la causa petendi o título jurídico invocado como la fuente de donde se quiere dedicar el derecho presentado que, por tanto, delimita uno de los aspectos o elementos esenciales de la pretensión [...]. No es lo mismo pretender algo por una causa determinada, que por otra; se puede tener el derecho en razón de aquella y no de esta; por ejemplo: reclamar la propiedad de un inmueble por

adquisitiva. La primera tiene como propósito la extinción de una obligación y la segunda persigue la adquisición de un derecho a favor del interesado".

(...)

"De la segunda modalidad de prescripción, sería el caso de un tercero que al usar los dineros destinados como dividendos sociales, le surge la posibilidad de adquirir la titularidad de las acciones, en virtud del uso de los citados derechos económicos derivados de la condición de accionista. Lo anterior también requiere de declaración judicial". (Superintendencia de Sociedades. Concepto 220-179538 del 30 de octubre de 2014)

haberlo comprado, es diferente a reclamarla por haberlo ganado por prescripción, y la cosa juzgada sobre lo primero no impide sentencia de mérito y favorable sobre lo segundo. Por ello el juez debe limitarse al examen de la causa [invocada] en los hechos, única que el demandado ha controvertido y que es materia de resolución". (Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal. Tomo I. Teoría general del proceso, 15° ed., Bogotá, Editorial Temis — Universidad Javeriana, 2012, p. 432-433)

Conforme con lo anterior, en el caso que nos ocupa, el juez debió limitar su análisis y resolución a la causa jurídica o causa petendi, esto es, solamente a los hechos invocados en la demanda que sirvieron de fundamento a las pretensiones, valga recordar, que el demandado durante más de 10 años no ejerció sus derechos como accionista lo cual quedó suficientemente probado en el proceso, para derivar de esos hechos el derecho que se le solicitó aplicar, es decir, la declaratoria de prescripción extintiva de las acciones y derechos del demandado como asociado en PACIFIC de acuerdo al artículo 2535 del Código Civil, y sin embargo no lo hizo, pues desvió su atención, análisis y apreciación probatoria hacia el fenómeno de la prescripción adquisitiva lo cual nunca se le pidió.

4.2 INDEBIDA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 2513 DEL CÓDIGO CIVIL SOBRE NECESIDAD DE INVOCARSE LA PRESCRIPCIÓN COMO ACCIÓN O COMO EXCEPCIÓN.

El juez en su fallo del 9 de agosto de 2022, contrario a la posición que expuso en su auto del día anterior 8 de agosto, soslayó: **i) que la prescripción no opera de forma automática; ii) que requiere de declaración judicial; iii) que la misma no es de libre disposición y; iv) que se debe alegar.**

En efecto, en el auto del 8 de agosto indicó el juez 43 civil del circuito de Bogotá que: “Se reitera al recurrente que la declaración de prescripción no es un asunto de libre disposición, ya que quien pretenda beneficiarse de la prescripción debe alegarla, ya sea por vía de acción o de excepción, en la demanda como pretensión, o en la contestación de la demanda como excepción, en consecuencia debe ser declarada judicialmente”.

Así las cosas, si el propio juez reconoció que la prescripción se debe declarar judicialmente, y que la misma debe alegarse como pretensión en la demanda o como excepción en la contestación, no se entiende como indicó en su fallo que el representante legal de la demandante debía alegar mediante documento privado dicha prescripción a Jorge Rendón cuando este remitió las comunicaciones del 13 de junio de 2019; o cómo pretendía que la sociedad demandante en la asamblea del 28 de marzo de 2018 descargara de los estados financieros el pasivo externo por concepto de utilidades a favor del demandado, cuando aún no existía una

sentencia de un juez en firme que precisamente declarara la prescripción extintiva del derecho a recibir utilidades de Jorge Rendón que es lo que se requiere para que opere la prescripción como modo extintivo de las obligaciones, de conformidad con el numeral 10 del artículo 1625 y con el artículo 2513 del Código Civil.

Si precisamente lo que hizo PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. para beneficiarse de la prescripción extintiva, fue el acudir a la jurisdicción para que un juez declarara la misma, lo que dio lugar al proceso ante el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, por qué entonces el propio juez de conocimiento termina con su interpretación y su fallo reprochándole a mi mandante tal situación?

Claramente el juzgador de primera instancia se equivocó y no aplicó como debía ser lo consagrado en el artículo 2513 del Código Civil, lo que amerita que se revoque su fallo por carecer el mismo de fundamentos de Derecho.

4.3 FALTA DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 2535 DEL CÓDIGO CIVIL AL CASO EN CONCRETO.

El juez dejó de analizar y de aplicar el artículo 2535 del Código Civil, el que solamente consagra dos requisitos para que se configure la prescripción extintiva: i) el paso de determinado tiempo y; ii) el no uso o ejercicio de acciones y derechos. Así, incurrió en un defecto sustantivo a la luz de la jurisprudencia constitucional; por cuanto, la norma aplicable al caso se insiste, el artículo 2535, en concordancia con el artículo 235 de la Ley 222 de 1995 y con el artículo 2536 del Código Civil, fue inadvertida o no tenida en cuenta por el ad quo³¹.

³¹ Corte Constitucional. Sentencia T-399 de 2014. “En la aplicación del artículo 230 de la Carta Política[20], esta Corporación ha señalado que la administración de justicia es una actividad reglada y que por ende se encuentra “limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.”[21] Teniendo en cuenta lo anterior, los jueces en el ejercicio de sus funciones deben ceñirse a lo consagrado en las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias que rigen los casos que son sometidos a su consideración, pues de lo contrario su actividad estaría librada al capricho y la arbitrariedad. Es por ello que esta Corte ha señalado que el referido defecto sustantivo se configura “cuando la autoridad judicial respectiva desconoce las normas de rango legal o infralegal aplicables en un caso determinado, ya sea por su absoluta inadvertencia, por su aplicación indebida, por error grave en su interpretación o por el desconocimiento del alcance de las sentencias judiciales con efectos erga omnes cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada”[22]. Los casos en los que el mencionado defecto puede presentarse fueron sintetizados en la sentencia T-295 de 2005 así:

“En otras palabras, una providencia judicial adolece de un defecto sustantivo (i) cuando la norma aplicable al caso es claramente inadvertida o no tenida en cuenta por el fallador[23], (ii) cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente[24] (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes[25] (irrazonable o desproporcionada), y finalmente (iii) cuando el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva.” (Negrilla fuera de texto)”

Como quedó probado y se explicó en el punto 3 y en todos los subnumerales de la presente sustentación, el demandado, no solo por más de cinco años, sino incluso por más de 10 años (pues tan solo hasta el 1 de abril de 2022 intentó ejercer sus derechos a participar y a votar en la reunión por derecho propio del año en cuestión), dejó de ejercer sus derechos y obligaciones como accionista. Estas dos circunstancias acreditaron los únicos dos requisitos exigidos por el artículo 2535 del Código Civil, paso del tiempo (para el caso 5 años por aplicación del artículo 235 de la Ley 222 de 1995) y no ejercicio de acciones judiciales y derechos como accionista, lo cual no fue tenido en cuenta por el juez de primer grado.

Por lo anterior, se ha de declarar que sí se configuraron los únicos dos requisitos de la prescripción extintiva de los derechos y de las acciones judiciales de Jorge Rendón como accionista y dar por acreditadas todas y cada una de las pretensiones de la demanda interpuesta por PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A.

4.4 FALTA DE CONFIGURACIÓN DE LA INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN DEL ARTÍCULO 2539 DEL CÓDIGO CIVIL.

Para no declarar la configuración de la prescripción extintiva de los derechos y acciones del señor Jorge Rendón, el juez adujo un supuesto reconocimiento de la deuda y la consiguiente interrupción de la prescripción del artículo 2539 del Código Civil. Esto, por el hecho de que en la contabilidad y en los estados financieros figuraran las utilidades a favor del demandado (como un pasivo externo), de que en las asambleas se hubieren aprobado dichos estados financieros, de que en algunas ocasiones se hubiere convocado al demandado a las reuniones de la asamblea, y de que el representante legal de la demandante hubiere manifestado en su interrogatorio que los dividendos figuraban como cuentas por pagar al señor Rendón Henao³².

³² Sentencia del 9 de agosto de 2022. “

Dice el 156 que las utilidades que se deban a los socios pueden cobrarse ejecutivamente o exigirse judicialmente y que presta mérito ejecutivo el balance y la copia auténtica de las actas en que consten los acuerdos válidamente decretados por la asamblea. “si acudiéramos a solo ese artículo podríamos decir que ha operado la prescripción extintiva de las acciones para cobrar judicialmente los dividendos de que trata entre otros la pretensión quinta de la demanda. Sin embargo, sin embargo, entonces aquí hay que recordar la excepción, que es la interrupción de la prescripción extintiva, y dice “la prescripción que extingue las acciones ajenas puede interrumpirse por dos formas. Naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente”.

(...) Desde lo económico podría válidamente decirse que puede operar la prescripción de lo que la sociedad le debe a los socios. No obstante, en el presente caso encuentra el despacho que la sociedad año tras año ha hecho un reconocimiento expreso de la obligación o del dividendo que tiene la misma a favor del demandado. De ello dio cuenta 1. El interrogatorio de parte del demandante. Aquí reconoció la existencia de esos dividendos que se encontraban en una cuenta contable denominada cuentas por pagar y que se registraba en los balances desde el 2010 en adelante se ha ido registrando esa cuenta por pagar y esos balances han sido aprobados año tras año por la asamblea. Eso no es otra cosa que el reconocimiento de la deuda.

Tal conclusión a la que llegó el juez fue equivocada por lo siguiente:

4.4.1 No hubo reconocimiento de la obligación a favor del demandado.

Se debe tener en cuenta que las cuentas por pagar (Pasivo externo) por concepto de utilidades a favor del accionista demandado surgieron desde el momento en que en los respectivos balances de los años 2008 y 2014 se consignaron las mismas, y en que la asamblea de accionistas hubiere aprobado el reparto de los dividendos en las reuniones del 28 de mayo de 2009 acta 13³³ y del 1 de abril de 2015 acta 21.

El hecho de que año tras año se continuara registrando en los estados financieros el rubro de utilidades a favor de Jorge Rendón, no constituyó un reconocimiento de la deuda expreso o tácito como erradamente lo indicó el juez. Se trató, tal y como se expondrá en los puntos siguientes, de mantener en dichos estados financieros ese rubro de utilidades hasta tanto se contara con la sentencia del juez que declarara la prescripción extintiva de los derechos y acciones judiciales del demandado como accionista.

Al no operar un reconocimiento de la deuda, sino la conservación de unos registros contables en cumplimiento de la ley, no operó el fenómeno de la interrupción de la prescripción como lo afirmó el juez de primer grado.

4.4.2 La conservación del registro contable por concepto de utilidades a favor del demandado obedeció al deber de obrar de buena fe de la sociedad demandante y de sus administradores.

La sociedad PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. así como sus administradores, han mantenido en los registros contables y en los estados financieros de la

(...) Entonces, como, como entiende el despacho esta situación. Posteriormente, en los balances posteriores siguió figurando la cuenta por pagar a favor de los demandados. Pues ocurre que el reconocimiento de las deudas puede ser expreso o tácito, y en este caso de manera tácita en cada una de las asambleas al aprobar esas cuentas por pagar, para el despacho se estaba reconociendo por parte de la sociedad demandante la existencia de la deuda a favor de el demandado. Y como quiera que en la deliberación y que lo que propuso el representante legal de excluir el pasivo de la ... de la de esa cuenta contable denominada cuentas por pagar, y la asamblea no lo aceptó, pues la asamblea reconoció como máximo ente regulador de la sociedad que existía la deuda, entonces uno no puede simplemente decir que se incluía en, en un balance dicha prestación económica de buena fe.

(...) entonces mientras en la contabilidad subsista frente al socio la cuenta por pagar Pues hay un reconocimiento Expreso que se debe el dinero y no puede correr prescripción sino desde el último reconocimiento que para el caso que nos ocupa está dado incluso en las últimas asambleas que Se realizaron (...)

(...) entonces a pesar de la inactividad del socio el reconocimiento año tras año de la sociedad de la calidad de socio y de la existencia de la deuda su registro y su negativa en esa puntual asamblea De excluir lo de los registros contables incluirlo en los registros contables posteriores constituye para el despacho un reconocimiento Expreso de esa deuda Y entonces una interrupción de la prescripción que eventualmente podía ocurrir o acontecer (...)"

³³ por mandato del artículo 155 del Código de Comercio que ordena repartir por lo menos el 50% de las utilidades.

compañía las cuentas por pagar a título de dividendos a favor de Jorge Rendón, en acatamiento de los mandatos legales de obrar de buena fe, previstos en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y en el artículo 871 del Código de Comercio los que disponen:

Ley 222 de 1995. ARTICULO 23. DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES. “Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. (...)”

Código de Comercio. ARTÍCULO 871. PRINCIPIO DE BUENA FE. “Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”.

Fue precisamente en virtud de estos preceptos legales, que la sociedad demandante y sus administradores, obrando de buena fe, de manera correcta, honesta, pródiga, leal, no eliminó de forma directa y automática de sus registros contables ni de sus estados financieros las obligaciones por concepto de dividendos a favor del demandado Rendón Henao, sino que en las distintas asambleas como las del 2018 y 2019 y antes de estas, como también lo dijo el representante legal de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. en su interrogatorio, ante la falta de ejercicio de los derechos del accionista demandado como el de reclamar sus utilidades, decidió contratar una asesoría jurídica externa para que se adelantaran las consultas del caso y el proceso judicial de declaración de prescripción extintiva de los derechos y acciones del citado demandado, que era lo que le ordenaban hacer las normas legales, como el numeral 10 del artículo 1625, y los artículos 2512, 2513 y 2535 del Código Civil.

Ese obrar de buena fe, no podía ser desconocido mediante la adopción de vías de hecho como lo pretendió el juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, al exigir que la asamblea eliminara de sus estados financieros las utilidades y que le alegara al demandado que había operado la prescripción.

En consecuencia, el obrar de buena fe manteniendo los rubros de utilidades, no configuró el reconocimiento de la deuda como infundadamente lo aseveró el despacho de primera instancia para negar las pretensiones de la demanda.

- 4.4.3 La conservación del registro contable por concepto de utilidades a favor del demandado obedeció al deber de la sociedad demandante de cumplir con su obligación de llevar la contabilidad en legal forma y al deber de sus administradores de velar por el cumplimiento de la ley.

El conservar en los registros contables y en los estados financieros de la sociedad demandante las cuentas por pagar (Pasivo externo) por concepto de dividendos a favor del accionista demandado, no comportó un reconocimiento de la deuda como desacertadamente lo dijo el juez de primera instancia. Se debió al deber de la

compañía de llevar contabilidad y al deber de sus administradores de velar por el cumplimiento de la ley.

A. Normatividad observada por la sociedad demandante.

Código de Comercio.

ARTÍCULO 19. OBLIGACIONES DE LOS COMERCIANTES. “Es obligación de todo comerciante:

(...)

3) Llevar contabilidad regular de sus negocios conforme a las prescripciones legales; (...)”

ARTÍCULO 53. ASIENTO DE LAS OPERACIONES MERCANTILES - COMPROBANTE DE CONTABILIDAD - CONCEPTO. “En los libros se asentarán en orden cronológico las operaciones mercantiles y todas aquellas que puedan influir en el patrimonio del comerciante, haciendo referencia a los comprobantes de contabilidad que las respalden.

El comprobante de contabilidad es el documento que debe elaborarse previamente al registro de cualquier operación y en el cual se indicará el número, fecha, origen, descripción y cuantía de la operación, así como las cuentas afectadas con el asiento. A cada comprobante se anexarán los documentos que lo justifiquen”.

ARTÍCULO 57. PROHIBICIONES SOBRE LOS LIBROS DE COMERCIO. <Artículo modificado por el artículo 26 de la Ley 2195 de 2022. El nuevo texto es el siguiente:> “En los libros de comercio se prohíbe:

(...)

4.- Borrar o tachar en todo o en parte los asientos;

(...)

6. Crear cuentas en los libros contables que no cuenten con los comprobantes y soportes correspondientes;

7. No asentar en los libros contables las operaciones efectuadas;

(...)

9. Registrar en los libros contables operaciones de manera inadecuada, gastos inexistentes o pasivos sin la identificación correcta;

10. Utilizar documentos falsos que sirvan de soporte a la contabilidad, y

11. Abstenerse de revelar partidas en los estados financieros, sin la debida correspondencia con las cuentas asentadas en los libros de contabilidad”.

Decreto 2649 de 1993. ARTÍCULO 123. SOPORTES. “Teniendo en cuenta los requisitos legales que sean aplicables según el tipo de acto de que se trate, los hechos económicos deben documentarse mediante soportes, de origen interno o externo, debidamente fechados y autorizados por quienes intervengan en ellos o los elaboren.

Los soportes deben adherirse a los comprobantes de contabilidad respectivos o, dejando constancia en estos de tal circunstancia, conservarse archivados en orden cronológico y de tal manera que sea posible su verificación”.

Teniendo en cuenta lo anterior, en cumplimiento de las obligaciones y en el acatamiento de las prohibiciones de las normas antes transcritas, PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., no podía, sin contar con los soportes y documentos respectivos:

- I. Asentar la eliminación de las cuentas por pagar (pasivo externo) al accionista demandado;
- II. Borrar las mismas;
- III. No asentarlas;
- IV. Crear cuentas contables como pasar el rubro de utilidades del accionista demandado al patrimonio de la sociedad;
- V. Hacer registros inadecuados de pasivos etc.

Ese soporte requerido, como lo dijo la Superintendencia de Sociedades en su Oficio 220-012740 Del 27 de Febrero de 2012³⁴, era la declaratoria del juez de la prescripción de derechos, y así lo dijo el representante legal de la demandante al absolver su interrogatorio de parte.

De suerte que mantener en la contabilidad de la sociedad demandante y en los estados financieros año tras año los dividendos por pagar (pasivo externo) a favor del accionista demandado, no se trató del reconocimiento de la deuda ni de la

³⁴ “- Por su parte, el artículo 123 del Decreto 2649 de 1993 sobre normas o principios contables de general aceptación en Colombia, relacionado con los soportes, expresa: “Teniendo en cuenta los requisitos legales que sean aplicables según el tipo de acto de que se trate, los hechos económicos deben documentarse mediante soportes, de origen interno o externo, debidamente fechados y autorizados por quienes intervengan en ellos o los elaboren...”.

- Vencido el termino legal para que los accionistas puedan solicitar la entrega de sus utilidades, la sociedad esta facultada para que vía judicial se declare la prescripción extensiva de la obligación a su favor, evento en que la administración de la compañía debe realizar el registro contable con base en la sentencia cancelando el pasivo y como contrapartida debe reconocer un ingreso extraordinario.

interrupción de la prescripción como lo dijo el juez en su sentencia, sino de cumplir con todas las disposiciones legales en referencia.

B. Deber de los administradores de la sociedad demandante de velar por el cumplimiento de la ley.

De conformidad con el inciso segundo numeral 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, corresponde a los administradores sociales en ejercicio de sus funciones:

“En el cumplimiento de su función los administradores deberán:

(...)

2. Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias.
(...)”

Conforme con esta disposición, es un deber de los administradores velar por EL ESTRICTO CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES LEGALES Y ESTATUTARIAS. Esto fue lo que precisamente hicieron los administradores de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., procurar que se cumpliera la ley contable, societaria, civil y mercantil, como se explica en todo el numeral 4 del presente memorial.

Ese comportamiento no puede ser interpretado, como erróneamente lo afirmó el juzgador de primer grado, como un reconocimiento de una deuda, máxime cuando: i) el demandado nunca ejerció sus derechos como accionista por más de 10 años; ii) nunca cobró los dividendos y; iii) nunca ejerció acción judicial para reclamar los dividendos.

En consecuencia, la interrupción de la prescripción no operó por la presentación de las comunicaciones de 13 de junio de 2019 por parte del demandado, transcurriendo más de 10 años sin que el demandado ejerciera sus derechos y acciones como accionista. Ratifica lo anterior, el hecho de que el demandado incluso después de la presentación de las comunicaciones de junio de 2019 siguió sin ejercer sus derechos como accionista, pues solo hasta el 01 de abril de 2022 (2 años y 10 meses después de las comunicaciones en cuestión) envió a su apoderado para intentar participar en la reunión por derecho propio de la asamblea de accionistas de dicha fecha.

Así las cosas, se configuró la prescripción extintiva de los derechos y acciones por aplicación del artículo 2535 del Código civil en concordancia con el artículo 235 de la ley 222 de 1995.

Ahora bien, el propio Juez 43 trajo a colación en la parte motiva de su sentencia el artículo 51 de los estatutos de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., que precisamente consagra los deberes de los administradores de obrar de buena fe y de velar por el cumplimiento de la ley³⁵.

Resulta entonces contradictorio que dicho operador de justicia, a sabiendas que existen estos deberes a cargo del administrador de la sociedad demandante, al mismo tiempo con la posición jurídica que adoptó, le hubiere pedido: i) que descargara de la contabilidad y de los estados financieros el pasivo externo de los dividendos a favor de Jorge Rendón; ii) que hubiere eliminado la inscripción como accionista del demandado en el libro de registro de acciones y; iii) que no lo convocara a las reuniones del máximo órgano social; Todo esto, sin que se contara con una sentencia que judicialmente declarara la prescripción extintiva de los derechos del accionista demandado, en un abierto desconocimiento y violación de la ley contable, societaria, civil y mercantil.

- 4.4.4 Las decisiones de la sociedad demandante en el punto de proposiciones y varios del acta 26 del 2018, estuvieron respaldadas por la doctrina reiterada de la superintendencia de sociedades.

De acuerdo con la doctrina de la propia Superintendencia de Sociedades, ante un evento de no ejercicio de los derechos de un accionista, la sociedad puede acudir al juez para que sea este quien determine si se configura o no la prescripción, algo que debe hacer el representante legal con autorización del máximo órgano social. Dijo la referida Entidad:

“No obstante, el artículo 2º de la citada disposición, vino a poner en plano de igualdad a las dos partes de la relación, acreedor (accionista) y sociedad (deudora), al facultar a ésta última para alegar judicialmente la prescripción extintiva como una forma de evitar una demanda de reconvencción.

Por tanto; con base en la nueva normatividad, a juicio de este Despacho es posible que la sociedad, a través de su representante legal y con la autorización del máximo órgano social, conmine a la justicia ordinaria para que se pronuncie sobre la ocurrencia o no de la prescripción, o lo alegue por vía de excepción”. (Subrayado fuera de texto)”³⁶.

Y más adelante la Superintendencia agregó:

³⁵ Sentencia del 9 de agosto de 2022. “El gerente según el artículo 51º de los estatutos está sujeto a los siguientes deberes dice el gerente debe obrar de buena fe con lealtad y con la diligencia que un buen hombre de negocios sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad teniendo en cuenta los intereses de los asociados intereses de los asociados de todos no de unos cuantos no de los mayoritarios Sino de todos en cumplimiento de su función de gerente el gerente deberá realizar los esfuerzos conducentes al objeto del desarrollo social velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias (...)”

³⁶ Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-012740 Del 27 de Febrero de 2012.

“- Por su parte, el artículo 123 del Decreto 2649 de 1993 sobre normas o principios contables de general aceptación en Colombia, relacionado con los soportes, expresa: “Teniendo en cuenta los requisitos legales que sean aplicables según el tipo de acto de que se trate, los hechos económicos deben documentarse mediante soportes, de origen interno o externo, debidamente fechados y autorizados por quienes intervengan en ellos o los elaboren...”.

- Vencido el termino legal para que los accionistas puedan solicitar la entrega de sus utilidades, **la sociedad está facultada para que vía judicial se declare la prescripción extensiva de la obligación a su favor, evento en que la administración de la compañía debe realizar el registro contable con base en la sentencia cancelando el pasivo y como contrapartida debe reconocer un ingreso extraordinario.** (sic)

Como consecuencia de la incorporación del ingreso extraordinario en el estado de resultados se aumentarán los resultados positivos del ejercicio, por lo que una vez el órgano rector considere los estados financieros de fin de ejercicio, apruebe las cuentas y determine las utilidades del mismo, podrá disponer de esos recursos”.

Es claro conforme a la doctrina citada:

- I. El artículo 2 de la Ley 791 de 2002 faculta a una sociedad para solicitar la declaratoria de prescripción extintiva (no adquisitiva) de los derechos de un accionista.
- II. Esa solicitud de prescripción extintiva debe solicitarse es a un juez.
- III. Debe hacerlo el representante legal de la sociedad.
- IV. Con autorización del máximo órgano social.
- V. El soporte para que la administración de la sociedad pueda cancelar el registro contable correspondiente al pasivo externo que tiene con el accionista a título de dividendos, es solamente la sentencia del juez que declara la prescripción.
- VI. La contrapartida a esa cancelación del pasivo debe ser un ingreso extraordinario, en el estado de resultados que consecuentemente aumenta el resultado positivo del ejercicio.
- VII. La destinación de ese ingreso extraordinario deberá ser decidida por el máximo órgano social una vez considere los estados financieros de fin de ejercicio, apruebe las cuentas y determine la distribución de utilidades.

De esta suerte, Honorables Magistrados, en el acta 26 del año 2018 y en el acta 27 del año 2019, la sociedad PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., lo que hizo fue ceñirse a los procedimientos que establecía la máxima autoridad de inspección, vigilancia y control de las sociedades en Colombia, acudiendo a los procedimientos legales que se encaminaban a la declaratoria judicial de prescripción extintiva para así con base en una sentencia, poder eliminar el pasivo externo del accionista demandado.

- 4.4.5 La decisión plasmada en el punto de proposiciones y varios del acta 26 del 2018, se fundó en el principio según el cual el contrato es ley para las partes y no puede modificarse de manera unilateral.

Lo decidido en la asamblea de accionistas de marzo 28 de 2018 gozó de plena justificación, por cuanto para dejar sin efectos el contrato de sociedad y la aplicación de sus cláusulas, entre la demandante y el demandado o alguno de los derechos emanados del mismo, como el de recibir el pago de utilidades, se necesitaba de un común acuerdo entre las partes por cuanto no existe la posibilidad de modificar unilateralmente los términos de un contrato según lo dicho por la jurisprudencia³⁷; o de una causa legal que así lo permitiera, de conformidad con el artículo 1602 del Código Civil el cual señala que: “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”. (El subrayado no es del texto original)

En aplicación de esta norma, si en virtud de un contrato de sociedad y del desarrollo de unos ejercicios sociales se habían declarado unas utilidades a favor del accionista, se requería del consentimiento de ambas partes para decidir que el asociado ya no tenía derecho al pago por el no ejercicio de sus derechos durante un determinado tiempo. A falta de dicho acuerdo común, se debía acudir a alguna norma legal que permitiera que ese socio no tuviera derecho a reclamar y recibir los dividendos.

Esa norma es el numeral 10 del artículo 1625 y el artículo 2535 del Código Civil que contemplan la prescripción extintiva, **y de allí que el máximo órgano de la sociedad hubiere facultado a la junta directiva para contratar un asesor externo que la asesorara y que adelantara, como lo dice el acta, los procedimientos encaminados a la declaración de prescripción extintiva.**

³⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-423 del 23 de mayo de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett. “Para la Corte es claro que la alteración de los términos contractuales operada de manera unilateral por alguna de las partes desconoce la regla básica de los contratos “el contrato es ley para las partes” o pacta sunt servanda y constituye un atentado contra el derecho fundamental a la autonomía de la voluntad en relación con el contrato. En este sentido, el derecho a que los términos del contrato no sean alterados de manera unilateral por una de las partes integraría el contenido del derecho fundamental a la autonomía privada, precisamente por tratarse de una de las típicas situaciones que se encuentran dentro de su ámbito de protección. Lo anterior implica que, por regla general, cualquier modificación del contrato debe estar sometido al concurso de voluntades o consentimiento de las partes. No obstante, la Corte reconoce que esta regla tiene excepciones, algunas derivadas de la naturaleza misma de las relaciones contractuales especialmente en lo que respecta a la función de intervención del Estado en la economía”.

4.4.6 Irrevocabilidad del reparto de utilidades definido en las asambleas de accionistas del 2009 y del 2015 y del derecho de crédito a favor de los accionistas.

De acuerdo con la ley y la doctrina de la Superintendencia de Sociedades, no es posible revocar por el máximo órgano social la determinación ya adoptada del reparto de utilidades. Dicha Entidad ha señalado, con apoyo en la doctrina de tratadistas autorizados como el doctor José Ignacio Narváez García, que una vez decretado el reparto de utilidades surge un derecho de crédito a favor del accionista el cual no le puede ser desconocido, reformado ni revocado, que la asamblea o junta de socios no puede revocar ni modificar una distribución de utilidades ya aprobada, ni si quiera por unanimidad de los asociados, y que a la compañía no le es permitido unilateralmente eximirse de su obligación de pagar los dividendos³⁸.

De esta suerte, la asamblea de accionistas de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., no podía de manera unilateral eliminar y descargar el pasivo de la sociedad para con el accionista demandado, como erradamente lo pretendió el juez de primera instancia, pues una distribución de utilidades ya aprobada no puede revocarse.

El camino legal con el que contaba la demandante era y se reitera, era acudir al procedimiento judicial consagrado en la ley, para que un juez determinara la prescripción extintiva de los derechos de accionista de JORGE HUMBERTO RENDÓN HENÁO, y eso fue lo que hizo el máximo órgano social por intermedio de su Representante Legal el señor PABLO EMILIO PARDO PORTELA.

³⁸ *"En efecto, tal y como se puede apreciar de la norma en comento, las utilidades una vez decretadas forman parte del pasivo externo de la sociedad, surgiendo para ésta la obligación de pagar la utilidad en la forma y términos aprobados por el máximo órgano social, y, con respecto del asociado, un derecho de crédito o personal que de ninguna manera le puede ser desconocido, reformado ni revocado, pues dada la esencia de este derecho, su titular es el único facultado para disponer del mismo.*

El artículo 666 del Código Civil al definir los derechos personales o créditos, prevé que son los que solo pueden reclamarse de ciertas personas que, por un hecho suyo o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas.

Según los términos de la norma en comento, el derecho de crédito comporta una relación jurídica esencialmente personal en la que intervienen, al menos, dos personas; una, como titular de un derecho (acreedor), y otra (deudor), la cual se obliga al cumplimiento de una determinada prestación.

(...)

El profesor José Ignacio Narváez en su obra Teoría General de las Sociedades, séptima edición, Ed. Doctrina y Ley, 1.996, pág. 181, refiriéndose al acto mismo mediante el cual el máximo órgano social decreta las utilidades, manifiesta: "Cuando el órgano máximo de la sociedad aprueba el reparto de utilidades, a título de participación o dividendo, se genera un derecho de crédito a favor de asociado y a cargo de la sociedad, valor patrimonial propio que puede ceder a un tercero, gravarlo, donarlo, etc. Ese derecho no puede ser desconocido por nadie, ni a la compañía le es permitido eximirse unilateralmente de la obligación de pagarlo. El mismo órgano soberano de la sociedad no puede revocar, suspender ni reformar el reparto, pues su irrevocabilidad es consecuencia de la plena autonomía de los derechos que crea. (Negrilla fuera de texto). "(...)"

En consecuencia, aun cuando como se anotó en la SAS existe flexibilidad en las estipulaciones contractuales, salvo que en los estatutos se haya consagrado algo sobre el particular, una vez adoptada la decisión sobre la distribución de utilidades, esta no se puede revocar ni modificar, aun con el consentimiento unánime de los accionistas, pues, además de las consideraciones evidenciadas en la doctrina expuesta, los dividendos a partir del momento que son decretados forman parte del pasivo externo de la sociedad". (OFICIO 220-125732 DEL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2015 - oficio 220-004778 del 1 de febrero de 2007)

No se puede entonces castigar a la sociedad por aplicar los procedimientos legales, ni mucho menos entender su actuación como una interrupción a la prescripción como infundadamente lo consideró el juzgado de primera instancia.

- 4.4.7 No extinción de las obligaciones por concepto de utilidades hasta tanto no se declarara judicialmente la prescripción extintiva de los derechos del accionista demandado.

De conformidad con el artículo 1625 del Código Civil, existen diversos modos de extinguir las obligaciones. Señala la citada norma a saber:

“Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula.

Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte:

- 1.) Por la solución o pago efectivo.
- 2.) Por la novación.
- 3.) Por la transacción.
- 4.) Por la remisión.
- 5.) Por la compensación.
- 6.) Por la confusión.
- 7.) Por la pérdida de la cosa que se debe.
- 8.) Por la declaración de nulidad o por la rescisión.
- 9.) Por el evento de la condición resolutoria.

10.) Por la prescripción.

De la transacción y la prescripción se tratará al fin de este libro; de la condición resolutoria se ha tratado en el título De las obligaciones condicionales”.

Es claro que para que la sociedad demandante hubiere podido descargar de sus estados financieros el pasivo de utilidades correspondientes al demandado Rendón Henao, tenía que haber operado alguno de los modos de extinción de las

obligaciones consagrados en la norma. No habiendo tomado lugar ninguno de los modos previstos en el inciso primero y en los numerales 1 a 9 del precepto transcrito, lo que le correspondía a la sociedad demandante era acudir a procurar la declaratoria de prescripción extintiva ante el juez como modo de extinción de las obligaciones contemplado en el numeral 10 de la disposición en cuestión, en concordancia con los artículos 2512, 2513 y 2535 del Código Civil, que fue precisamente lo que hizo tanto en el acta 26 que se comenta, como en el acta 27 de la asamblea de accionistas de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A.

En síntesis, existieron suficientes razones de naturaleza legal, doctrinal y jurisprudencial, para la decisión que la asamblea tomó el 28 de marzo de 2018. De allí que no fuese cierto como lo dijo el Juzgado 43 Civil del Circuito que el mencionado órgano no hubiere querido descargar de la contabilidad las cuentas por pagar al demandado, y que tampoco se hubiere configurado el fenómeno de la interrupción de la prescripción, pues aplicar la ley no puede ser considerado como interrupción o renuncia a la prescripción.

Así las cosas, la demandante siempre actuó en cumplimiento de la ley y de su deber de obrar de buena fe que se le imponía durante la ejecución del contrato según el artículo 871 del Estatuto Mercantil, a pesar de que el juez manifestó que no se trataba de un tema de buena fe.

4.4.8 No operancia de la interrupción de la prescripción por haberse convocado al demandado a algunas reuniones de la asamblea de accionistas.

En este punto Honorables Magistrados, debe tenerse en cuenta que la sociedad demandante, las veces que convocó al señor Rendón Henao a las reuniones de asamblea de accionistas, lo hizo porque hasta tanto un juez no dijera que el demandado había perdido sus acciones y derechos como accionista por prescripción extintiva, la sociedad no tenía otra alternativa sino la de convocarlo.

El hecho de convocar al demandado a algunas asambleas, distintas a las de derecho propio (donde no se requiere la convocatoria), no se trató de una interrupción a la prescripción como equivocadamente lo dijo el juez de primer grado en algunas de las motivaciones de su fallo³⁹. Se trató de “Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias” (las que ordenan convocar a los asociados), como se lo exige a los administradores sociales el numeral 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, y de obrar de buena fe como lo ordena la misma disposición y el artículo 871 del Código de Comercio, citando al

³⁹ Sentencia del 9 de agosto de 2022 en audiencia. “38:44, En este punto ni no solo fue confesado el día de hoy en la audiencia sino qué ahora las correspondientes citaciones a las diferentes actas de asamblea En dónde en efecto por citar podemos acudir a la de marzo 8 del 2017 suscrito a Paulo Emilio Pardo dirigida a Jorge Humberto Rendón Benavides señores accionistas de Pacific entonces bajo el argumento de la Norma que dijimos de la interrupción de la prescripción ciertamente hay un reconocimiento de la calidad de accionista a la fecha entonces si yo como sociedad le reconozco a mi accionista esa calidad en cada convocatoria previa a las asambleas ordinarias o extraordinarias yo no puedo decir que ha operado la prescripción que él tiene que perder esa calidad de socio”

que aún en el libro de registro de acciones para el tiempo de las convocatorias figuraba como accionista.

De esta suerte, las convocatorias realizadas al demandado no podían ni pueden considerarse como una interrupción a la prescripción, sino como el cumplimiento del representante legal de PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A. de su deber legal de convocar a los asociados.

- 4.4.9 El haber eliminado las utilidades a favor del demandado de los estados financieros y haber cancelado su inscripción como accionista, sin contar con la sentencia declaratoria de la prescripción, le hubiere acarreado consecuencias civiles y penales a los administradores de la sociedad demandante.

Si PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., sin contar con una sentencia en firme que declarara judicialmente la prescripción extintiva de los derechos y acciones derivados de la calidad de accionista de Jorge Rendón, hubiera eliminado de los estados financieros las utilidades a favor del demandado, y su calidad de accionista en el libro de registro de acciones; la compañía hubiese incurrido en una vía de hecho, y le hubiese podido acarrear a la sociedad demandante y a sus administradores, por parte de Jorge Humberto Rendón Henao, el inicio y adelantamiento de procesos judiciales en su contra por haber actuado arbitrariamente y sin fundamento legal, no solo de naturaleza civil sino incluso de carácter penal.

En efecto, si la accionante, por conducto de su representante legal, hubiere declarado motu proprio la prescripción para beneficiarse de los efectos de la misma, dicho administrador hubiere podido incurrir en el delito de usurpación de funciones públicas de acuerdo con el artículo 425 del Código Penal colombiano⁴⁰, pues está absolutamente claro que el único que puede declarar tal fenómeno extintivo es el juez, de conformidad con el artículo 2513 del Código Civil.

Por todo lo dicho y debidamente fundamentado en el numeral 4.4. y en los puntos 4.4.1. a 4.4.9. de la presente sustentación, no se configuró en síntesis ninguna interrupción a la prescripción como infundadamente lo adujo el juez de primera instancia.

Al no haber operado la interrupción es claro que debían prosperar las pretensiones de la demanda, pues como ya se ha dicho se acreditaron jurídica y probatoriamente en el proceso los únicos dos presupuestos del artículo 2535 del Código Civil, transcurso de más de 5 años (conforme al artículo 235 de la Ley 222 de 1995), e incluso de más de 10 años (si se tiene en cuenta que el demandado apenas hasta el 1 de abril de 2022 acudió a la sociedad por conducto de

⁴⁰ Código Penal Artículo 425. Usurpación de funciones publicas

“El particular que sin autorización legal ejerza funciones públicas, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses”.

apoderado a participar en la reunión por derecho propio), sin que el accionista demandado hubiere ejercido los derechos inherentes a tal calidad.

4.5 INCORRECTA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 150 Y 156 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.

En primer término, el despacho de primera instancia pasó por alto que el inciso segundo del artículo 150 del Código de Comercio establece que: “Las cláusulas del contrato que priven de toda participación en las utilidades a algunos de los socios se tendrán por no escritas, a pesar de su aceptación por parte de los socios afectados con ellas”.

Si esta norma determina que en el contrato de sociedad, ni si quiera con la aceptación del accionista afectado, se le puede privar de la participación en las utilidades ya que esto no produce efectos, pues mucho menos se le podrá sustraer ese derecho cuando las mismas ya se han distribuido, como en el caso de los dividendos repartidos en la reunión de asamblea de la demandante del 28 de mayo de 2009 acta 13, y en la reunión del 1 de abril de 2015 acta 21.

En segundo lugar, téngase en cuenta que los dividendos repartidos en la asamblea del 28 de mayo de 2009 (acta 13), se repartieron precisamente por el mandato del artículo 155 del Código de Comercio, el que ante la falta de la mayoría del 78% de las acciones suscritas para decidir sobre la distribución de utilidades, obligó a PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A., a repartir el 50% de las utilidades generadas.

Por lo anterior, la sociedad demandante no podía unilateralmente borrar de los estados financieros decretados en dicha asamblea a favor de Jorge Rendón, porque de haberlo hecho hubiera violado el mandato de una norma imperativa como el precitado artículo 155. Recuérdese en este punto, que los convenios de los particulares no pueden desconocer normas de orden público ni las buenas costumbres, de acuerdo con el artículo 16 del Código Civil⁴¹.

En tercera medida, el Juzgado 43 Civil del Circuito si bien hizo alusión al artículo 156 del Código de Comercio, no lo aplicó bajo la errada premisa de que había operado la interrupción de la prescripción, lo cual no es cierto tal y como ya se demostró a lo largo del presente escrito.

Dispone el nombrado artículo 156: “Las sumas debidas a los asociados por concepto de utilidades formarán parte del pasivo externo de la sociedad y podrán exigirse judicialmente. Prestarán mérito ejecutivo el balance y la copia auténtica

⁴¹ Código Civil. **ARTICULO 16. <DEROGATORIA NORMATIVA POR CONVENIO>**. “No podrán derogarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden y las buenas costumbres”.

de las actas en que consten los acuerdos válidamente aprobados por la asamblea o junta de socios.

Las utilidades que se repartan se pagarán en dinero efectivo dentro del año siguiente a la fecha en que se decreten, y se compensarán con las sumas exigibles que los socios deban a la sociedad”.

De esta disposición se extrae lo siguiente:

1. Las sumas debidas a los socios por concepto de utilidades forman parte del pasivo externo de la sociedad.
2. Las utilidades repartidas se pueden exigir judicialmente.
3. El título ejecutivo se forma con el balance y la copia auténtica del acta donde conste el reparto de utilidades.
4. Las utilidades se deben pagar dentro del año siguiente a la fecha en que se decreten.

Ahora bien, en el caso en cuestión, quedó debidamente probado lo siguiente:

1. Por mandato del artículo 155 del Código de Comercio se tuvo que distribuir el 50% de las utilidades de los años 2007 y 2008, tal y como se indicó en el hecho 14 de la demanda y se acreditó con el acta No. 13 del 28 de mayo de 2009.
2. En la reunión del 28 de mayo de 2009, no se fijó un término para el pago de las utilidades allí distribuidas, por lo que a más tardar se debieron pagar al año siguiente a dicha fecha, es decir, el 28 de mayo de 2010, en observancia del artículo 156 del Código de Comercio.
3. Se decidió la distribución de las utilidades del año 2014 tal y como se indicó en el hecho 15 y se demostró con el acta No. 21 del 1 de abril de 2015.
4. Las utilidades decretadas en la asamblea del 1 de abril de 2015, se determinó pagarlas el 30 de junio de 2015, según quedó consignado en el acta No. 21.
5. El juzgado dio por sentado el total desinterés y actitud pasiva del señor Rendón Henao al decir: “(...) no se discute que efectivamente el demandado adoptó una actitud completamente pasiva en los últimos 10 años frente a la sociedad, se desinteresó totalmente de la sociedad (...)”.

6. Quedó probado con el interrogatorio de parte absuelto por el demandado Jorge Rendón, que este no inició ninguna acción judicial en contra de la sociedad demandante y así lo confesó. De esta suerte no inició ninguna acción ejecutiva para el cobro de sus dividendos.
7. Ni si quiera a la fecha de sustentación del recurso de apelación, febrero 20 del año 2023, el demandado ha instaurado la acción ejecutiva ante un juez para el reclamo judicial de sus utilidades. Lo anterior a pesar de que han pasado doce (12) años y nueve (9) meses de la fecha en que el demandado podía exigir y reclamar las utilidades decretadas en mayo 28 de 2009; y siete (7) años y ocho (8) meses de la fecha en que el demandado podía exigir y reclamar las utilidades decretadas en abril 1 de 2015. Esto acredita el no ejercicio de derechos durante más de 10 años, y la prescripción de la acción ejecutiva, la que se consolida en cinco (5) años de acuerdo con el artículo 2536 del Código Civil⁴².

No óbstate todas estas probanzas, el ad quo no aplicó el artículo 156 del Código de Comercio, en concordancia con el artículo 235 de la Ley 222 de 1995 y con el artículo 2536 del Código Civil, en un claro caso de defecto sustantivo, en la medida en que el demandado a partir de la fecha en que se debían pagar las utilidades a los socios, 28 de mayo de 2010 en el caso de las utilidades repartidas según acta 13, y 30 de junio de 2015 conforme con el acta 21, contaba con 5 años para presentar la correspondiente demanda ejecutiva y no lo hizo, por lo que es claro que dicha acción judicial prescribió en aplicación del artículo 2535 del Código Civil. Así debió declararlo el juez y no lo hizo, **lo que ahora ruego al Honorable Tribunal lo decrete dando por probadas las pretensiones de la demanda interpuesta por PACIFIC PETROLEUM ENERGY S.A.**

4.6 INDEBIDA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DEL ARTÍCULO SEXTOAGÉSIMO CUARTO DE LOS ESTATUTOS SOCIALES DE LA SOCIEDAD DEMANDANTE, Y FALTA DE APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1501 Y 2237 DEL CÓDIGO CIVIL.

El juez con base en el artículo sextoagésimo cuarto de los estatutos sociales de la actora, dio por probada una relación de depósito, la cual nunca surgió a la vida

⁴² Código Civil. **ARTICULO 2536. <PRESCRIPCION DE LA ACCION EJECUTIVA Y ORDINARIA>**. <Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10).

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

jurídica por no perfeccionarse el contrato real de depósito con la entrega de la cosa como lo establece el Código Civil.

Igualmente, interpretó de manera errónea dicha cláusula estatutaria al decir que la consagración de la misma excluía el fenómeno de la prescripción.

También pasó por alto que una estipulación de carácter particular como la referida cláusula no puede pactarse por encima de una norma imperativa como las relativas a la prescripción.

Al interpretar el artículo sextoagésimo cuarto de los estatutos sociales omitió dar aplicación al artículo 2237 del Código Civil, el que exige como requisito para el perfeccionamiento del depósito la entrega material de la cosa. Así mismo pasó por alto la consecuencia de la no entrega, que era la inexistencia del contrato real de depósito por mandato del artículo 1501 *Ibidem*.

Y es que en el caso bajo análisis la sociedad demandante no entregó el dinero correspondiente a las utilidades al demandado, por cuanto este no las reclamó nunca. Al no tener Jorge Rendón en su poder el dinero de las utilidades, es claro que existió una imposibilidad física para que aquel le entregara a la sociedad demandante el dinero, y por ende nunca tomó lugar el perfeccionamiento del depósito que el juez erradamente dio por probado.

Igualmente es de poner de conocimiento al Honorable Tribunal, que el Juzgado 43 Civil de Circuito se extralimitó en su decisión al interpretar el artículo sextoagésimo cuarto de los estatutos sociales erróneamente y darle la connotación de depósito por mandato del artículo 1501 del Código Civil, máxime que dentro de la contestación de la demanda y de la interposición de las excepciones de mérito el demandado nunca lo alegó.

4.7 CONTRADICCIÓN EN LA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 2 Y 822 DEL CÓDIGO DE COMERCIO Y AL MISMO TIEMPO DE LAS NORMAS DEL CÓDIGO CIVIL SOBRE PRESCRIPCIÓN.

Al decir el juez que la inactividad de un socio no se contempla como causa para que sea sancionado con la pérdida de sus derechos y que el accionista puede ir cuando quiera a la compañía⁴³, además de pasar por alto que a un accionista no

⁴³ Sentencia del 9 de agosto de 2022.

"(...) encuentra el despacho qué de manera alguna la inactividad de un socio puede conllevar la prescripción de su calidad de tal (...) para la imposición de sanciones. Cómo es la exclusión de un socio de una sociedad las mismas tienen que estar previstas expresamente en la ley o en los estatutos y la ley y ni la ley ni los estatutos prevé la exclusión de un socio de una sociedad anónima por su inactividad entre otras cosas porque por eso la sociedad es anónima por eso es la esencia de ese tipo de sociedades no solo porque me interesa Ocultar mi nombre frente a los que hacen negocios con la sociedad si no es porque este tipo societario tiene como características casi que el desentendimiento total de lo que ocurre con la sociedad solo me interesa eventualmente recibir dinero pero puesto en mis manos el dinero lo recibo cuando yo considere que lo puedo retirar. Por las razones que sean aquí no se discute que efectivamente el demandado adoptó una actitud completamente pasiva en los últimos 10 años frente a la sociedad se desinteresó totalmente de la sociedad esto no significa ese desinterés se constituya en una causal de pérdida de la calidad de socio

solo tiene derechos sino que también le asisten obligaciones como lo ha dicho la Superintendencia de Sociedades⁴⁴, desconoció que si bien el Código de Comercio en el Libro II sobre sociedades comerciales, no consagra el fenómeno de la prescripción de derechos de un accionista por la falta de ejercicio de los mismos, los artículos 2⁴⁵ y 822⁴⁶ de dicho estatuto permiten acudir ante tal vacío al Código Civil. Esta última disposición dispone en particular que ante el vacío de las normas del Código de Comercio, el modo de extinguir las obligaciones de naturaleza civil resulta aplicable a las obligaciones de índole mercantil, para el caso la prescripción como modo extintivo de obligaciones consagrado en el numeral 10 del artículo 1625 del Código Civil.

No cabe duda entonces que el juez se equivocó por completo al afirmar sin fundamento que la inactividad de un socio no da lugar a la prescripción de sus derechos, pues ante una obligación de carácter mercantil como la que tiene la sociedad para con sus accionistas de pagarle las utilidades, opera el fenómeno de la prescripción extintiva cuando estos han dejado transcurrir el término legal para cobrar judicialmente sus dividendos y no lo hacen, cual es el caso del aquí demandado, en el que pasados más de 12 años y de 7 años de la fecha en que podía exigir los dividendos decretados en el 2009 y en el 2015, no presentó demanda ejecutiva alguna, lo que configuró el fenómeno de la prescripción de la

como aquí se pretende a través de la prescripción porque eso en esencia vuelve y se insiste es que intenta imponer es una sanción de exclusión de la sociedad de ese socio y que a pesar de ser una sociedad anónima tiene nombre propio (...)es un derecho del socio no ir no quiere verle la cara a nadie y en el momento no quiere recibir sus acciones, pero mientras la sociedad lo reconozca su calidad de socio y en los balances se le reconozca la deuda pues no puede operar la prescripción”.

⁴⁴ Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-30624, 02 de julio de 2004. “A efectos de dar respuesta al interrogante formulado, se considera la necesidad de acudir al Código Civil por expresa remisión que a dicho estatuto establece el artículo 2º de la Legislación Mercantil, anotando anticipadamente que uno de los elementos esenciales del contrato de sociedad lo constituye sin lugar a dudas el denominado animus societatis, es decir, el interés y la voluntad de colaboración que se tiene para participar en todo lo relacionado con el buen funcionamiento de la empresa social y lograr la necesaria armonía que debe existir entre los asociados para sacar adelante la misión que de común tienen, razón por la que independiente del tipo social de que se trate, se encuentran obligados a acatar la Constitución, la ley, y los estatutos de la compañía, al ser precisamente los que rigen su vida jurídica. Así, para el asunto que llama nuestra atención, tenemos que la calidad de accionista no solo otorga derechos, sino que igualmente impone obligaciones para tener acceso a la dispensación de sus derechos, razón por la que su falta de práctica constituye omisión en su cumplimiento, y por ende, la imposibilidad jurídica de continuar ofreciéndole mayores recursos y oportunidades.

Sobre esto último, precisamente la ley ha dispuesto que cuando no se ejercitan los derechos, la ley presume su abandono por el titular, dando origen a la institución jurídica de la prescripción, la cual por deducción tiene como finalidad la extinción de derechos”.

⁴⁵ Código de Comercio. **ARTÍCULO 2o. <APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN CIVIL>**. “En las cuestiones comerciales que no pudieren regularse conforme a la regla anterior, se aplicarán las disposiciones de la legislación civil”.

⁴⁶ Código de Comercio. **ARTÍCULO 822. <APLICACIÓN DEL DERECHO CIVIL>**. “Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.

La prueba en derecho comercial se regirá por las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil, salvo las reglas especiales establecidas en la ley”.

acción ejecutiva según lo reglado en el artículo 2536 del Código Civil, y que el juez injustificadamente no decretó, ni en atención a las pretensiones principales, ni en atención de las subsidiarias.

Además, no es cierto, como equivocadamente lo entendió el juez, que un socio se pueda desentender de su calidad de accionista y acudir a la sociedad simplemente cuando quiera para reclamar unas utilidades, habida cuenta que el contrato de sociedad es de aquellos que la doctrina denomina como contratos de colaboración, en donde sí le asisten deberes al asociado⁴⁷ tal y como también lo conceptuó la Superintendencia de Sociedades en oficio arriba citado.

Pero resulta más contradictorio que fue el propio juez quien al inicio de la lectura de su fallo leyó alrededor de 10 artículos sobre prescripción, aunque realmente no se basó en casi ninguno de ellos para sustentar su decisión.

5 INDEBIDA APLICACIÓN DE LAS NORMAS EN MATERIA PROBATORIA

Por otra parte, tampoco puede darse por probado un presunto reconocimiento de la deuda por una entre comillas confesión del representante legal de la demandante en su interrogatorio como se manifestó en la sentencia del 9 de agosto de 2022⁴⁸. En efecto, el juez olvidó que probar el nacimiento y exigibilidad de unas utilidades no es algo que sea susceptible de prueba de confesión, habida cuenta que la ley exige una solemnidad específica que es el balance en donde consten tales utilidades junto con el acta de la

⁴⁷ *"La sociedad es un contrato de colaboración, bajo el entendido de que "reina entre los asociados una voluntad de colaboración activa, conscientes de que la unión de esfuerzos y de capital será capaz de lograr lo que aisladamente una persona y su capital individual no conseguiría"1 es que en este contrato, existe un interés común entre las partes, mas no contrario, como lo anotó en su momento Thaller. En sentir del profesor Narváez García, la sociedad no establece un "intercambio o cruzamiento" de prestaciones entre los socios, sino unas prestaciones que se ejercen y cumplen a favor de la empresa y la persona que surge del contrato; por ello, por oposición a los contratos de contraprestación, en el caso de las sociedades es preferible hablar de los contratos de colaboración.*

A través de esta forma asociativa con fines de lucro, los socios no pueden ser meros espectadores acerca de la evolución o giro de los negocios, sino partícipes activos del buen suceso de la empresa común, a través del ejercicio del conjunto de derechos que a ellos les confiere la ley y el contrato. Por ello afirmaba el maestro Gabino Pinzón, citando a León Mazeaud, que el socio no puede resignarse a cumplir con su aporte y quedar a la espera de las cuentas que registren las utilidades sociales.

De esta suerte, las relaciones jurídicas de los socios alrededor del contrato social deben estar orientadas al fortalecimiento de la empresa común y, en particular, a hacer efectivo el carácter general del derecho de los asociados a participar en las utilidades, a prorrata de sus aportaciones al capital social. Es decir, el ejercicio de los derechos individuales de los asociados se legitima en la búsqueda de la satisfacción general de todos ellos, atados por un contrato armónico o de colaboración. (MARTINEZ NEIRA. NESTOR HUMBERTO. CATEDRA DE DERECHO CONTRACTUAL SOCIETARIO 2010. P. 396)

⁴⁸ *"De ello dio cuenta 1. El interrogatorio de parte del demandante. Aquí reconoció la existencia de esos dividendos que se encontraban en una cuenta contable denominada cuentas por pagar y que se registraba en los balances desde el 2010 en adelante se ha ido registrando esa cuenta por pagar y esos balances han sido aprobados año tras año por la asamblea. Eso no es otra cosa que el reconocimiento de la deuda". (Sentencia del 9 de agosto de 2022)*

asamblea donde se consigne el decreto de estas, de conformidad con los artículos 151 y 156 del Código de Comercio⁴⁹.

Téngase en cuenta en este punto que cuando la ley sustancial exige una determinada solemnidad para la existencia o validez de ciertos actos⁵⁰, el juez no puede dar por acreditado el hecho con una prueba distinta.

Adicionalmente, a la confesión que según el fallador se dio por el representante legal de la accionante, le faltó el requisito de que debía recaer sobre hechos para los cuales la ley no exigiera otro medio de prueba⁵¹.

En síntesis, no se configuró tal confesión del representante legal de la deuda como infundadamente lo indicó el juez de primera instancia.

6 FALTA DE CUMPLIMIENTO DE TODOS LOS REQUISITOS LEGALES PARA LA IMPOSICIÓN DE LAS AGENCIAS EN DERECHO QUE DECRETÓ EL JUEZ A CARGO DE LA DEMANDANTE.

El juez sin hacer un verdadero análisis y una verificación de si se cumplían todos y cada uno de los requisitos establecidos para fijar las costas y las agencias en derecho, determinó como agencias en derecho la suma de \$35.000.000. Sin embargo, este valor no aparece causado en el expediente del proceso, ni se comprobó la existencia de tales agencias como lo exige el numeral 8 del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012⁵², ni tampoco

⁴⁹ ARTÍCULO 151. <DISTRIBUCIÓN DE UTILIDADES - PROCEDIMIENTO ADICIONAL>. “No podrá distribuirse suma alguna por concepto de utilidades si estas no se hallan justificadas por balances reales y fidedignos. Las sumas distribuidas en contravención a este artículo no podrán repetirse contra los asociados de buena fe; pero no serán repartibles las utilidades de los ejercicios siguientes, mientras no se absorba o reponga lo distribuido en dicha forma. (...)”

ARTÍCULO 156. <COBRO DE UTILIDADES DEBIDAS A LOS SOCIOS>. “Las sumas debidas a los asociados por concepto de utilidades formarán parte del pasivo externo de la sociedad y podrán exigirse judicialmente. Prestarán mérito ejecutivo el balance y la copia auténtica de las actas en que consten los acuerdos válidamente aprobados por la asamblea o junta de socios.

Las utilidades que se repartan se pagarán en dinero efectivo dentro del año siguiente a la fecha en que se decreten, y se compensarán con las sumas exigibles que los socios deban a la sociedad”.

⁵⁰ Código General del Proceso. ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS. “Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. (...)”.

⁵¹ Código General del Proceso. ARTÍCULO 191. REQUISITOS DE LA CONFESIÓN. “La confesión requiere:

(...)

3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba. (...)”.

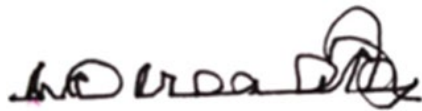
⁵² Ley 1564 de 2012. ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. “En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

se tuvieron en cuenta las tarifas del Consejo Superior de la Judicatura y las circunstancias previstas en el numeral 4 del artículo 366 Ibídem⁵³. Por tanto, solicito se revoque esta sanción o se ajuste a los criterios de ley y del Consejo Superior de la Judicatura.

7 PETICIÓN

Por lo antes expuesto solicito al Honorable Tribunal Superior de Distrito judicial de Bogotá que revoque lo decidido por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá en la sentencia del 9 de agosto de 2022, y que en su lugar declare la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones principales de la demanda interpuestas por el demandante, o en su defecto de las pretensiones subsidiarias.

Atentamente,



ANDRÉS ALEJANDRO DÍAZ HUERTAS

C.C. 80.017.345 de Bogotá.
T.P. 122336 del C.S.J.

(...)

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. (...)"

⁵³ **ARTÍCULO 366. LIQUIDACIÓN.** "Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

(...)

4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas".

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA RV: RADICACIÓN MEMORIAL. PROCESO DE PERTENENCIA RAD 2018-57-01 SINGHA S.A.S. CONTRA PERSONAS INDETERMINADAS

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

Lun 13/02/2023 16:46

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA

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: Cuellar y Saenz <cuellarysaenz@gmail.com>

Enviado: lunes, 13 de febrero de 2023 4:40 p. m.

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

Cc: mar luz villegas <LUZMARVI27@GMAIL.COM>; abogadosrdm@hotmail.com <abogadosrdm@hotmail.com>; danielandres.munozbello@gmail.com <danielandres.munozbello@gmail.com>

Asunto: RADICACIÓN MEMORIAL. PROCESO DE PERTENENCIA RAD 2018-57-01 SINGHA S.A.S. CONTRA PERSONAS INDETERMINADAS

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. – SALA CIVIL-

H. MAGISTRADA ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

E. S. D.

Reciban un cordial saludo.

Por medio del presente adjunto **memorial en formato PDF** para su radicación dentro del proceso referido.

Por otra parte, en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 14 del art. 78 del C.G.P. y Ley 2213 de 2022, informo al despacho que remito de manera simultánea el memorial adjunto a la dirección de correo electrónico informada por los apoderados judiciales reconocidos.

Cordialmente,

Jaime Luis Cuellar Trujillo

T.P.64.905

Correos electrónicos: jaimelcuellar@gmail.com / cuellarysaenz@gmail.com

JAIME LUIS CUÉLLAR TRUJILLO
Abogado

Bogotá D.C. 13 de febrero de 2022.

Señores:

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA CIVIL-
H. MAGISTRADA ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**

E. S. D.

Demandante:	Singha S.A.S
Demandado:	Personas indeterminadas.
Radicado:	11001-31-03-044-2018-0057-01

ASUNTO: *TRASLADO RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.*

JAIME LUIS CUÉLLAR TRUJILLO, abogado, identificado con la cédula de ciudadanía 19.360.271 de Bogotá D.C. y tarjeta profesional 64.905 del C.S. de la J., actuando en calidad de apoderado de SINGHA S.A.S., por medio del presente escrito manifiesto al despacho que de conformidad con lo ordenado en auto del 08 de febrero de 2023, **me atengo a los reparos presentados ante la primera instancia como sustentación del recurso de apelación**, por cuanto en dicha oportunidad se expusieron de manera clara y suficiente los motivos de disenso contra la sentencia proferida por el Juzgado 44 Civil del Circuito.

Así las cosas, por economía y celeridad procesales, solicito se tenga por sustentado el recurso de apelación con el escrito presentado ante el a quo.

De la H. Magistrada,



JAIME LUIS CUÉLLAR TRUJILLO
C.C. 19.360.271
T.P. 64.905

Bogotá D.C. 04 de octubre de 2022.

Señores:

JUZGADO CUARENTA Y CUATRO (44) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E. S. D.

Demandante:	Singha S.A.S
Demandado:	Personas indeterminadas.
Radicado:	11001-31-03-044-2018-0057-00

ASUNTO: REPAROS CONCRETOS DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA PROFERIDA EN AUDIENCIA EL 28 DE SEPTIEMBRE DE 2022

JAIME LUIS CUÉLLAR TRUJILLO, abogado, identificado con la cédula de ciudadanía 19.360.271 de Bogotá D.C. y tarjeta profesional 64.905 del C.S. de la J., actuando en calidad de apoderado de SINGHA S.A.S., por medio del presente escrito, de conformidad con el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 C.G.P., me permito precisar los reparos concretos sobre los cuales versará la sustentación del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia que se profirió en la audiencia del pasado 28 de septiembre, con fundamento en lo expuesto a continuación:

Los numerales motivos de apelación son los siguientes:

SEXTO. Denegar las suplicas de los llamamientos en garantía por las razones anotadas.

SÉPTIMO. Condenar en costas a la demandante principal y en favor de Provincia de Nuestra Señora de Gracia de Colombia. Líquidense incluyendo como agencias en derecho la suma de \$1.500.000.

Se condena en costas a la demandante principal y en favor de la llamada en garantía CISA S.A. en la suma de \$1.500.000.

Con el fin de dar una mayor claridad al despacho, a continuación presento los repartos concretos frente a cada numeral transcrito, así:

(I) PRIMER REPARO CONCRETO

“**SEXTO.** Denegar las suplicas de los llamamientos en garantía por las razones anotadas.”

1.1 PROCEDENCIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA EN PROCESOS DE PERTENENCIA:

Los dos primeros, de los tres argumentos expuestos por del despacho, tuvieron como fundamento la supuesta improcedencia del estudio de fondo del llamamiento en garantía dentro del presente asunto. El primero, por tener el proceso de pertenencia un trámite especialísimo y el segundo, porque según el entender del

despacho la figura del saneamiento por evicción no se aplica para la venta de derechos posesorios.

Ahora bien, en ninguno de los dos argumentos señalados por el despacho se encuentra fundamento legal ni se cita antecedente jurisprudencial alguno que pudiese soportar de forma clara la improcedencia del llamamiento en garantía en este tipo de procesos como es, el de pertenencia ni tampoco como para estos asuntos, esto es, para la venta de derechos posesorios.

Contrario sensu, las disposiciones del Código Civil y del Código General del Proceso establecen la viabilidad del llamamiento en garantía para asuntos como el que nos ocupa y regulan la materia, ampliamente, en los siguientes términos:

- Código Civil:

ARTICULO 1893. <OBLIGACIÓN DE SANEAMIENTO>. *La obligación de saneamiento comprende dos objetos: **amparar al comprador en el dominio y posesión pacífica de la cosa vendida**, y responder de los defectos ocultos de ésta, llamados vicios redhibitorios.* (Subrayado y negrilla fuera de texto)

ARTICULO 1894. <EVICCIÓN DE LA COSA COMPRADA>. *Hay evicción de la cosa comprada, cuando el comprador es privado del todo o parte de ella, por sentencia judicial.*

ARTICULO 1895. <SANEAMIENTO POR EVICCIÓN>. *El vendedor es obligado a sanear al comprador todas las evicciones que tengan una causa anterior a la venta, salvo en cuanto se haya estipulado lo contrario.*

- Código General del Proceso:

ARTÍCULO 64. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. *Quien afirme tener **derecho legal o contractual** a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia **que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva**, o quien de acuerdo con la ley sustancial **tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación**.* (Subrayado y negrilla fuera de texto)

ARTÍCULO 65. REQUISITOS DEL LLAMAMIENTO. *La demanda por medio de la cual se llame en garantía deberá cumplir con los mismos requisitos exigidos en el artículo 82 y demás normas aplicables.*

El convocado podrá a su vez llamar en garantía.

En referencia a las normas citadas, el tratadista Hernán Fabio López Blanco¹, explica:

¹ López Blanco Hernán Fabio, Código General del Proceso, Parte General, Edición 2019, páginas 389 y 390.

“Dispone el art. 64 del CGP que el llamamiento igualmente es idóneo para efectos de hacer efectiva la garantía de saneamiento por evicción, que no es nada diverso a una especie de llamamiento en garantía y que tiene su fuente en las obligaciones del vendedor derivadas del contrato de compraventa, con lo cual recoge lo previsto en el art. 1893 del C.C. el cual señala que “quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho a denunciar el pleito que promueva o que se le promueva, deberá ejercitarlo en la demanda o dentro del término para contestarla, según fuera el caso”.

Conviene aclarar que tampoco es obligatorio llamar en garantía en la modalidad de denunciar el pleito; pero, así mismo, cabe advertir que, si no se hace y fuere evicta la cosa, el vendedor no será obligado al saneamiento y el comprador correrá con todos los perjuicios que se deriven de la declaración respectiva.”

De conformidad con lo anterior, resulta evidente que el llamamiento en garantía obedece no solo a una facultad, sino a la necesidad, a la obligatoriedad de denunciar el pleito (llamamiento en garantía), precisamente, para que el llamado haga valer sus derechos y en caso dado quede obligado a amparar al llamante de las obligaciones que puedan resultar en el trámite de cualquier proceso frente al llamado, en nuestro caso respecto de la posesión de la cosa vendida.

En definitiva, de lo manifestado atrás y con fundamento en las normas transcritas, no cabe duda alguna de que dentro del especialísimo trámite del proceso que nos ocupa, artículo 375 del C. G. P. cabe perfectamente el llamamiento en garantía. También quedó resuelta cualquier sombra de duda de que, en la venta de derechos posesorios, es perfectamente aplicable el saneamiento por evicción. De tal suerte, que a la postre lo correcto, tal como sucedió, fue estudiar de fondo el llamamiento en garantía porque por tratarse, precisamente, de un proceso especial, el estudio que debió hacer el despacho y dentro del cual debió centrarse exclusivamente, era el de determinar si el llamado en garantía, CISA S.A., debía salir o no al saneamiento por evicción en favor de la accionante, Singha S.A.S.

Por tal motivo es importante hacer claridad en el hecho de que pese a que el despacho manifestó de entrada, en su parte motiva, la improcedencia del llamamiento en garantía dentro del proceso especial de pertenencia y que la figura del saneamiento por evicción no se aplica a la venta de derechos posesorios, lo cual produce unos efectos procesales específicos, como el hecho de que le mantiene al llamante abierto el camino para acudir, por ejemplo, al procedimiento correcto y a buscar su reparación o rezarcimiento por otro camino, terminó el Despacho estudiándolo de fondo, para finalmente resolver denegando las súplicas de los llamamientos sin especificar o esclarecer en la parte resolutive la razón exacta de la negativa a las pretensiones del llamamiento, situación de imperiosa claridad para efectos de establecer las consecuencias procesales que tal decisión produciría, toda vez que si la negativa, por ejemplo, tiene como fundamentos el estudio de fondo del llamamiento, esta sería definitiva y haría tránsito a cosa juzgada.

1.2 SANEAMIENTO POR EVICCIÓN DE CISA S.A. FRENTE A SINGHA S.A.S

Como primera medida y a título de introducción me refiero a lo expuesto por el a quo. En efecto, al entrar el Despacho a estudiar y/o analizar de fondo el llamamiento en garantía, lo hace partiendo de un supuesto, pues dice: *“... si se aceptara la existencia o algún hecho que impidiera el uso de la cosa objeto de la compraventa o la existencia de algún vicio oculto ...”*

Téngase en cuenta que el llamamiento en garantía presentado por mi poderdante tenía como fundamento hechos ciertos, no suposiciones. Tuvo y tiene el llamamiento por objeto el SANEAMIENTO POR EVICCIÓN, no se alegó nunca un hecho que impidiera el uso de la cosa ni la existencia de un vicio oculto, NO. Estos son conceptos y figuras completamente ajenas y distintas al saneamiento por evicción sin que, obviamente, también impliquen del vendedor la obligatoriedad de garantizarlos y sanearlos.

El saneamiento por evicción ha sido definido en los siguientes términos:

- Por el Diccionario de Derecho Privado, Editorial Labor S.A.²:

*“**Saneamiento.** Es una obligación que contrae el vendedor de procurar al comprador la posesión pacífica y útil de la cosa, y de indemnizarle de los daños y perjuicios por vicios de la misma o en el caso de que alguien le inquietara o privara de la posesión o dominio de la cosa.*

El CC. establece en el art. 1461 que “el vendedor está obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la venta”. La obligación del vendedor de entregar la cosa al comprador no satisfaría a éste una vez hecha la entrega, si no respondería el vendedor de la “quieta y pacífica posesión de la cosa”, así como de servir ésta con el fin a qué se destina; de ahí la regla consignada en el citado art. 1461.

(...)

El vendedor afirma al vender su preferente y absoluto derecho sobre la cosa; por lo tanto, si ésta se disputa el comprador por tercero, debe acudir el vendedor a defenderle, y si el comprador es vencido en juicio y privado de la cosa, debe ser indemnizado por el vendedor.

Nuestro Derecho, siguiendo los precedentes del romano, considera el saneamiento por causa de evicción como un requisito o un elemento natural de la compraventa.”

- Por la Sala Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado en sentencia No. 05001-23-33-000-2013-00250-02³:

“SANEAMIENTO POR EVICCIÓN. El artículo 64 de la Ley 1564 de 2012 señala que: Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. De la anterior disposición normativa se tiene que en aquellos eventos en los cuales exista una determinada obligación de sanear por evicción, procederá la vinculación del tercero bajo la figura del llamamiento en garantía, para lo cual se exigirá naturalmente que dicha obligación se materialice en tanto se cumpla con lo que la legislación dispone para esta forma de saneamiento (...) el saneamiento por evicción es una

² Diccionario de Derecho Privado, Editorial Labor S.A., Barcelona-Madrid, página 3539.

³ Consejo de Estado, Sala Contenciosa Administrativa Sección Tercera, M.P. Danilo Rojas Betancourth, sentencia No. 05001-23-33-000-2013-00250-02, 18 de mayo de 2016.

figura aplicable exclusivamente para el contrato de compraventa y que, tal como lo ha dejado claro el máximo Tribunal de la jurisdicción civil, no es dable realizar una aplicación analógica del mismo para el caso de la dación en pago..”

Ahora bien, dicho lo anterior, debemos precisar la definición de algunos conceptos que son de vital importancia dentro del presente asunto y, por supuesto, guardan estrecha relación con los motivos de inconformidad que soportan el recurso de apelación interpuesto:

GRAVAMEN:

La enciclopedia Jurídica Omeba XIII, lo define como:

*“De todas las disposiciones anteriores se desprende que en Colombia **el gravamen** es un derecho real, de naturaleza principal en el uso, usufructo, habitación y servidumbre, y accesorio en la hipoteca, **pero que jamás recae sobre la tenencia, qué es el derecho de tener contacto físico con ella**: en ese contacto, actual o posible, consiste la tenencia. No son gravámenes, por tanto, la anticresis, el arrendamiento, el comodato, el pacto de reserva de dominio, el derecho de retención, etcétera.”* Pág. 25 (Negrilla mía)

AFECTACIONES:

La enciclopedia Jurídica Omeba Tomo IA, lo define como:

*“**AFECCIÓN DE BIENES.** Es la **prestación, gravamen o destino económico** a que pueda estar sujeto un bien mueble o inmueble. El concepto abarca una multiplicidad de situaciones jurídicas, dentro de las cuales cabe distinguir: entre otras: 1.) la fianza (...), 2.) La afección de bienes de la herencia al pago de los impuestos, créditos o derechos reales. 3.) las afecciones o reservas formuladas expresamente sobre bienes hereditarios para el pago de legados y donaciones. 4.) puede hablarse, Así mismo, de afectaciones de bienes, con respecto a los créditos por salarios y sueldos pertenecientes a los trabajadores, sobre las mercaderías y objetos elaborados por ellos, y mientras permanezcan en su poder (nuestros arts.3891 y 3939 Cód. Civil) (...)”* Pág. 552 (Negrilla mía)

POSESIÓN:

La Corte Constitucional en Sentencia C-750 de 2015, recordó:

“Por su parte, la Corte Suprema de Justicia señaló que la posesión es: poder físico directo sobre las cosas, en virtud del cual se ejecutan sobre ellas actos materiales de goce y transformación, sea que se tenga el derecho o que no se tenga; por ella obtenemos de los bienes patrimoniales el beneficio señalado por la naturaleza o por el hombre; ella misma realiza en el tiempo los trascendentales efectos que se le atribuyen, de crear y sanear el derecho, brindar la prueba óptima de la propiedad y llevar a los asociados orden y bonanza; y es ella, no las inscripciones en los libros del Registro, la que realiza la función social de la propiedad sobre la tierra, asiento de la especie y cumbre de las aspiraciones de las masas humanas.

La posesión implica la constatación de un hecho, cuya característica radica en la tenencia de la cosa acompaña de un elemento subjetivo, que consiste en no reconocer a otra persona como dueña del objeto. Así, el individuo ejerce un poder físico sobre los objetos, facultad a través de la que él ejecuta actos materiales de transformación y de goce. De las denotaciones referidas, es claro que esa institución cuenta con dos aspectos centrales, como son: el corpus y el animus.” (Negrilla mía)

Importantes las anteriores precisiones pues basa el Despacho sus argumentaciones principalmente fundamentado en lo establecido en la cláusula tercera del contrato de venta de derechos posesorios protocolizado mediante la escritura pública 1219 del 26 de julio de 2013 y donde confunde el a-quo el hecho de garantizar el ejercicio de la posesión, con la figura de las limitaciones al dominio como podrían ser las afectaciones y gravámenes.

La citada cláusula tercera de la escritura pública 1219 del 26 de julio de 2013, reza:

TERCERA: POSESIÓN Y LIBERTAD: EL VENDEDOR declara que posee real y materialmente el inmueble sobre el cual recaen los derechos de posesión objeto de esta venta, que no ha sido enajenado por acto anterior al presente. También garantiza EL VENDEDOR que posee el inmueble en forma regular, pacífica y pública y que el mismo se haya libre de impuestos, hipotecas, gravámenes, demandas, habitación, desmembraciones, usufructo, condiciones resolutorias del dominio, uso, pleitos pendientes, embargos judiciales, censo, anticresis, arrendamiento por escritura pública, movilización, patrimonio de familia, afectación a vivienda familiar y en general libre de cualquier limitación de dominio diferente de la que proviene del régimen de propiedad horizontal, si lo tuviere. -----

PARÁGRAFO PRIMERO: EL COMPRADOR declara que asume las consecuencias patrimoniales que emanen de las afectaciones y gravámenes existentes y desconocidas, éste último en atención a lo dispuesto en los artículos 1909 y 1916 del Código Civil. -----

PARÁGRAFO SEGUNDO: EL COMPRADOR asume desde la suscripción de la presente escritura de compraventa de derechos de posesión, las consecuencias de posibles cambios en la reglamentación relacionada con el uso y destinación del suelo, y todas aquellas referentes al ordenamiento territorial que afecten los inmuebles prometidos, incluyendo los procedimientos administrativos en curso, o que pueden ser originados en el futuro, tendientes a declarar los Inmuebles como de uso público, a partir de la fecha de suscripción de la presente escritura. -----

PARAGRAFO TERCERO: El inmueble objeto de este contrato sobre el cual recaen los derechos de posesión objeto de esta compraventa, presenta una diferencia de área entre el certificado de tradición y libertad el levantamiento topográfico y Boletín Catastral, para lo cual EL COMPRADOR adelantará la respectivas aclaraciones ante el IGAC y ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá por su cuenta, costo y riesgo. -----

PARAGRAFO CUARTO: En una parte del inmueble objeto de este contrato no se puede construir en consideración a que existe una zona que sirve para dar acceso al predio colindante, Iglesia De Maria De Los Angeles la cual destinada para calles

de uso público, de conformidad a lo consignado en la Cláusula Primera de la Escritura Pública número dos mil (2000) de fecha primero (1) de Junio de mil novecientos noventa (1990) en la cual indica: -----

"La parte del inmueble que no se puede construir, forma una zona que sirve para dar acceso al resto del predio de santa María de los Ángeles y que será destinada para calles de uso público y a tal efecto el comprador o sus sucesores quedan obligados hacer las correspondientes cesiones y a permitir por ellas el sobre tránsito como si fuera calle pública" -----

Limitación que declara conocer y aceptar EL COMPRADOR. -----

Nótese que en la cláusula transcrita “*EL VENDEDOR declara que **posee real y materialmente** el inmueble sobre el cual recaen los derechos de posesión objeto de esta venta*”, o lo que es lo mismo, CISA S.A. declara que tiene poder físico sobre el inmueble objeto de esta venta.

Así mismo, en el PARÁGRAFO PRIMERO de la misma cláusula, se establece que Singha S.A.S. como compradora, asume las “consecuencias patrimoniales” que emanen de las **afectaciones y gravámenes**, y resulta apenas obvio, que el hecho de resultar evicta la cosa por no haber transferido la posesión o por habersele reconocido a un tercero por hechos anteriores a la venta, sobre parte del inmueble, no constituye una consecuencia patrimonial por afectación o gravamen, sino constituye un incumplimiento del contrato de las obligaciones propias del mismo, por lo que debe salir al saneamiento por haber resultado evicta la cosa. Pero nunca por la estipulación acá establecida. El comprador jamás eximió al vendedor de la obligación de sanear la evicción. Ni por asomo. Tal como se manifiesta en la sentencia, el Despacho está buscando la existencia de algún hecho que impida el uso de la cosa o la existencia de algún vicio oculto y nuestro asunto no se trata de ello, se trata de la Evicción de acuerdo al artículo 1893 del C.C. esto es, amparar al comprador en el dominio y POSESIÓN pacífica de la cosa vendida. Y al tenor del artículo 1894 ibídem, hay evicción de la cosa comprada, cuando el comprador es privado en todo o parte de ella, por sentencia judicial, que fue precisamente lo que ocurrió.

En efecto, reza el citado artículo 1894:

“ARTICULO 1894. <EVICCIÓN DE LA COSA COMPRADA>. Hay evicción de la cosa comprada, cuando el comprador es privado del todo o parte de ella, por sentencia judicial.”

Yerra el juzgador de primera instancia igualmente, al manifestar que el llamamiento es prematura por cuanto la sentencia proferida no se encuentra en firme, pues la condena que se haga ordenando el saneamiento por evicción será, necesariamente, como consecuencia del fallo. Lo que aquí se pretendía, era determinar si CISA S.A. estaba obligada a salir al saneamiento por evicción en favor de mi poderdante SINGHA S.A.S. en caso de que fuera despojado de todo o parte del bien como efectivamente ocurrió. Obviamente, con base a lo que se hubiese probado durante el proceso. Por lo tanto, jamás podría ser considerada como prematura la solicitud de llamamiento en garantía puesto que, precisamente, en desarrollo de la economía procesal se acude ante dicha figura con el fin de que en el mismo procedimiento se resuelva sobre la relación que pueda existir entre el llamante y llamado, en virtud y como consecuencia, repito, de la sentencia que se profiera dentro del proceso. Sin embargo, las consideraciones que dieron lugar a negar el llamamiento en garantía resultan abiertamente contradictorias a lo resuelto por el despacho frente a la posesión de la demandante Provincia de Nuestra Señora de Gracia Colombia. Puesto que, si el despacho consideró acreditada la posesión de hace más de 50 años de una parte del predio por la Provincia de Nuestra Señora de Gracia Colombia, no era lógicamente posible que CISA S.A. tuviera la posesión del mismo predio tal como lo acredito a SINGHA S.A. en las negociaciones y en contrato de compraventa celebrado o, en otras palabras, si de la sentencia judicial resultó evicta la cosa, la consecuencia de tal declaración obligaba al Juez, como lógica consecuencia, ordenar el saneamiento por evicción a CISA S.A. en favor de SINGHA S.A.

Por otro lado, la alusión que hace el PARÁGRAFO PRIMERO a los artículos 1909 y 1916 del código civil, deben ser entendidos dentro del contexto en que se citan, esto es, frente a las afectaciones y gravámenes existentes y desconocidas al momento de la celebración del contrato, pero aún, si los analizamos aislada y separadamente del contexto del contrato mismo, el análisis hecho por el despacho tampoco resulta de recibo como fundamentación para soportar la negativa a las suplicas del llamamiento en garantía. En efecto, dice el artículo 1909:

ARTICULO 1909. <ESTIPULACIONES EXIMENTES DE LA OBLIGACIÓN DE SANEAR>. *La estipulación que exige al vendedor de la obligación de sanear la evicción, no le exige de la obligación de restituir el precio recibido.*

Y estará obligado a restituir el precio íntegro, aunque se haya deteriorado la cosa o disminuido de cualquier modo su valor, aún por hecho o negligencia del comprador, salvo en cuanto éste haya sacado provecho del deterioro.

Cesará la obligación de restituir el precio si el que compró lo hizo a sabiendas de ser ajena la cosa, o si expresamente tomó sobre sí el peligro de la evicción especificándolo.

Si la evicción no recae sobre toda la cosa vendida, y la parte evicta es tal, que se ha de presumir que no se habría comprado la cosa sin ella, habrá derecho a pedir la rescisión de la venta.

No obstante, al no existir en el contrato cláusula alguna que exima al vendedor de salir al saneamiento por evicción, si entendiéramos el PARÁGRAFO PRIMERO de la cláusula TERCERA, como un eximente, subsiste su obligación de restituir el precio que pagó el comprador por equivalente a la franja de terreno que no poseía al momento del contrato de compraventa. Y es que no cabe duda, ni siquiera a tipo de suposición, que Singha S.A.S. haya comprado a sabiendas de que CISA S.A. no ejercía la posesión sobre la totalidad del inmueble, ni tampoco, mucho menos, que Singha S.A.S. haya tomado sobre si, especificándolo, el peligro de la evicción.

En lo que al artículo 1916 se refiere, esta norma regula la exoneración por los vicios ocultos o redhibitorios, que no son aplicables para el caso que nos ocupa, por lo cual no me referiré a ellos.

Queda claro pues, que no se trata de una afectación o gravamen sino por el contrario de una evidente evicción. En la cláusula tercera del contrato de compraventa varias veces citada, la vendedora CISA manifiesta que **posee el inmueble de forma regular, pacífica y pública**, pero nunca aparece que Singha S.A.S. haya estipulado o convenido que en caso de no ser cierta esa manifestación de la vendedora, eximía a CISA S.A de su obligación de salir al saneamiento.

Cosa muy distinta es, por ejemplo, la manifestación hecha por el comprador, Singha S.A.S., en el PARÁGRAFO SEGUNDO de la cláusula PRIMERA del mismo contrato de compraventa donde expresamente renuncia a cualquier proceso de reclamación o indemnización, judicial o extrajudicial ante el vendedor por los exactos y determinados motivos allí expuestos. Transcribo el PARÁGRAFO SEGUNDO:

“PARÁGRAFO SEGUNDO: EL COMPRADOR *manifiesta conocer las reglamentaciones de urbanismo y del medio ambiente, y todas las demás que le sean aplicables y que hayan sido expedidas por las autoridades correspondientes para el inmueble sobre el cual recaen los*

derechos de posesión a objeto de esta compraventa. Así mismo, declara conocer el estado material actual del inmueble, sus áreas y linderos específicos y servidumbres no inscritas, y en tal virtud manifiesta que conoce acepta la reglamentación vigente en materia de servicios públicos y su disponibilidad, a la cual está sometido el inmueble objeto de la presente compraventa de derechos de posesión, así como los usos previstos en los correspondientes reglamentos y normas de urbanismo, en un todo de acuerdo con las previsiones legales y reglamentarias que sean aplicables y renuncia a cualquier proceso de reclamación o indemnización, judicial o extrajudicial ante EL VENDEDOR por estos motivos.”

Y es que aquí, tampoco se discute si existía algún tipo de afectación patrimonial o gravamen como lo pudiere ser, por ejemplo, una fianza, una hipoteca, una prenda, una servidumbre, una limitación al dominio, una afectación urbanística como sucede con los bienes de conservación histórica o arquitectónica, limitación a la construcción, o gravámenes como impuestos, prediales, de plusvalía, contribuciones de valorización, etc., las cuales, en tal supuesto, ahí si debían ser asumidas por el comprador de conformidad con el PARÁGRAFO PRIMERO de la misma cláusula tercera. Cosas muy distintas son las estipulaciones consagradas en los PARÁGRAFOS SEGUNDO, TERCERO Y CUARTO de la misma cláusula tercera, donde ahí si se hace referencia a afectaciones y gravámenes, pero no al saneamiento por evicción al que debe salir el vendedor cuando el comprador es privado del ejercicio de la posesión sobre todo o parte del inmueble comprado.

Si el vendedor no tenía, o no ejercía la posesión sobre el inmueble tiene obligatoriamente que salir al saneamiento una vez resulte evicta la cosa, esto es, cuando se dicte sentencia judicial, salvo, que el comprador se hubiere hecho cargo del riesgo de la evicción, situación que evidentemente no ocurrió.

Debe tenerse en cuenta también y no menos importante, que la evicción tuvo una causa anterior a la venta pues de la sentencia se desprende que la demandante Provincia de Nuestra Señora de Gracia Colombia venia poseyendo el inmueble de tiempo atrás a la venta.

También importante manifestar que el llamamiento a CISA S.A. se hizo en el entendido, además, de que probara que ejercía la posesión del predio desde el año 2006 hasta el año 2013, y esa carga de la prueba recaía única y exclusivamente en CISA S.A. No podía entonces el Despacho endilgarle la responsabilidad de probar a mi poderdante que CISA S.A. conocía la posesión de la también demandante Provincia de Nuestra Señora de Gracia Colombia cuando justamente la pretensión de pertenencia se basaba en la suma de posesiones realizada por CISA S.A. y luego por SINGHA S.A.S., es decir, la pretensión de la demanda suponía justamente la efectiva posesión de su antecesor y vendedor CISA S.A. frente a todo el predio y no sobre parte de él.

Precisamente, la génesis del llamamiento en garantía recaía en que el llamado, CISA S.A., pudiera hacer valer sus derechos posesorios hasta el momento de la venta efectiva del predio, año 2013, y así configurar la suma de posesiones pretendida en la demanda principal, lo cual no ocurrió en parte de la cosa, entre otras razones, porque lejos de acreditar la posesión que vendió, el único propósito procesal ejercido por CISA S.A. fue que se le exonerara de cualquier responsabilidad frente a mi representada fundamentado en el desconocimiento de

la posesión ejercida por la provincia y amparado en el párrafo primero de la cláusula TERCERA atrás citado.

Si en gracia de discusión Nuestra Señora de Gracia Colombia tenía la posesión de una parte del predio hace más de 50 años, tal como lo declaró el despacho haberse probado dentro de la demanda acumulada, CISA S.A. jamás pudo poseer el mismo pedazo del inmueble y en consecuencia mintió en el objeto de la venta, lo convierte inmediatamente en contratante de mala fe, causándole un perjuicio económico y social a mi poderdante que compró y pagó de buena fe por todo el inmueble.

(II) SEGUNDO REPARO CONCRETO

“SÉPTIMO. Condenar en costas a la demandante principal y en favor de Provincia de Nuestra Señora de Gracia de Colombia. Líquidense incluyendo como agencias en derecho la suma de \$1.500.000.

Se condena en costas a la demandante principal y en favor de la llamada en garantía CISA S.A. en la suma de \$1.500.000.”

El despacho consideró que había lugar a la condena en costas en favor de la también demandante Nuestra Señora de Gracia Colombia y la llamada en garantía CISA S.A. No obstante, para que pudiera haber tal condena debía existir una parte “vencida” y otra “vencedora”. Nótese que tanto la demanda principal como la acumulada fueron dirigidas contra personas indeterminadas y las dos resultaron con sentencias favorables, ambas parcialmente, pues se declaró la pertenencia en ambos casos, por menor cabida de la pretendida.

El artículo 365 del C.G.P, establece:

“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe. (...)” (Negrilla mío)

Si bien la sentencia resolvió el trámite de dos procesos, principal y acumulado, los únicos demandados dentro de estos eran las personas indeterminadas representadas por curador, nadie más, es decir, que, si la Provincia de Nuestra Señora de Gracia Colombia o CISA S.A. hicieron parte dentro del proceso principal, fueron únicamente en calidad de terceros intervinientes.

En el hipotético caso, que no lo es, que se asumiera a la Provincia de Nuestra Señora de Gracia Colombia como parte “vencedora en la demanda inicial”, también le serían imputables costas a favor de mi poderdante en la demanda acumulada, puesto que tampoco le fueron favorables en su totalidad las pretensiones de la demanda y SINGHA S.A.S. actuaba como tercero dentro del mismo.

En el mismo sentido, aplica para el caso de la llamada en garantía CISA S.A. ya que el único propósito de su intervención era para que hiciera valer sus derechos dentro del proceso, pero jamás, nunca, en calidad de demandada, lo cual figura dos extremos procesales distintos. No obstante que se pudiera y debiera resolver dentro del mismo proceso la relación entre ellos.

En el mismo sentido, siguiendo planteamientos de la doctrina nacional, la jurisprudencia de la Corte Constitucional en sentencia C-089-02 explicó la procedencia de las costas en los siguientes términos:

*“Es aquella erogación económica que corresponde **efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial**, están conformadas por dos rubros distintos: las expensas y las agencias en derecho. Las primeras corresponden a los gastos surgidos con **ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo**, pero distintos al pago de apoderados. El artículo 393-2 del C.P.C. señala como expensas los impuestos de timbre, los honorarios de auxiliares de la justicia, y hace referencia genérica a todos los gastos surgidos en el curso de aquel. Por su parte, las agencias en derecho no son otra cosa que la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora, aun cuando pueden fijarse sin que necesariamente hubiere mediado la intervención directa de un profesional del derecho. No obstante, esos valores son decretados a favor de la parte y no de su representante judicial, sin que deban coincidir con los honorarios pactados entra ésta y aquel.”* (Negrilla mía)

En tal virtud, tal como se desprende del trámite del proceso, se puede observar que con ocasión al proceso principal no existió ningún gasto asumido ni por la Provincia de Nuestra Señora de Gracia Colombia ni por la llamada en garantía CISA S.A., puesto que, al ser un proceso sin contraparte, todos gastos necesarios dentro del proceso fueron asumidos por mi poderdante, tales como copias, aranceles, pago de honorarios de curador etc.

Así las cosas, tampoco puede existir condena en costas en primera instancia toda vez que no se configuran los presupuestos establecidos en el artículo 365 del C.G.P.

SOLICITUD

De conformidad con lo expuesto, solicito:

1. **REVOCAR EL NUMERAL SEXTO (6) DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDA EL 28 DE SEPTIEMBRE DE 2022**, y en su lugar, **DECLARAR** que CISA S.A. tiene que salir al **SANEAMIENTO POR EVICCIÓN** en favor de SINGHA S.A.S. de conformidad con la venta de derechos posesorios protocolizada mediante escritura pública No. 1219 del 26 de julio de 2013.
2. **REVOCAR EL NUMERAL SÉPTIMO (7) DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDA EL 28 DE SEPTIEMBRE DE 2022** y en su lugar, **ABSTENERSE DE CONDENAR EN COSTAS.**

SOLICITUD ADICIONAL

Aun cuando lo que se solicita es la REVOCATORIA de los numerales sexto y séptimo de la sentencia de primera instancia proferida el 28 de septiembre de 2022,

JAIME LUIS CUÉLLAR TRUJILLO
Abogado

en caso de no prosperar el recurso de alzada, solicito al H. Tribunal precisar de manera clara la razón de la negativa de resolver el llamamiento en garantía, puesto que como se manifestó de manera precedente, las consecuencias jurídicas para mi poderdante son completamente diferentes:

Si el H. Tribunal considera que no prospera el llamamiento en garantía puesto que como lo manifestó el *a quo* dicho trámite no es propio en el trámite de los procesos especiales, la consecuencia jurídica sería adelantar el procedimiento jurídico correspondiente.

Mientras que si la razón para negar las suplicas del llamamiento en garantía es porque, en efecto, encuentra no probado el reconocimiento de saneamiento por evicción, no sería viable ningún otro procedimiento para obtener tal declaración.

En estos términos dejo sentados los motivos concretos del recurso de apelación interpuesto.

De la señora Juez,



JAIME LUIS CUÉLLAR TRUJILLO
C.C. 19.360.271
T.P. 64.905

REPARTO QUEJA 001-2007-00225-03 DR JOSE ALFONSO ISAZA

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

Mar 21/02/2023 3:17 PM

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secstrisupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Reparto Sala Civil <repartotutelassalacivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buen día

Por medio de la presente, remito QUEJA que correspondió a este despacho judicial por REPARTO

Dejo constancia que la función de revisión de protocolo, corresponde a otro funcionario.



Rama Judicial
República de Colombia

REPUBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
SALA CIVIL

ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO ASIGNACION POR CONOCIMIENTO PREVIO

11001 31 03 001 2007 00225 03

FECHA DE IMPRESION 21/02/2023

PAGINA 1

GRUPO **RECURSOS DE OUEJA**

REPARTIDO AL MAGISTRADO

DESP SECUENCIA FECHA DE REPARTO

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

018 1439 21/02/2023

IDENTIFICACION

NOMBRES Y APELLIDOS / RAZON SOCIAL

PARTE

113310006
8604509131

LUIS GABRIEL NIETO GARCIA
FIZA LTDA

DEMANDANTE
DEMANDADO

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA
PRESIDENTE

מאגיסטראט פון דער רעפובליק פון קולומביע

Elaboró: dlopez
BOG305SR

110013103001200700225 03

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.
S E C R E T A R I A
SALA CIVIL
Avenida Calle 24 No. 53 – 28 Oficina 305 C
Teléfono: 4233390

Magistrado : **JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**

Procedencia : 001 Civil Circuito

Código del Proceso : 110013103001200700225 03

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Verbal

Recurso : QUEJA

Grupo :

Repartido Abonado : ABONAD

Demandante : LUIS GABRIEL NIETO GARCIA

Demandado : FIZA LTDA

Fecha de reparto : 21/02/2023

Respetuosamente,



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

DANIELA MARÍA LÓPEZ ROSALES

Escribiente

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil

Dirección: Av. Calle 24 No. 53-28 - Torre C - Oficina 305

Teléfono: 4233390 Ext. 8

De: Juzgado 50 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j50cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: lunes, 20 de febrero de 2023 10:13

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: REMISIÓN QUEJA PROCESO 01-2007-00225

Bogotá D.C., 20 de febrero de 2023.

Señores:

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ-

SECRETARIA SALA CIVIL

Ciudad

Cordial saludo,

Por medio del presente me permito remitir el proceso digital, con el fin de que se resuelva la apelación interpuesta al interior del proceso, conforme a lo anterior indicamos que los datos del expediente se encuentran en el archivo "*OficioRemisiónQueja*"

VINCULO DE ACCESO: 11001310300120070022500

Lorena Mendivelso Gómez

Escribiente Juzgado 50 Civil Circuito

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

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le

corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

REPARTO RECURSO DE QUEJA 99-002-2022-00085-01 DR JORGE EDUARDO FERREIRA

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

Mar 21/02/2023 11:03 AM

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secstrisupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Reparto Sala Civil <repartotutelassalacivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buen día

Por medio de la presente, remito QUEJA que correspondió a este despacho judicial por REPARTO

Dejo constancia que la función de revisión de protocolo, corresponde a otro funcionario.



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
SALA CIVIL
ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO

Fecha : 21/feb./2023

Página 1

GRUPO RECURSOS DE QUEJA

CD. DESP 004 SECUENCIA 1414 FECHA DE REPARTO 21/feb./2023

REPARTIDO AL DOCTOR (A)

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

<u>IDENTIFICACION</u>	<u>NOMBRE</u>	<u>APELLIDO</u>	<u>PARTE</u>
43068622	YENNY DEL SOCORRO JARAMILLO		01 *~
1090365901	LINA ROCIO RODRIGUEZ PARRA		02 *~

מסמך זה נבחר אוטומטית על ידי מערכת

OBSERVACIONES: 11001 31 99 002 2022 00085 01

BOG305SR
dlopezr

FUNCIÓNARIO DE REPARTO

|110013199002202200085 01

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.
S E C R E T A R I A
SALA CIVIL
Avenida Calle 24 No. 53 – 28 Oficina 305 C
Teléfono: 4233390

Magistrado : **JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**

Procedencia : 002 Superintendencia Circuito

Código del Proceso : 110013199002202200085 01

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Verbal

Recurso : Queja

Grupo :

Repartido_Abonado : REPARTIDO

Demandante : YENNY DEL SOCORRO JARAMILLO

Demandado : LINA ROCIO RODRIGUEZ PARRA

Fecha de reparto : 21/02/2023

Respetuosamente,



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

DANIELA MARÍA LÓPEZ ROSALES

Escribiente

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil

Dirección: Av. Calle 24 No. 53-28 - Torre C - Oficina 305

Teléfono: 4233390 Ext. 8

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

Enviado: lunes, 20 de febrero de 2023 9:08

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Superintendencia de Sociedades // 2022-800-00085 Ref.: Recurso de queja. (EMAIL CERTIFICADO de ApoyoJudicial@SUPERSOCIEDADES.GOV.CO)

Superintendencia de Sociedades //

Ref.: Recurso de queja.

Yenny del Socorro Jaramillo (c.c. 43.068.622) **contra** Lina Rocío Rodríguez Parra (c.c 1.090.365.901)

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

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

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

Cordialmente,

Grupo de Apoyo Judicial
Superintendencia de Sociedades



GOBIERNO DE COLOMBIA

En la Superintendencia de Sociedades trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables y así generar más empresa, más empleo.

www.supersociedades.gov.co

webmaster@supersociedades.gov.co

Línea única de atención al ciudadano: 01-8000 - 11 43 10

Tel Bogotá: (601) 2201000

Colombia



MINISTERIO DE COMERCIO,
INDUSTRIA Y TURISMO



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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ RV: Sustentación recurso de Apelación - 002202100209 03

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 17/02/2023 15:03

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Administrativo Páez Martín Abogados S.A.S <administrativo@paezmartin.com>

Enviado: viernes, 17 de febrero de 2023 2:53 p. m.

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

Asunto: Sustentación recurso de Apelación - 002202100209 03

Señores:

Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil

Atn. Dr. Marco Antonio Álvarez Gómez

Magistrado Ponente

La ciudad

E. S. D.

REFERENCIA: DEMANDA VERBAL

RADICADO: 2021-80000209

DEMANDANTE: PERFORACIONES PYRAMID DE COLOMBIA S.A.S.

DEMANDADO: JOSÉ GUILLERMO TRIANA SANDOVAL

REF: RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA.

CARLOS PÁEZ MARTÍN, mayor de edad, domiciliado en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.094.563 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 152.563 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en la presente solicitud en mi condición de apoderado judicial de **PERFORACIONES PYRAMID DE COLOMBIA S.A.S.**, sociedad comercial, domiciliada en Bogotá D.C., identificada con el NIT. 900.075.373-9, representada legalmente por **MAY ROBINSON TRIANA QUINTERO**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía 91.511.165, conforme el poder que me fue conferido dentro del término procesal oportuno, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia proferida el 16 de enero de 2023, en archivo adjunto.

Cordialmente,

PÁEZ | MARTIN
ABOGADOS

Señores:
Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil
Atn. Dr. Marco Antonio Álvarez Gómez
Magistrado Ponente
La ciudad

E. S. D.

REFERENCIA: DEMANDA VERBAL
RADICADO: 2021-80000209
DEMANDANTE: PERFORACIONES PYRAMID DE COLOMBIA S.A.S.
DEMANDADO: JOSÉ GUILLERMO TRIANA SANDOVAL

REF: RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA PRIMERA
INSTANCIA.

CARLOS PÁEZ MARTÍN, mayor de edad, domiciliado en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.094.563 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 152.563 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en la presente solicitud en mi condición de apoderado judicial de **PERFORACIONES PYRAMID DE COLOMBIA S.A.S.**, sociedad comercial, domiciliada en Bogotá D.C., identificada con el NIT. 900.075.373-9, representada legalmente por **MAY ROBINSON TRIANA QUINTERO**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía 91.511.165, conforme el poder que me fue conferido dentro del término procesal oportuno, me permito sustentar recurso de apelación en contra de la sentencia proferida el 16 de enero de 2023, en los siguientes términos:

1

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Auto de fecha 28 de junio de 2021 se admitió la demanda de rendición de cuentas en contra del señor JOSÉ GUILLERMO TRIANA SANDOVAL.
2. En el marco de la demanda, se solicitaron, las siguientes pretensiones:

“Primera: Se declare que el señor José Guillermo Triana Sandoval, en su antigua condición de representante legal o administrador de Perforaciones Pyramid de Colombia S.A.S., infringió el deber general de lealtad al apropiarse indebidamente de recursos económicos de la sociedad administrada.

Segunda: Se declare que el señor José Guillermo Triana Sandoval, en su antigua condición de representante legal o administrador de Perforaciones Pyramid de Colombia S.A.S., infringió el deber de acatar las disposiciones legales y estatutarias al no rendir cuentas de su gestión al máximo órgano social.

Tercera: Se declare que el señor José Guillermo Triana Sandoval, en su antigua condición de representante legal o administrador de Perforaciones Pyramid de

Colombia S.A.S., infringió el deber abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas, al asumir la representación legal de Servirig S S.A.S., sociedad que tiene objeto social, línea de servicios, mercado y ámbito de acción territorial similar al de la demandante, sin autorización de la junta de socios de la actora.

Cuarta: *Se declare que el señor José Guillermo Triana Sandoval, en su antigua condición de representante legal o administrador de Perforaciones Pyramid de Colombia S.A.S., infringió el deber general de lealtad al efectuar manifestaciones tendientes a deteriorar la imagen y el buen nombre de la demandante a través de redes sociales.*

Quinta: *Se declare que el demandado debe responder solidaria e ilimitadamente por los perjuicios patrimoniales causados a la sociedad con ocasión de la infracción a los deberes de administración.*

Sexta: *En consecuencia, de las declaraciones anteriores, se condene al señor José Guillermo Triana Sandoval a pagar a la sociedad Perforaciones Pyramid de Colombia S.A.S. la suma de mil doscientos quince millones setecientos noventa y cinco mil noventa y siete pesos M/Cte. (\$1.215.795.097), junto con sus respectivos intereses de mora causados desde que se hizo cada uno de los egresos a favor de José Guillermo Triana Sandoval, registrados en la contabilidad de la demandante y discriminados en el hecho 18 de la demanda y hasta cuando se efectúe el pago.*

Séptima: *Se inhabilite al señor José Guillermo Triana Sandoval para ejercer el comercio, sin perjuicio de la responsabilidad penal que sus conductas puedan acarrear.*

Octava: *Se condene en costas al demandado a favor de la parte demandante.”*

3. Que, mediante memorial del 30 de noviembre de 2021, se remitió al correo del despacho pmercantiles@supersociedades.gov.co, sobre encriptado, en donde se incorporaron las preguntas susceptibles de confesión por parte del demandado, so pena de dar aplicación a las disposiciones contenidas en el artículo 205 del Código General del Proceso.
4. El 2 de diciembre de 2021, se llevó a cabo audiencia inicial, a la cual no compareció el señor JOSÉ GUILLERMO TRIANA, a pesar de que fue notificado correctamente y en los tiempos establecidos legalmente. En ese sentido, se solicitó se diera aplicación al artículo 205 del CGP.
5. Así mismo, en menester señalar que el demandado no contestó la demanda, por lo que, de conformidad con el artículo 97 del CGP, “a falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos

susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto.”

6. De la misma manera, la parte demandada no objetó el juramento estimatorio propuesto en el escrito de demanda.
7. En el marco del proceso, se allegaron, entre otras pruebas, dictamen pericial (financiero y contable) que sustentó la indebida apropiación de recursos del demandado de la sociedad **PERFORACIONES PYRAMID DE COLOMBIA S.A.S.**
8. El 14 de diciembre de 2022, se celebró la audiencia de instrucción y juzgamiento, a través de la cual, se practicaron las pruebas faltantes, se interrogó al perito para que sustentara cómo se dio la indebida apropiación de recursos por parte del demandado y se presentaron alegatos de conclusión.
9. En el desarrollo de la audiencia, la juez señaló que daría el fallo por escrito dentro de los 10 días siguientes a esta.

II. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 16 de enero de 2023, el despacho profirió sentencia de mérito mediante la cual, denegó las súplicas del libelo, de conformidad con los siguientes argumentos:

3

1. En opinión del despacho, las pruebas allegadas al despacho no permiten concluir la responsabilidad del señor JOSÉ GUILLERMO TRIANA, frente a las pretensiones solicitadas de la demanda, a pesar de que en audiencia de fecha 14 de diciembre de 2023, la juez diera aplicación al artículo 205 del CGP, en el sentido de declarar confesos los hechos 1, 7, 9, 11, 13 del sobre encriptado y remitido el 30 de noviembre de 2021.
2. También señala que, frente al dictamen pericial presentado por el extremo demandante, no se cumplen con las disposiciones contempladas en el artículo 226 del Código General del Proceso, y, por ende, abstendrá de analizar el dictamen pericial allegado por la parte demandante por no cumplir con los requisitos mínimos descritos en la referida disposición, en especial, los relacionados en el numeral décimo. Lo anterior, a pesar de que, mediante memorial de fecha 3 de diciembre de 2021, se allegaron los dictámenes financiero y contable, junto con los cálculos realizados en Excel, los puntos que se analizaron y la experiencia de los peritos.
3. De la misma manera, se interrogó a los peritos por parte de la juez y la parte demandada, pudiendo de esta manera absolver todas las inquietudes o reparos frente al dictamen.
4. De otra parte, a pesar de que no fue objetado en la oportunidad procesal pertinente, la juez no tuvo en cuenta el juramento estimatorio presentado por la parte demandante.

III. SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN

No es necesario adentrarse en mayores elucubraciones para darse cuenta de los errores evidentes y trascendentes cometidos por el Señor Sentenciador en el fallo que puso fin a la primera instancia y las contradicciones que se presentan en la sentencia, pues:

- i) No valoró (o valoró indebidamente) el acervo documental adosado a la actuación, el cual demuestra sin ninguna duda que, el señor José Guillermo Triana, se apropió de manera indebida de los recursos de la sociedad a la que represento.
1. En audiencia de fecha 14 de diciembre de 2022, la juez declaró confesos los hechos 1, 7, 9, 11, 13 del sobre encriptado y remitido el 30 de noviembre de 2021. En el marco de la audiencia declaró probados esos hechos, después de analizar las pruebas arrimadas al despacho. Por lo tanto, resulta contradictorio que en su fallo cite que la confesión ficta *“no implica de entrada la convicción real de los hechos que son demostrados a través de este medio probatorio, pues como bien lo afirma la Corte “a los jueces se les impone la obligación de hacer la evaluación tanto individual como conjunta de los diversos y heterogéneos elementos probatorios obrantes en los autos; no de uno solo [de esta forma] [la apreciación conjunta de la prueba deberá ser realizada por] el funcionario jurisdiccional, analizando y conjugando los diversos elementos probatorios, en cuya virtud llega a un convencimiento homogéneo, sobre el cual habrá de edificar su fallo, estimativo o desestimativo de las pretensiones.”*

4

Téngase en cuenta que este argumento citado, no es aplicable, en la medida en que la juez, en la audiencia del 14 de diciembre de 2022, analizó el material probatorio allegado y ella misma, declaró confesos los hechos. Ergo, deben aplicarse los efectos del artículo 205 del CGP. En ese sentido, el análisis no fue hecho en la sentencia, sino previamente después de analizar el material probatorio, lo cual concluyó en que en la diligencia la juez llegara a la conclusión de declarar probados los hechos 1, 7, 9, 11, 13, señalados en el sobre encriptado y arribado al despacho el 30 de noviembre de 2021, las cuales de declararon probadas por la juez, como se describe a continuación:

1. ¿Diga cómo es cierto, sí o no, que usted durante todo el tiempo que estuvo como representante legal de Perforaciones Pyramid de Colombia S.A.S. no rindió cuentas comprobadas de su gestión, en las asambleas ordinarias y extraordinarias de accionistas?

7. ¿Diga cómo es cierto, sí o no, que, usted giró a su favor, sin aprobación de la asamblea de accionistas, dinero de Perforaciones Pyramid De Colombia S.A.S., el cual nunca reembolsó por valor de (\$1.215.795.097)?

9. ¿Diga cómo es cierto, sí o no, que, en el periodo comprendido entre el 12 de enero de 2016 y el 5 de junio de 2017, usted obtuvo recursos de la sociedad Perforaciones Pyramid S.A.S., por valor de mil doscientos quince millones setecientos noventa y

cinco mil noventa y siete pesos M/Cte. (\$1.215.795.097), para satisfacer sus necesidades, gastos personales, traslados de dinero a favor de Servirig S S.A.S., valiéndose de diferentes conceptos contables, que en todo caso no coinciden con el desarrollo del objeto social de la empresa?

11. ¿Diga cómo es cierto, sí o no, que el señor usted durante el tiempo que actuó como representante legal suplente de Perforaciones Pyramid De Colombia S.A.S., utilizó los mismos clientes, proveedores y personal para su beneficio y el de la sociedad Servirig S.A.S.?

13. ¿Diga cómo es cierto, sí o no, que el señor usted durante el tiempo que actuó como representante legal suplente de Perforaciones Pyramid De Colombia S.A.S., remitió documentos, comunicados o solicitudes a PERENCO COLOMBIA LIMITED, HOCOL S.A., VETRA EXPLORACION Y PRODUCCION COLOMBIA S.A.S., LAS 3 QUINCHAS RESOURCE CORP, GEO TECHNOLOGY LA SUCURSAL COLOMBIA, CNE OIL & GAS S.A.S., FRONTERA ENERGY COLOMBIA CORP y ONGC VIDESH LIMITED, ¿con el fin de que se abstuvieran de realizar negocios con Perforaciones Pyramid De Colombia S.A.S.?

Estos hechos fueron declarados confesos por la juez, en audiencia del 14 de diciembre de 2022, y, por lo tanto, se debe dar aplicación al artículo 205 del CGP, así:

5

La inasistencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito.

La misma presunción se deducirá, respecto de los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, o cuando el interrogado se niegue a responder sobre hechos que deba conocer como parte o como representante legal de una de las partes.

Si las preguntas no fueren asertivas o el hecho no admitiere prueba de confesión, la inasistencia, la respuesta evasiva o la negativa a responder se apreciarán como indicio grave en contra de la parte citada.

Téngase en cuenta que, la juez declaró la confesión del demandado, y la norma es clara en el sentido de que, si no hay prueba en contrario de la confesión o que desvirtúe el hecho, se debe dar aplicación a la norma; sin embargo, el argumento de la juez fue que no se logró probar el hecho, aunado a que no tuvo en cuenta el dictamen y demás pruebas portadas. Pero, en ningún momento, señaló que existiera una prueba que desvirtuara la confesión, lo cual es requisito para no aplicar sus efectos. En esa medida, se debe dar aplicación al contenido del 205 del CGP, so pena de estar violando las disposiciones del mismo.

De la misma manera, opera la aplicación del artículo 97 del Código General del Proceso, el cual reza, *La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto.* Así las cosas, como se evidencia en el texto subrayado, no existe prueba dentro del expediente que desvirtúe la confesión declarada por la juez. Por lo que, la juez también tenía la obligación de aplicar el efecto que esta señala.

2. Frente al dictamen contable y financiero aportado al despacho:

Manifiesta el despacho en la sentencia que, *“De esta forma, encuentra el Despacho que una vez analizados los documentos arribados el 3 de diciembre de 2021 por el apoderado de la parte demandante, los mismos no cumplieron con los requisitos establecidos por el referido artículo 226, pues se evidenció que no fueron aportados los documentos que sirvieron de soporte para la elaboración de la prueba pericial, por lo que este Despacho se abstendrá de analizar el dictamen pericial allegado por la parte demandante por no cumplir con los requisitos mínimos descritos en la referida disposición, en especial, los relacionados en el numeral décimo.”*

No obstante, lo anterior, a folio 04 de la sentencia se lee que *“... no fueron aportados los documentos que sirvieron de soporte para la elaboración de la prueba pericial...”*

Extracto de la sentencia. Subrayado fuera del texto:

6

De esta forma, encuentra el Despacho que una vez analizados los documentos arribados el 3 de diciembre de 2021 por el apoderado de la parte demandante, los mismos no cumplieron con los requisitos establecidos por el referido artículo 226, pues se evidenció que no fueron aportados los documentos que sirvieron de soporte para la elaboración de la prueba pericial, por lo que este Despacho se abstendrá de analizar el dictamen pericial allegado por la parte demandante por no cumplir con los requisitos mínimos descritos en la referida disposición, en especial, los relacionados en el numeral décimo.

Consideramos que esta apreciación es incorrecta puesto que la información revisada y adjuntada fue suficiente teniendo en cuenta la regulación contable contenida en el Decreto 2649 de 1193.

Sea lo primero advertir que la información aportada consistió en:

- a. Estados Financieros de los años 2008 a 2017, todos suscritos por contador público.
- b. Balances de Prueba o detalle de la información para los años 2008 a 2017 en los cuales está a nivel de registro contable la información de la empresa
- c. Terceros específicos TRIANA SANDOVAL JOSE GUILLERMO, CC 79880835; y SERVIRIG'S S.A.S, NIT 900442403-6

Respaldamos que la conclusión de la sentencia es incorrecta basados los siguientes argumentos:

1. La fe pública que está demostrada con la firma del contador en cada Estado Financiero

La fe pública es el concepto sobre el cual se cimienta la creencia indubitable de una comunidad sobre lo que se le afirma, certifica, atesta, dictamina u opina un Contador Titulado, precisamente por provenir de un profesional a quien se le reconoce probidad, seriedad, integridad y rectitud en sus juicios¹.

La fe pública ha sido definida por varios teóricos como:

- Couture²: La fe pública es inherente a la buena fe y no es una creencia, sino una atestación calificada.
- Laborda³: Dar fe equivale a certificar o atestiguar solemnemente, supone la existencia de una verdad oficial de por ciertos hechos o acontecimientos
- Lafferriere⁴: La fe pública es la autenticidad de fondo, es decir, la conexión de hecho (esfera de la realidad) con su valoración legal (normas de eficacia), a través del funcionario público.

Estas actividades se realizan con el celo de brindar fe pública por parte de quien las realiza, en este caso el Contador que ha suscrito los Estados financieros de los años 2008 a 2017. Todos y cada uno de los estados financieros cuenta entonces con el atributo de “fe pública” lo que permite realizar un análisis soportado en la más profunda de las convicciones que soporta la función de la contabilidad.

7

2. La mecánica de presentación que detenta la función contable

Sea lo primero mencionar que la contabilidad tiene una serie de Mecánicas básicas que consisten en las acciones orientadas a la presentación de la información financiera. Las Mecánicas básicas son las acciones de⁵:

- Identificar
- Medir
- Clasificar
- Registrar
- Interpretar
- Analizar

¹ Moreno, Luz. Responsabilidad del Revisor Fiscal, Ética y Fe Pública. Publicación del Área Andina. https://digitk.areandina.edu.co/bitstream/handle/areandina/1930/RP_eje3.pdf?sequence=1&isAllowed=y

² Couture, E. El concepto de fe pública. Montevideo, Uruguay: Editorial Montevideo

³ Laborda, R. Fe pública mercantil. Barcelona, España: Librería Bosh.

⁴ Lafferriere A. Curso de derecho notarial. Provincia de Entre Ríos, Argentina: Editorial Lulu.com

⁵ Decreto 2649 de 1993

- Evaluar
- Informar

Se debe considerar que los hechos económicos se Registran en consideración a lo contenido en el Artículo 47 del Decreto 2649 de Reconocimiento de los Hechos económicos, pasos que a continuación se relacionan:

Paso	Actividad	Soporte regulatorio (Decreto 2649 de 1993)
1	Reconocer el hecho económico	Art. 47. Reconocimiento de los hechos económicos. La administración debe reconocer las transacciones en la misma forma cada período
2	Documentar con soportes la decisión de registro	Art. 123. Soportes. Teniendo en cuenta los requisitos legales que sean aplicables según el tipo de acto de que se trate, los hechos económicos deben documentarse mediante soportes, de origen interno o externo, debidamente fechados y autorizados por quienes intervengan en ellos o los elaboren. Los soportes deben adherirse a los comprobantes de contabilidad respectivos o, dejando constancia en estos de tal circunstancia, conservarse archivados en orden cronológico y de tal manera que sea posible su verificación
3	Asentar o registrar en los libros contables	Art. 56. Asientos. Con fundamento en comprobantes debidamente soportados, los hechos económicos se deben registrar en libros en idioma castellano, por el sistema de partida doble.
4	Preparación de los comprobantes del asiento	Art. 124. Comprobantes de contabilidad. Las partidas asentadas en los libros de resumen y en aquel donde se asienten en orden cronológico las operaciones, deben estar respaldadas en comprobantes de contabilidad elaborados previamente.
5	Verificación de la transacción registrada y soportada	Art. 57. Verificación de las afirmaciones. Antes de emitir estados financieros, la administración del ente económico debe cerciorarse que se cumplen

		satisfactoriamente las afirmaciones, explícitas e implícitas, en cada uno de sus elementos.
6	Resumen y presentación en Libros	Art. 125. Libros. Los estados financieros deben ser elaborados con fundamento en los libros en los cuales se hubieren asentado los comprobantes.

Ahora bien, un hecho económico así registrado en la contabilidad bajo el principio de causación⁶, lo cual significa reconocer y registrar en la contabilidad los hechos económicos cuando estos suceden, independientemente del movimiento de efectivo asociado a los mismos, no es otra cosa que el reflejo de transacciones que han sido “verificadas” por un contador y “presentadas” en los libros de forma adecuada.

Conclusión:

El dictamen presentado llegó a un nivel de detalle suficiente puesto que sus análisis se soportan en el mayor nivel de detalle de la contabilidad: Los Registros; y cuentan con el soporte de la fe pública de quien los presenta, el contador que firma los estados financieros.

Información utilizada y presentada

Nombre	Fecha de modificación	Tipo	Tamaño
BP 2008.xls	17/09/2020 7:28 a. m.	Hoja de cálculo d...	625 KB
BP 2009.xls	17/09/2020 7:28 a. m.	Hoja de cálculo d...	868 KB
BP 2010.xls	17/09/2020 7:28 a. m.	Hoja de cálculo d...	1.065 KB
BP 2011.xls	17/09/2020 7:28 a. m.	Hoja de cálculo d...	1.334 KB
BP 2012.xls	17/09/2020 7:28 a. m.	Hoja de cálculo d...	1.613 KB
BP 2013.xls	17/09/2020 7:28 a. m.	Hoja de cálculo d...	1.779 KB
BP 2014.xls	17/09/2020 7:28 a. m.	Hoja de cálculo d...	1.731 KB
BP 2015.xls	17/09/2020 7:28 a. m.	Hoja de cálculo d...	2.230 KB
BP 2016.xls	17/09/2020 7:28 a. m.	Hoja de cálculo d...	888 KB
BP 2017.xls	17/09/2020 7:28 a. m.	Hoja de cálculo d...	1.062 KB
EF y Notas 2008_compressed.pdf	20/11/2020 6:34 a. m.	Documento PDF	1.559 KB
EF y Notas 2009_compressed.pdf	20/11/2020 6:34 a. m.	Documento PDF	1.553 KB
EF y Notas 2010_compressed.pdf	20/11/2020 6:34 a. m.	Documento PDF	1.663 KB
EF y Notas 2012_compressed.pdf	20/11/2020 6:34 a. m.	Documento PDF	1.544 KB
EF y Notas 2013_compressed.pdf	20/11/2020 6:34 a. m.	Documento PDF	1.439 KB
EF y Notas 2014_compressed.pdf	20/11/2020 6:34 a. m.	Documento PDF	1.319 KB
EF y Notas 2015_compressed.pdf	20/11/2020 6:34 a. m.	Documento PDF	1.653 KB
EF y Notas 2016_compressed.pdf	20/11/2020 6:34 a. m.	Documento PDF	6.513 KB
EF y Notas 2017_compressed.pdf	20/11/2020 6:34 a. m.	Documento PDF	4.656 KB
MOV DETALLADO GT.xlsx	20/11/2020 5:45 p. m.	Hoja de cálculo d...	575 KB
MOV DETALLADO SERVIRIGS.xlsx	20/11/2020 5:45 p. m.	Hoja de cálculo d...	78 KB

⁶ El principio de causación ó acumulación, se encuentra contenido en el Título II, Capítulo I Normas Técnicas del Decreto 2649. En donde se encuentra la definición del principio:

Art. 48. Contabilidad de causación o por acumulación. Los hechos económicos deben ser reconocidos en el período en el cual se realicen y no solamente cuando sea recibido o pagado el efectivo o su equivalente.

Son más de 80.000 registros individuales y más de 3.000 registros específicos.

De la misma manera, en el marco de la audiencia celebrada el 14 de diciembre de 2022, la juez y la contraparte, realizaron interrogatorio exhaustivo a los peritos, en donde, además, también se pusieron de presente la totalidad de los documentos que se tuvieron en cuenta para elaborar el dictamen pericial.

Téngase también en cuenta que, la contabilidad no fue objetada y llevó en debida forma, por lo que, no puede el juez desestimar su veracidad y contenido.

Ahora bien, nótese que el dictamen pericial aportado, buscaba determinar los rubros de los cuales se apropió el señor TRIANA, no los hechos susceptibles de confesión. Por lo anterior, aunque el dictamen no se tuviera en cuenta, la confesión sí se debe tener en cuenta, ante la no comparencia del demandado al interrogatorio y la no contestación de la demanda.

- 3. Frente al juramento estimatorio:** Dentro del escrito de demanda, se estableció un valor de \$1.215.795.097 *“que se obtiene de sumar los valores extraídos indebidamente del Patrimonio de Perforaciones Pyramid Colombia S.A.S.”*. Frente a este punto, señaló el despacho que, *“Por su parte José Guillermo Triana Sandoval, no contestó la demanda, por esta razón, habrá de aplicarse la sanción procesal prevista en el artículo 97 del Código General del Proceso, en el sentido que podrán presumirse ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda. No obstante, si bien podría dar lugar a la aplicación de esta sanción, deberá tenerse en cuenta que, el material probatorio.”*

10

Sin embargo, tal y como se estableció en el punto 1, la juez declaró probados los hechos 1, 7, 9, 11, 13 del sobre encriptado y remitido el 30 de noviembre de 2021. Adicionalmente, no analizó el contenido del juramento estimatorio señalado, el cual no fue objetado por la parte demandada. Por lo tanto, no tuvo en cuenta este elemento, a pesar de que, en su escrito manifiesta: *“No obstante, este Despacho considera que los perjuicios reclamados por Perforaciones Pyramid de Colombia S.A.S. no correspondieron a pretensiones temerarias y sin sustento, pues no debe perderse de vista que la tasación anticipada de perjuicios que hizo la compañía estuvo basada en un extenso acervo probatorio, aportado con la demanda. Además, durante el curso del presente proceso, se emprendió una juiciosa actividad probatoria para demostrar la existencia de los perjuicios. En este sentido, el Despacho encuentra que la sanción prevista en el precitado artículo 206 no aplica a este caso.”*

Nótese que el mismo despacho señala que se arribó un extenso material probatorio para determinar la responsabilidad del demandante en el marco del presente proceso. Sin embargo, en varios apartes de su escrito manifiesta que no existen pruebas suficientes para endilgar dicha responsabilidad, lo cual deriva en una contradicción permanente, tal y como se evidencia en la sentencia de primera instancia.

- 4.** Con respecto a las súplicas de la demanda, el despacho no analizó las pruebas allegadas, como se describe a continuación:

- ✓ **Acerca de los actos de competencia y conflicto de interés:** señaló el despacho que, particularmente frente a la constitución de la sociedad SERVIRGS, la cual, se realizó de manera simultánea, mientras el señor TRIANA ostentaba la calidad de representante legal de **PERFORACIONES PYRAMID DE COLOMBIA S.A.S.**, lo siguiente:

Ahora, el Despacho también encontró indicios que apuntarían a que Servirig's S.A.S. contrataba con las mismas compañías de la demandante, en desarrollo de su objeto social. Por ejemplo, a pesar de que en el expediente reposa un documento emitido por Laura Fernanda Gómez Sandoval, en calidad de representante legal de Servirig's S.A.S., que certifica, aparentemente, no registrar la suscripción de contratos con CNE Oil & Gas S.A.S.,²⁹ además de adjuntar un único contrato suscrito con Las Quinchas Resource Corp., para el año 2020,³⁰ el Despacho encontró indicios que denotarían que Servirig's S.A.S. estableció relaciones comerciales con estas compañías, mismas con las que la demandante habría suscrito los contratos números LQR-20170120 para el año 2017 y CNE027-2015 para 2015 y 2016.

Sin embargo, a pesar de haber analizado la contabilidad, los contratos y demás documentos aportados, así como los indicios mencionados por la juez, frente a esta pretensión concluye, *“al no encontrarse inmerso el señor Triana, en actividades que la representaba un conflicto de intereses, no existiría una violación aparente del deber general de obrar con lealtad, según lo ha determinado el artículo 7 de la Ley 222 de 1995.”*

11

Nótese que, en este punto, la juez no realizó la debida valoración de las pruebas aportadas, pues las mismas podían determinar los actos de competencia desleal que estaba ejerciendo el demandado frente a la sociedad que represento, teniendo en cuenta la constitución de una sociedad paralela, los contratos y los actos de desprestigio señalados en el escrito de demanda,

- ✓ **Acerca de la apropiación indebida de recursos:** Manifiesta el despacho en la sentencia que, a pesar de haber declarado previamente confesos y probados los hechos 1, 7, 9, 11, 13 del sobre encriptado y remitido el 30 de noviembre de 2021, no puede darle aplicación a las sanciones del artículo 205 del CGP y demás normas concordantes, debido a que, el dictamen pericial no pudo ser tenido en cuenta por no cumplir con los requisitos del artículo 226 del CGP, pese a que se allegaron los soportes y pese a que se interrogó de manera exhaustiva a los peritos.

Tampoco tuvo en cuenta el juramento estimatorio, aunque, este no fue objetado, violando la aplicación del artículo 97 del CGP.

Como se evidencia a lo largo del presente escrito, la sentencia proferida por el despacho presenta varias inconsistencias y contradicciones en el fallo, aunado al hecho de que como se manifestó, no se analizaron las pruebas en debida forma, por más de

que, el mismo despacho se pronunció señalando al abundante acervo probatorio arrimado.

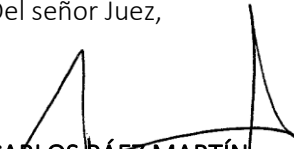
De la misma manera, no se encontraron pruebas que desvirtúen la confesión de los hechos, tal y como lo establecen los artículos 205 y 97 del Código General del Proceso, por lo que la juez, tenía la obligación de dar aplicación con todos sus efectos.

En consecuencia, solicito:

PETICIÓN

PRIMERA: se revoque la sentencia proferida el 16 de enero de 2023 y, en consecuencia, se accedan a las suplicas de la demanda.

Del señor Juez,



CARLOS PÁEZ MARTÍN
C.C. No. 80.094.563 de Bogotá
T.P. No. 152.563 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. VALENZUELA VALBUENA RV: Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil. M.P. Germán Valenzuela Valbuena. Proc: 11001310303720190031801 Dte: Marco Andrés Yepes Bedoya Vs. Procardio Servicios Médicos Integrales S.A.S. Llam. en g.: Se

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

Mar 21/02/2023 15:10

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>
MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. VALENZUELA VALBUENA

Cordial Saludo,

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

De: Tamayo Jaramillo & Asociados <tamayoasociados@tamayoasociados.com>

Enviado: martes, 21 de febrero de 2023 2:59 p. m.

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

Cc: grvabogado@outlook.com <grvabogado@outlook.com>; juridica@procardiohcc.com
<juridica@procardiohcc.com>; jefe.juridico@procardiohcc.com <jefe.juridico@procardiohcc.com>

Asunto: Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil. M.P. Germán Valenzuela Valbuena. Proc: 11001310303720190031801 Dte: Marco Andrés Yepes Bedoya Vs. Procardio Servicios Médicos Integrales S.A.S. Llam. en g.: Seguros Generales Suramericana S.A. / Asunto: Sustent...

Bogotá D.C., febrero de 2023

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ-SALACIVIL
MP. Dr. GERMÁN VALENZUELA VALBUENA
E. S. D.

Proceso: Declarativo verbal

Demandante: Marco Andrés Yepes Bedoya

Demandado: Procardio Servicios Médicos Integrales S.A.S.

Llamada en g.: Seguros Generales Suramericana S.A

Radicado: 11001310303720190031801

Asunto: Sustentación del recurso de apelación contra el fallo de primera instancia.

Juliana Gómez Londoño, abogada identificada con cédula de ciudadanía N° 1.020.771.138 de Bogotá, portadora de la tarjeta profesional N° 273.695 del C. S. de la J., actuando en calidad de profesional adscrita a **Tamayo Jaramillo y Asociados S.A.S.**, sociedad de servicios jurídicos que representa a **Seguros Generales Suramericana S.A.**, en el proceso de la referencia, por medio del presente escrito me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá.

Así mismo, conforme a lo dispuesto en el artículo 78 del C.G.P. y en concordancia con lo establecido en el artículo 3 de la ley 2213 de 2022, me permito copiar las direcciones electrónicas de las partes que conozco.

Cordialmente,



MEDELLÍN

CRA 43 NO 36-39 OF. 406 TEL (57-604) 262 13 51

BOGOTÁ

CRA 7A NO. 69-65/67 OF. 301 Y 302
TEL (57-601) 367 01 95

CELULAR

3014302595

WWW.TAMAYOASOCIADOS.COM

**POR FAVOR, NO IMPRIMAS ESTE MAIL
SI NO ES REALMENTE NECESARIO.**



La información contenida en este mensaje y en sus archivos anexos es estrictamente confidencial y pertenece en forma exclusiva a TAMAYO JARAMILLO & ASOCIADOS. Si obtiene esta transmisión por error, por favor destruya su contenido y avise al remitente. Está prohibida su retención, grabación, utilización o divulgación con cualquier propósito, sin autorización de su titular. A pesar de que este mensaje ha sido sometido a programas antivirus, TAMAYO JARAMILLO & ASOCIADOS no asume ninguna responsabilidad por eventuales daños generados por el recibo y uso de este material, siendo responsabilidad del destinatario verificar con sus propios medios la existencia de virus u otros defectos

Bogotá D.C., febrero de 2023

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ-SALA CIVIL

MP. Dr. GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

E. S. D.

Proceso: Declarativo verbal
Demandante: Marco Andrés Yepes Bedoya
Demandado: Procardio Servicios Médicos Integrales S.A.S.
Llamada en g.: **Seguros Generales Suramericana S.A.**
Radicado: 11001310303720190031801

Asunto: Sustentación recurso de apelación contra el fallo de primera instancia.

Juliana Gómez Londoño, abogada identificada con cédula de ciudadanía N° 1.020.771.138 de Bogotá, portadora de la tarjeta profesional N° 273.695 del C. S. de la J., actuando en calidad de profesional adscrita a **Tamayo Jaramillo y Asociados S.A.S.**, sociedad de servicios jurídicos que representa a **Seguros Generales Suramericana S.A.**, en el proceso de la referencia, en adelante SURAMERICANA, por medio del presente escrito me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá.

El escrito seguirá el siguiente plan:

- I. Trámite del proceso;
- II. Razones por las cuales la sentencia de primera instancia debe ser revocada, y

III. Solicitud final.

I. TRÁMITE DEL PROCESO

1. Sentencia de primera instancia

El pasado 21 de octubre de 2022 en audiencia en la cual se dictó fallo de primera instancia, el *a quo* realizó un recuento fáctico indicado lo pretendido en la demanda, los medios de defensa propuestos por la parte demandada y llamada en garantía y expuso el problema jurídico, para finalmente identificar los presupuestos necesarios para se configure la responsabilidad médica.

Posteriormente, el *a quo* hizo una referencia cronológica de los ingresos del paciente al servicio de urgencias de la Clínica Cardiovascular del Niño con ocasión a la lesión sufrida en su miembro inferior izquierdo. De la cual, concluye que existió una demora en el tratamiento inicial de la fractura, que incidió en la amputación de la extremidad inferior izquierda.

El *a quo* también indicó que los profesionales, que inicialmente vieron al señor Marco Andrés Yepes Bedoya, no tuvieron en cuenta la manifestación que la víctima estaba realizando sobre su sensación de dolor y frío en la extremidad inferior afectada para iniciar un proceder más oportuno y breve, a fin de conjurar la amenaza que finalmente se manifestó.

Por lo anterior, el Juzgado de primera instancia consideró que sí hubo un proceder reprochable para los demandados, el cual se manifestó en una demora en la atención de la fractura padecida por el actor en su miembro inferior lo que derivó en su amputación, sin que exista evidencia suficiente de que para el caso en concreto ella era una consecuencia necesaria y muy probable.

2. Recurso de apelación

El Centro Asistencial Cardiovascular del Niño, sucursal de PROCARDIO, en lo que sigue PROCARDIO, y SURAMERICANA interpusieron recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, los cuales fueron concedidos por el *a quo* y admitidos por el H. Tribunal en auto notificado por estados el 9 de febrero de 2023.

Así las cosas, en atención a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, por medio del presente escrito, me permito sustentar el recurso de apelación, dentro del término legal establecido.

<p style="text-align: center;">II. RAZONES POR LAS CUALES LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DEBE SER REVOCADA</p>
--

La sentencia de primera instancia debe ser revocada en cuanto a la condena impuesta a PROCARDIO y, por consiguiente, a mi representada, por las siguientes razones que paso a desarrollar:

1. La carga de la prueba no está en cabeza de la parte demandada

El *a quo* manifiesta en el fallo impugnado, que le correspondía a la parte demandada acreditar que su actuar estuvo ajustado a los protocolos aplicables al caso y a la *lex artis* y, a su vez, que la carga de la prueba estaba en cabeza de la demandada, pues si bien no desarrolló a profundidad dicha idea, sí hace referencia a algunas sentencias que generan la sensación de que ese fue el entender del Despacho.

Así las cosas, si se llega a considerar que realmente el Juez de primera instancia concluyó que la carga de la prueba estaba en cabeza de la parte demandada, con respeto, aquel incurrió en un error al afirmar tal situación, veamos el porqué:

- 1.1.** Las obligaciones derivadas del ejercicio de la medicina, ya sea que estén a cargo de una institución médica o directamente de los médicos encargados de la atención de los pacientes son de medios, por lo que, como su nombre lo indica, le corresponde al deudor poner todos los medios que sean necesarios para conseguir un resultado, el cual no se puede garantizar.
- 1.2.** Asimismo, la responsabilidad médica, por regla general es de culpa probada, lo que quiere decir que le corresponde a la parte demandante probar los supuestos de hecho que desea hacer valer en el proceso. Noción que incluso fue reconocida en la sentencia, pero que al desarrollar el caso concreto el *a quo* desconoció completamente al exigirle a la parte demandada una prueba sobre su correcto actuar durante la atención brindada al demandante.
- 1.3.** En otras palabras, le correspondía al señor Marco Andrés Yepes demostrar a lo largo de la etapa probatoria que PROCARDIO no obró diligentemente y que dicha conducta produjo la concreción de un daño; circunstancia que en el proceso nunca sucedió y que el Juzgado de primera instancia no puede desconocer, cambiando las cargas procesales en la sentencia, pues en ninguna etapa del proceso, conforme al artículo 167 del Código General del Proceso, invirtió la carga de la prueba, por lo que, reitero, la parte demandante es quien tenía la carga de probar la culpa en la que supuestamente incurrió mi asegurado, ya que, de otra manera, se estaría vulnerando el derecho de contradicción y debido proceso de mi representada al cambiar las reglas probatorias en la sentencia.
- 1.4.** Ahora, sin perjuicio de lo anterior, lo cierto es que PROCARDIO sí probó en el desarrollo del proceso que el señor Marco Andrés Yepes fue atendido por profesionales altamente calificados, quienes le prestaron sus servicios con la diligencia y cuidado debidos, poniendo a su disposición sus amplios conocimientos, orientados siempre por los parámetros establecidos en los protocolos médicos vigentes y de conformidad con el cuadro clínico presentado

por el paciente, asunto que procederé a abordar detalladamente en los numerales subsiguientes.

2. Inadecuada valoración de las pruebas

De la lectura de la sentencia de primera instancia, se puede colegir que se realizaron varias apreciaciones que no son acordes con la práctica de pruebas efectuada y el valor probatorio que a estas se les debe otorgar, por lo cual, a continuación, referiré el material probatorio que fue incorrectamente valorado por el Juzgado de primera instancia:

2.1. La declaración del señor Marco Andrés Yepes en su interrogatorio no es prueba de los síntomas que sintió ni que realmente lo haya manifestado en esa oportunidad

El *a quo* le dio pleno valor probatorio al interrogatorio rendido por el señor Marco Andrés Yepes, al momento de indicar en la sentencia de primera instancia que: *“el demandante en su interrogatorio de parte refirió que al inicio de su atención advirtió sentir frío en la pierna afectada, pero no consta ninguna manifestación en ese sentido en la historia clínica, situación que debía ser advertida para brindar la atención oportuna que estaba demandando a fin de conjurar el daño irreparable a su extremidad.”*

También se indicó lo siguiente en la sentencia impugnada:

“Tan sólo se refirieron a la observación clínica, pero no tuvieron en cuenta los profesionales que inicialmente vieron al señor Yepes Bedoya, la manifestación que la víctima estaba realizando sobre su sensación de dolor y frío en la extremidad inferior afectada, como para iniciar un proceder más oportuno y breve, a fin de conjurar la amenaza que finalmente se manifestó.”

Sin embargo, dicha declaración no puede ser considerada como una confesión puesto que no cumple con los requisitos establecidos por el artículo 191 del Código General del Proceso para ello, aunado a que el demandante al ingresar a PROCARDIO se encontraba bajo los efectos del alcohol, de tal manera que, su declaración sobre lo que sintió e informó al cuerpo médico no puede ser tenida en cuenta y mucho menos entender su manifestación como la “verdad absoluta”.

Además de lo anterior, preguntémonos lo siguiente: ¿acaso no resulta extraño que la parte demandante sea la única que sostenga que informó tales síntomas a los médicos tratantes? ¿Con qué fundamento el Juzgado de primera instancia tuvo como “verdad absoluta” lo dicho por la parte demandante y cuestionar el por qué aquellas supuestas manifestaciones no se consignaron en la historia clínica? ¿Por qué el *a quo* concluyó que no se consignaron en la historia clínica los síntomas referidos por el demandante en su interrogatorio de parte al ingreso al centro médico, en vez de preguntarse si realmente el señor Marco Andrés Yepes sí manifestó padecer dicha sintomatología al personal médico? ¿Acaso el Juzgado no analizó la posibilidad de que la supuesta sintomatología referida por el paciente no se consignó en la historia clínica simplemente porque aquel NO la informó? En fin, múltiples son los interrogantes que surgen de la conclusión obtenida por el Juzgado únicamente del interrogatorio de parte del señor Marco Andrés Yepes, más aún cuando, insisto, el demandante ingresó a la institución bajo los efectos del alcohol.

2.2. No es correcto concluir que la declaración del representante legal de Procardio fue deficiente como lo indicó el *a quo*

De acuerdo con lo indicado en la sentencia de primera instancia, el *a quo* cuestiona la declaración rendida por el representante legal de PROCARDIO, pero lo cierto es que aquel, de acuerdo con la información que indicó al iniciar su intervención, no es médico ni cuenta con una profesión afín, por lo que no es de recibo pretender que el mismo emita valoraciones médicas a la atención brindada al demandante y demás asuntos relacionados con la condición del paciente.

En vista de lo anterior, aplicar lo consagrado en el artículo 241 del Código General del Proceso, fue desacertado por el Juzgado de primera instancia.

2.3. No se evidencia que existan indicios que permitan corroborar un actuar negligente de Procardio

El *a quo* justifica el sentido del fallo con base en supuestos “indicios”, pero lo cierto es que no explicó o enunció en qué consistieron aquellos y, por el contrario, se puede evidenciar del fallo que se aisló, sin justificación alguna, de lo indicado por los diferentes especialistas que acudieron al proceso, basando, aparentemente, su decisión en lo dicho por la parte demandante y sus testigos, los cuales carecen de todo conocimiento médico para emitir consideraciones y valoraciones médicas, como las que realizaron en sus declaraciones durante la audiencia de pruebas. Las cuales erróneamente fueron tomadas en cuenta por el juez de primera instancia para tomar una decisión sobre un aspecto totalmente técnico.

2.4. El *a quo* desconoció por completo las pruebas testimoniales de los doctores que estuvieron a cargo de la atención médica del señor Marco Andrés Yepes

El *a quo* deja de lado que las personas más idóneas para declarar sobre lo sucedido en la atención médica del paciente son los médicos que comparecieron al proceso como testigos, quienes además de tener el conocimiento técnico y científico para declarar sobre el estado del paciente, fueron los encargados de conocer de forma directa la condición del mismo. La cual, como se ha indicado desde el inicio del proceso, estaba gravemente comprometida por el accidente de tránsito sufrido por el señor Marco Andrés Yepes antes de ingresar a PROCARDIO.

Para corroborar lo anterior, basta con escuchar las declaraciones de los testigos llamados de oficio por el Juzgado de primera instancia, como el testigo traído por la

demandada al proceso; no obstante, para efectos prácticos, procederé a resaltar algunas de las respuestas dadas por los testigos en mención:

1. El testigo Carlos Eduardo Calderón, médico ortopedista traumatólogo, cuando se le preguntó acerca del caso bajo estudio, aquel manifestó lo siguiente:

“Preguntó: ¿Recuerda de lo que usted examinó, estudió del caso, ¿por qué razón fue necesario en este caso, en el caso de este paciente, realizar la amputación de la extremidad?”

***Respondió:** Como consta en la historia clínica, tanto en el informe del cirujano vascular como en el informe quirúrgico del ortopedista el doctor Moreno, hay una clara constancia de que el paciente tenía una lesión compleja vascular, de los vasos femorales, tanto la arteria, como la vena ocasionada por su fractura, que se le hizo su tratamiento quirúrgico correspondiente de una trombectomía, de una limpieza y de una rafia vascular, pero desafortunadamente no evolucionó hacia el salvamento de la extremidad, sino se delimitó una necrosis.*

Si no se hubiese hecho este tratamiento, la pérdida de la extremidad hubiese sido aún mayor, él perdió su pierna a nivel de la rodilla, pero si no se hubiese hecho nada de lo que se hizo al inicio con este paciente, la pérdida hubiese sido mucho mayor y hasta había podido comprometer su vida. Eso es lo que me consta o yo puedo leer del informe y yo interpreto como médico especialista.”

Asimismo, aquel especialista en su declaración cuando se refirió a la atención brindada al paciente, fue enfático en que al momento del ingreso de este al centro médico y horas después, no había compromiso vascular y que, cuando iniciaron los síntomas rápidamente se hizo el diagnóstico de una lesión vascular, se entró a atender esa patología la cual, nos explicó que va evolucionando lentamente, se va instaurando un síndrome compartimental, por lo que se activaron los protocolos correspondientes

llamándose al médico vascular, una vez se consideró médicamente pertinente.
Veamos:

“Preguntó: *De acuerdo con la evaluación que usted hizo en ese momento, incluso de lo que usted recuerda o el examen que hizo de la historia clínica. Esta amputación que hoy cuestiona el paciente, ¿era una consecuencia inevitable para la circunstancia de salud que lo estaba afectando o era una posibilidad de tantas de evolución en el caso de este paciente?*

Respondió: *Señoría si me permite hablar de la fractura de fémur, que es el diagnóstico inicial del paciente, está reportada en la literatura que puede tener complicaciones hasta en el 1% simple y llanamente por fracturarse, por lesión en embolismos pulmonares, embolismos grasos que pueden conllevar la muerte del paciente. El fémur es el hueso más grande del esqueleto. Adicionalmente a la fractura de fémur, se presenta una lesión en los vasos femorales que son los que permiten que la extremidad tenga vida, lo que pasa es que esta lesión se va instaurando lentamente, se hace una lesión vascular, empieza a haber una extravasación de la sangre en el fémur y se va instaurando algo que se conoce como un síndrome compartimental, por eso en las notas de enfermería, en las notas de la evolución de los médicos y del especialista que lo valoran encuentran pulsos, encuentran que la pierna perfunde, hasta que llega un momento más o menos creo que esta entre las 9, 10 de la mañana 11, donde en una revaloración del caso se ve que ya no hay pulsos, se activa el protocolo, se avisa al cirujano vascular para que este vaya valore al paciente, le haga un examen y pues ya usted tendría conocimiento de lo que él le pudo explicar de su actuación médica.*

(...)

“Preguntó: *De acuerdo con su conocimiento, con su experiencia, ¿en cuánto tiempo hay que intervenir una fractura como esta, como la que presentó en ese caso él aquí demandante? ¿Cuántas horas? ¿Cuántos días? ¿Cuánto tiempo una vez ingresado a una institución hospitalaria como la que finalmente lo atendió en este caso?*

Respondió: *Idealmente, por protocolos, las fracturas de fémur deben ser operadas durante las primeras 24 horas, pero sobre esto hay que tener en cuenta varios factores, el ayuno del paciente, si el paciente necesita o no estabilizar algunas patologías previas. **No se trata de meter a un paciente ya inmediatamente a un quirófano porque tiene una fractura de fémur, pero se tienen que tener ciertas consideraciones clínicas y de seguridad en el paciente para que el resultado sea el más óptimo.***

Como le digo, se fue instaurando un proceso muy lento donde de entrada no se visualiza, porque clínicamente no se visualiza que el paciente tenga una lesión vascular, el paciente ingresa como consta en la historia clínica bajo estado de etilismo agudo, con su fractura, se hace el diagnóstico, se solicita la interconsulta, se piden las radiografías, el ortopedista que está de turno valora el paciente, pasa la ronda, describe que tiene una fractura, escribe que tiene buenos pulsos y pasa la boleta al quirófano para darle el tratamiento quirúrgico conforme está en los protocolos. Durante ese periodo que él termina la ronda y hace notas, empieza a operar a otros pacientes, se le informa que el paciente tiene una pérdida de pulsos que no está perfundiendo el pie y es ahí donde se le avisa al cirujano vascular y este empieza a hacer su protocolo, sus estudios y finalmente el paciente es operado por el servicio de ortopedia y el servicio de cirugía vascular.

En medicina hay algo que siempre nos llama la atención y es mirar las cosas de adelante hacia atrás, retrospectivamente y esto es como cuando uno ve una película si usted hace un tratamiento y todo sale bien, obviamente eso es lo que tenía que ser y no pasa nada, pero si usted hace un tratamiento y no sale como el familiar espera o como uno espera como médico tratante empiezan a existir algunas dudas o algunos términos de ¿si se pudo hacer? ¿o en tiempo? ¿o si tal cosa? Es muy fácil ya con los hallazgos intraoperatorios decir, ah sí, tenía una lesión intravascular ¿por qué no se operó antes? Pues simple y llanamente porque el cuadro clínico que es lo que uno está valorando, mirando y evolucionando en los pacientes, pues no dio la alarma previa de que tenía una lesión vascular ¿Por qué? Porque tenía una fractura que era completamente cerrada, no tenía heridas externas que hicieran sospechar la gravedad de la lesión y al

ingreso del paciente se encontró que tenía buena perfusión distal, entonces a mi manera de entender, el cuadro es un paciente con una fractura de fémur, con una lesión vascular que va instaurando lentamente un síndrome compartimental. No es habitual en el caso de la fractura que tenía el paciente que uno sospechara de entrada que tenía una lesión vascular (...). Entonces, para responder su pregunta, si usted de entrada tiene una sospecha de que el paciente tiene una lesión vascular, debe ser operado inmediatamente cómo se obró en este caso, cuando se hizo el diagnóstico de lesión vascular. ” (Destaco)

Es que señores Magistrados, detengámonos en este punto, resulta descabellado pensar que el personal médico podía pensar en un compromiso vascular ante la patología que presentaba el paciente antes de que se presentaran los síntomas usuales y comunes para este tipo de casos, por lo que al parecer lo que pretendía el *a quo*, era que los médicos a cargo de la atención médica, antes de la presentación de sintomatología, diagnosticaran una patología por la cual el paciente no estaba cursando, lo que, con todo respeto, resultaba imposible. O en su defecto, que se consideraran como posibles patologías que no concordaban con el cuadro clínico presentado.

Aunado a lo anterior, tenemos que el doctor Carlos Eduardo Calderón, coordinador del servicio de ortopedia, manifestó que no tenía conocimiento de ningún PQR que se hubiese presentado por la atención prestada al paciente lo que deja en evidencia la satisfacción del paciente y sus acudientes del servicio prestado. Veamos:

“Preguntó: *¿Tuvo usted contacto con información de algún requerimiento, reclamo de algún familiar para que hubiera sido atendido más rápido o lo que ellos consideraban más oportunamente?*

Respondió: *No señor juez, como consta también yo me desempeñaba como coordinador del servicio de ortopedia, el Hospital Cardiovascular tiene un sistema de atención al usuario donde hay los PQR y hasta donde yo recuerdo no hay ningún PQR*

sobre la atención que se le prestó a este paciente. O no recuerdo haber contado alguna queja previa a esta citación que usted nos hace hoy.”

Entonces, frente a lo indicado, debemos preguntarnos lo siguiente: si el paciente o sus acudientes estaban inconformes con la atención brindada, ¿por qué no trasladó a la institución su inconformismo?

Por otro lado, cuando se le preguntó al doctor Carlos Eduardo Calderón acerca de la evitabilidad de la amputación y la lesión vascular, el testigo respondió que, lógicamente, para evitar las mismas, se debía evitar el accidente de tránsito por el cual el paciente ingresó al centro médico, lo que resulta lógico, pues la lesión vascular y la amputación no se presentó por la atención médica, todo lo contrario, la atención brindada por PROCARDIO le salvó la vida al hoy demandante, la causa de dichas afectaciones es el accidente de tránsito. Veamos lo dicho por el doctor Carlos Eduardo Calderón:

“Preguntó: *Digamos, para evitar esa lesión vascular y, por ende, esa amputación que usted reporta y que hoy se cuestiona, ¿qué hubiera sido necesario hacer? ¿Qué nos tiene que explicar a la luz de lo que realizaron aquí en el caso concreto?*

Respondió: *Señor Juez para evitar la lesión vascular había que haberse podido evitar el accidente. El accidente se ocasiona y ahí sí empezamos a especular porque no nos consta absolutamente nada de lo que no sea que el paciente esté en el hospital, la lesión vascular se ocasiona por la fractura del fémur que se ocasionó por el accidente, no había forma de evitar la lesión vascular. La lesión vascular no se ocasionó en el hospital, no se ocasionó bajo el cuidado de la salud del paciente. La lesión vascular es ocasionada por el accidente y por la fractura que traía el paciente, entonces no había forma de evitarla porque fue como él llegó.*

Desafortunadamente, como le expliqué al principio, al ser una fractura cerrada no era evidente la pérdida de los pulsos y hay varias notas, tanto del médico de ingreso, de las

enfermeras que lo valoraron y del especialista que pasó ronda, que el paciente tenía una buena perfusión ¿Cómo es una buena perfusión? Usted siempre que examina un paciente le ve los dos pies, entonces cuando usted ve que un pie está más pálido que el otro o que no tiene el mismo color o que está frío, que no está caliente, eso ya a usted le indica que algo está funcionando mal. En las notas de ingreso de urgencias tanto de los médicos como de las enfermeras y el especialista, se da cuenta que tiene una adecuada perfusión, por eso se obró según el protocolo de solicitar tiempo quirúrgico para ser operado de su fractura de fémur, solo cuando se es visible clínicamente que el pie está perfundido, o sea que cambia su coloración, su temperatura y desaparecen los pulsos, se le avisa al servicio de cirugía vascular para que nos preste la ayuda necesaria (...).”

En este punto, también considero importante hacer un alto en lo siguiente: ¿cómo es posible que en este proceso se cuestione el actuar del personal médico que salvó la vida del paciente? Cuando todo el personal de la salud que estuvo a cargo de la atención del señor Marco Andrés Yepes obraron conforme a los estándares establecidos por la *lex artis*, y dispusieron de todos los medios diagnósticos y terapéuticos requeridos por el cuadro clínico presentado, para que su padecimiento fuera tratado de la forma técnicamente indicada y más conveniente.

Es que bajo ningún entendido se puede confundir la atención médica brindada al señor Marco Andrés Yepes, con el motivo por el cual el demandante ingresó a PROCARDIO, recordemos que aquel ingresó al centro hospitalario al verse involucrado en un accidente de tránsito y, en cuanto a su estado de salud, en la historia clínica obrante en el expediente, se dejó constancia de lo siguiente:

“EVOLUCIÓN MEDICA - 09/Jan/2016 11:50 AM

ESTADO ACTUAL

PACIENTE MASCULINO DE 29 AÑOS EDAD , INGRESA AL SERVICIO DE URGENCIAS POR ACCIDENTE DE TRANSITO EN CALIDAD DE PEATON, REFIERE DOLOR A LA MOVILIZACION DE EXTREMIDAD INFERIOR IZQUIERDA.

AL EXAMEN FISICO HALLO EXTREMIDAD INFERIOR LADO IZQUIERDO CIANOTICO ,TEMPERATURA FRIA, SIN HALLAZGO DE PULSOS POPLITEO NI TIBIAL, SOLO HALLAZGO DE PULSO FEMORAL (64 LPM), MAL LLENADO CAPILAR, MOVILIDAD LIMITADA POR FRACTURA DE DIAFISIS DE FEMUR.”

Asimismo, ¿cómo es posible que el Juzgado de primera instancia sostenga que no se le explicaron los riesgos y posibles complicaciones al paciente cuando de ello hay plena constancia en la historia clínica? Veamos lo dicho en la historia clínica sobre el particular:

“PACIENTE CONOCIDO POR EL SERVICIO DE ANESTESIOLOGIA CON DIAGNOSTICO DE POP AMPUTACION SUPRACONDILEA DE MIEMBRO SUPERIOR IZQUIERDO POR TRAUMA EN ACCIDENTE DE TRANSITO, ACTUALMENTE ZONA DE NECROSIS EN BORDE DE MUÑON, AYUNO MAYOR A 8 HORAS.

CONSENTIMIENTO INFORMADO FIRMADO. EXPLICO RIESGOS Y POSIBLES COMPLICACIONES.” (Destaco)

De acuerdo a esto, es posible evidenciar con la lectura de la historia clínica que, a pesar del riguroso seguimiento por parte de los profesionales de la salud, se presentaron múltiples obstáculos que impidieron que el hoy demandante, tuviera una evolución satisfactoria en su estado de salud, para ejemplificar algunas de estas circunstancias mencionaré las más destacadas: I) el estado de salud con el cual ingresó el señor Yepes Bedoya posterior al accidente de tránsito y, II) configuración de complicaciones inherentes al acto médico.

Sumado a lo anterior, no podemos desconocer que el demandante ingresó a la institución en estado de alcoramiento. Al respecto, si bien el Juzgado de primera instancia no le dio trascendencia a ello, el testigo Carlos Eduardo Calderón sostuvo lo siguiente:

“Preguntó: ¿Tuvo algo que ver en el manejo del paciente el hecho de cómo quedó reportado en la historia clínica, el hecho de que él hubiera ingresado con algunas señales de haber ingerido alcohol?”

***Respondió:** No tiene mucho que ver en cuanto al diagnóstico y al tratamiento de su lesión vascular, pero **sí tendría que ver porque la lesión vascular causa dolor, que es el principal síntoma que nos avisa a nosotros que no están las cosas bien y al estar bajo el estado del alcohol su capacidad para soportar dolor como paciente aumenta y ese síntoma cardinal que nos puede orientar, que nos puede alertar de la gravedad de lo que está sucediendo se ve enmascarado por el cuadro de etilismo. No se debe operar un paciente que esté con estómago lleno, excepto que sea una emergencia vital como vuelvo y le reitero, tanto al ingreso, como en la valoración del ortopedista inicial, no se veía que tuviese una lesión vascular que fuese clínicamente evidente, por lo tanto, entró en el protocolo de pedir turno quirúrgico para ser operado. Entonces sí, si tiene que ver que el paciente haya estado bajo efectos del alcohol porque eso ayudó o empeoró el cuadro al enmascarar el dolor que él podría sentir en su pierna por su síndrome compartimental y por su lesión vascular que tenía presente.”** (Destaco)*

Y es que recordemos lo dicho por el *a quo* al respecto:

“Valga señalar que los profesionales y el representante legal de la accionada señalaron que el paciente había ingresado bajo los efectos del alcohol, que ello pudo haber tenido incidencia en el tratamiento a seguir y que eso se manifestaba, entre otras, por la mayor tolerancia al dolor que una persona en esa condición percibe. No obstante, ni la historia clínica, ni ningún otro medio demostrativo evidencian que ello hubiera sido un factor determinante para limitar o retrasar un tratamiento más oportuno.

(...)

Únicamente se hizo la descripción del estado o condición de ingesta de alcohol con la que ingresó el ahora demandante a la institución que le brindó el tratamiento que se cuestiona.”

Preguntémosnos: ¿Acaso lo dicho por los testigos médicos respecto al estado de alicoramamiento no es prueba suficiente del factor determinante de este? ¿De donde el *a quo* extrajo que en la historia clínica se deben plasmar las consecuencias de que un paciente ingrese con estado de alicoramamiento? De lo que sí se debe dejar constancia en la historia clínica es que el paciente ingresa en aquel estado, lo que sí se realizó en esta ocasión.

Retomando la declaración del doctor Carlos Eduardo Calderón, éste finalizó su testimonio manifestando lo siguiente:

“Gracias señor juez. Desafortunadamente quisiera comentar que la amputación es la pérdida de una extremidad y es muy valiosa para cualquier persona, no es el desenlace ideal de los accidentes, pero cuando se hace la amputación es para salvar la vida del paciente. Cuando uno se somete a un accidente y se somete a una cirugía siempre va a tener el riesgo de que el resultado no sea el que quieren los familiares, los médicos obramos de la mejor buena fe y con los mejores protocolos y ponemos al servicio de los pacientes todos los estamentos que tenemos exámenes, especialistas, para buscar la mejor solución. Si bien es cierto en este caso concretamente el señor Yepes no se consigue salvar la extremidad, se consiguió el salvamento. (...)”

2. Testimonio del doctor Luis Eduardo Moreno Burgo, médico ortopedista.

Cuando al testigo se le preguntó acerca del caso, aquel informó lo siguiente:

“Preguntó: *Bueno, era en este evento, de acuerdo con lo que usted observó incluso con su conocimiento de casos como este y del caso en particular, ¿era en este caso la amputación de su extremidad una consecuencia inevitable o era una de tantas consecuencias pero qué había manera de conjugar o qué pasó? ¿Qué nos puede explicar al respecto?*

Contestó: *Primero, toda fractura tiene un riesgo de lesión vascular para el caso de las fracturas cerradas de fémur y en esta que se catalogó según reza la historia un winky 0, o sea, que es una fractura transversa que se supone que no hay mucha energía la probabilidad de trauma vascular es más o menos del 1.5%. El paciente hasta la hora que se vio desde su ingreso a las 11:24, que es lo que reza la historia clínica, hasta la hora que yo lo vi, no había mostrado signos de lesión vascular, que básicamente son la palidez, la frialdad, luego el paciente evoluciona tórpidamente, es decir, hacia la desmejoría y aparecen estos signos, tanto que se hace el diagnóstico integrado o de la lesión vascular o de un síndrome compartimental y con ese diagnóstico ya es cuando lo valora el doctor Juan Manuel Aguilar y se decide que es indispensable pasarlo de manera inmediata a salas de cirugía.”*

El testigo en referencia, también abordó el tema de la lesión vascular, su diagnóstico y la sintomatología de la misma. Veamos:

“Preguntó: *De acuerdo con su conocimiento, su experiencia, incluso lo que se trató en el caso concreto con la interconsulta, ¿había una manera de detectar de manera más temprana esa lesión vascular y, por ende, todo el problema que después se generó con la fractura e hizo necesarias las intervenciones que hoy nos ha reportado usted en su testimonio?*

Respondió: *Básicamente el diagnóstico o la sospecha clínica, la sospecha del trauma se lo da la clínica, es decir, como se encuentra el paciente, la inestabilidad, si hay una lesión, hay un sangrado, un sangrado interno que lleva al paciente a hacer hipotensión, a hacer taquicardia, que el paciente hasta donde yo lo vi no los había presentado y la frialdad y los cambios de coloración, la ausencia de pulsos en la parte distal a la lesión vascular, esos básicamente son lo que prende la alarma, lo que obliga a sospechar y a descargar la lesión arterial que como le digo básicamente es la clínica. Y la evolución clínica del paciente a nivel sistémico, como la evolución clínica del miembro afectado.*

(...)

Preguntó: *En general una fractura como esta desde su ingreso a la atención de urgencias, ¿en cuanto tiempo, en cuántas horas debe ser operada para su adecuado tratamiento al margen de que existan o no esos síntomas de lesión vascular?*

Respondió: *No, ya le digo, cuando el paciente no tiene esos síntomas de lesión, nos da el tiempo necesario para hacer los estudios adecuados, lograr la consecución de los elementos necesarios para brindarle la atención adecuada es decir el material, nosotros llamamos el material de osteosíntesis, lo que la gente conoce como las platinas necesarias y adecuadas para poder hacer la fijación de la fractura. Entonces usualmente no se están operando antes de 12 horas (...)."*

Cómo lo hicieron los demás testigos, el doctor Luis Eduardo Moreno Burgos también indicó que el estado de alicoramiento sí era determinante en este caso, veamos:

Preguntó: *En la evolución del paciente, ¿qué incidencia tuvo o hubiera tenido la, digamos, el hecho de que ingresó bajo los efectos del consumo de bebidas alcohólicas como fue reportado en la historia clínica?*

Respondió: *No podría decirlo, aunque tal vez, **una de las por lo menos para el síndrome compartimental uno de los signos clínicos más valiosos es el dolor insoportable, el dolor intolerable, la isquemia también genera dolor** y no sé si el hecho de estar el paciente en esas condiciones hubiera aumentado su umbral al dolor. Pero no podría decir que hay una incidencia en el consumo o el hecho de estar alicorado en la evolución, tal vez por lo que le digo **una alteración en el umbral del dolor, porque de resto pues el paciente estuvo con sus signos vitales muy estables, nunca estuvo taquicárdico, nunca estuvo hipotenso y en eso no influye para nada su estado de alicoramiento.**"* (Destaco)

3. El testigo Hector Olaya, médico y cirujano especializado en medicina alternativa y terapéuticas alternativas con entrenamiento en medicina hiperbárica, cuando realizó un recuento de lo que conocía del caso, manifestó lo siguiente:

“Efectivamente el paciente llega, es recibido por uno de los colegas, un médico de urgencias, donde encuentra un paciente que él lo describe como un paciente que recibe un trauma de alto impacto pero que al tomar los signos vitales, que esto es muy importante su señoría, donde encuentra una frecuencia cardiaca de 88, una presión arterial sistólica de 101; una presión sistólica de 88, una presión media arterial de 92, una frecuencia respiratoria de 24, una saturación del 99 y una temperatura de 37°.

(...)

Efectivamente es llevado ese paciente, en todo el trayecto desde las 11:26 hasta más o menos las 12 de la noche, la 1 o 2 de la mañana, donde los resultados de los laboratorios van saliendo porque, pues cada examen tiene un tiempo para poder establecer, y encuentra que después en el análisis de todo este paquete de radiografías que se solicitó, la única positiva es que se encuentra una fractura diafisaria del fémur del lado izquierdo.

Esa fractura diafisaria lo llevó a solicitar continuar la evaluación y continuar el manejo; le da instrucciones lógicamente, el equipo siempre tiene instrucciones de monitorizar absolutamente los signos vitales e igualmente los pulsos, el pulso que tiene el miembro inferior, el pulso pedio, el pulso poplíteo, el pulso femoral, la temperatura de la pierna, e igualmente la temperatura establece la coloración de la pierna y hacia las, más o menos, 11 de la noche, 1 de la mañana, aproximando exactamente las horas, 1 de la mañana, la auxiliar o la enfermera evalúa al paciente, donde encuentra que su miembro inferior, perfectamente está con temperatura adecuada, con buena perfusión. La perfusión es un mecanismo, es un signo que establece la presión sobre la piel y observa que hay buena circulación sanguínea. Segundo, que sus pulsos pedios y los pulsos los encuentra palpables e igualmente que, aunque manifiesta dolor, el dolor que el paciente hasta ese momento, es un dolor controlado, pues, lógicamente, desde el ingreso se le formuló medicamentos para el dolor porque esto es uno de los protocolos, el control del dolor de entrada.

(...)

Continúa su manejo en el servicio de urgencias integral, es valorado nuevamente hacia las 8 de la mañana por otro profesional, ¡Ah!, hacia las 2 de la mañana perdón, señor juez, se solicita, ya teniendo esos estudios, la valoración por parte del ortopedista que es uno de los especialistas que está al tanto de lo que vaya apoyando al servicio de urgencias especializado, y él encuentra que efectivamente es una fractura de fémur diafisaria, la pone en la clasificación de modo boeing 0; que esa es una clasificación internacional que, lo que quiere decir, es que la fractura está alineada, no está desplazada, tiene una alineación perfecta y por lo tanto es una fractura que se puede continuar el manejo preparándolo para hacerle la fijación y reducirlo y fijarlo vía quirúrgica.

El paciente continúa hospitalizado, lógicamente, valorando la pierna. Hacia las 8 de la mañana, nuevamente una de las enfermeras evalúa la pierna, la cual, ella manifiesta que tiene sus pulsos normales, la temperatura del pie adecuada, el color de la pierna adecuado, lo establece como buena perfusión en el miembro inferior.

(...)

“El paciente continúa siendo controlado, monitorizado por parte del equipo interdisciplinario, o sea, que la atención prácticamente se vino dando oportunamente mostrando los signos y síntomas que de pronto pudieran estarse generando como efecto del trauma.

Más o menos hacia las 11 de la mañana, en el proceso de valoración, una de las médicas del servicio encuentra que la pierna empieza, está semiótica, está fría, y que los pulsos previos y otro pulso están ausentes, lo cual, hace un diagnóstico de una posible isquemia del miembro inferior.

Debo recordar que ese es el único mecanismo para hacer en el análisis los cuadros clínicos para poder determinar la alteración de la circulación de cualquier miembro. Y es que solamente la competencia médica, la parte clínica, la experiencia es la que

puede permitir hacer un diagnóstico de lo que estaba sucediendo con el miembro inferior del paciente.

Solicita en ese momento la valoración vascular periférico, lógicamente del ortopedista, para continuar el proceso del manejo ya como una patología que aparece en todo su proceso y, en ese proceso, se identifica la fractura, como el diagnóstico principal de aficiaria, y posiblemente con un síndrome de carácter compartimental.”

El doctor Hector Olaya, luego de hacer un recuento de las atenciones brindadas al señor Marco Andrés Reyes, continuó explicando en qué consiste el síndrome compartimental, sus particularidades y la imposibilidad de diagnosticarlo antes de que se presente la sintomatología que lo caracteriza, veamos:

“¿Por qué me detengo un poquito acá, señor juez? Porque más o menos de 41 millones de personas que sufren traumas de alto impacto a estas alturas, aproximadamente el 3% de esos traumas pueden generar los síndromes compartimentales. ¿Y qué es un síndrome compartimental? Es un síndrome, donde el grado del impacto que da sobre los vasos arteriales y venosos generan un mecanismo inflamatorio que se desencadena por la línea de la fisiología de los mecanismos sanguíneos.

Ese mecanismo se da, porque en el momento que hay el trauma, hay una lesión interna de la capa endovascular de la arteria o de la vena. Es un trauma de carácter contundente, que va progresando en el tiempo. Parece progresivo, pero no, en las primeras horas del diagnóstico le es imposible determinarlo en cualquier parte del mundo, a pesar de que tengan la tecnología del mundo.

Se dice, en la literatura mundial, que este tipo de patologías de síndromes compartimentales tienen un periodo de latencia, y este periodo de latencia puede ir perfectamente entre uno y doce horas e inclusive hasta días. Y el único diagnóstico que lo puede establecer es la experticia médica cuando aparecen los signos y síntomas que están estableciendo la isquemia del miembro o del órgano afectado.

Por esa razón, usted observa que el paciente llega, recurre más o menos 10-12 horas, y a partir de la doceava hora en promedio, aparece en tener los siguientes síntomas: frialdad, cianosis, pérdida de los pulsos como efecto del mecanismo interno vascular que se generó como producto del impacto.

Bueno, dirían ustedes ¿y qué se puede prever? Mire señor juez, en el mundo entero ese 3% termina en amputación e inclusive en muerte del paciente, porque puede desencadenar un tromboembolismo pulmonar adicional que no lo puede detectar la ciencia médica todavía, a pesar de los estudios que se tienen.

¿Qué es lo que se hace en eso? Hacer el seguimiento, para que, en el momento, como cuando uno tiene un carro, que se le prende el piloto o se le prende a uno los sensores y dice “se le está acabando la gasolina”, en ese momento, es que empezamos a entender que está fallando algo dentro del organismo. Antes es imposible determinar si está generándose el síndrome compartimental.

Adicionalmente, ¿qué es lo que genera el síndrome compartimental? Es la compresión del daño por salida de los líquidos extracelulares a un espacio virtual que queda entre la fascia y el músculo, generando compresión sobre la misma arteria o sobre la vena; lo cual hace una especie de obstrucción y va disminuyendo la circulación sanguínea del torrente circulatorio hacia la línea distal del miembro, en este caso, del miembro inferior. Va haciéndose, va aumentando, es progresivo, solo se va observando el tiempo de evolución; ningún médico ni ningún especialista antes de tener esos síntomas, si no los tiene, no va a presumir de que está siendo un síndrome compartimental, porque eso se ve solo en el 3 % de los traumas de este tipo, que se observan en el mundo.

Es llamado, lógicamente al vascular periférico. Él considera que el hacer un estudio de estos no le aportaba nada puesto que ya lo que quería descartar con el estudio lo tiene ahí; llama a la familia, le confirma que hay una lesión vascular; hay una fractura y hay

una lesión vascular, por lo tanto, le manifiesta a la familia el riesgo que tiene una lesión de este tipo en un síndrome compartimental.

Proceden a programar al paciente a la sala de cirugía en conjunto con el ortopedista para que cada uno de los profesionales en su competencia, hagan lo que tengan que hacer, el ortopedista tendrá que entrar a analizar el tema del hueso y el vascular a analizar el tema del síndrome compartimental.

Como vemos, señor juez, toda la atención, el proceso de atención, estuvo perfectamente monitorizado como lo pudo haber hecho en cualquier parte del mundo cualquier hospital, no se considera un retraso puesto que, si usted considera que los signos de cianosis, de baja perfusión, se dieron sobre las 11, casi las 12 del día, y fue llevado con esos signos, con ese sensor prendido hacia las 2:30 – 3 de la tarde, estaríamos hablando de 3 horas aproximadamente de identificada la lesión.

Como los análisis de esto se hacen retrospectivos porque la ciencia en esto no tiene otro mecanismo, señor juez, de analizarlo de que, el trauma contundente que había sido sobre las 11 de la noche fue el causante y que puso presentarse sus primeros síntomas evidentes hacia las 11:50 y pico de la tarde o cuarenta y pico de la mañana, pues ese período, se considera un periodo de latencia, así se considera en la ciencia médica. Es un periodo latente, que puede, no evidenciarse tan rápido, y que solo los médicos a través de la experticia que tienen y de estar en control, encuentran una falla en el proceso circulatorio.”

El testigo fue supremamente claro cuando explicó que el síndrome compartimental que padecía el paciente no podía ser diagnosticado antes de que se presentaran los síntomas propios del mismo, ya que, lógicamente, en una patología como la que padecía el señor Marco Andrés Yepes, esto es, una fractura cerrada, pues no es común este tipo de síndromes. Veamos lo dicho por el testigo Hector Olaya:

“Desafortunadamente, no hemos encontrado, en el mundo entero, una posibilidad que prevea esa situación de que va a tener un síndrome compartimental. Tampoco el cirujano puede entrar a operar una pierna que fue un trauma contundente cerrado, señor juez, no era abierto; no era una pierna, una herida abierta, era un trauma cerrado, lo cual, abrirlo solamente para revisar que si había las arterias o venas, que estuvieran afectadas cuando no habían signos, no había demostrado signos de daño vascular hasta ese momento.

Digamos que eso es como, la parte importante de mostrarle señor juez, en este caso, de los estudios que se hicieron están correlacionados con el comportamiento de la evolución clínica, lo mostraba el cuadro hemático desde su inicio.

El cuadro hemático jamás mostró un descenso de hemoglobina y hematocrito, lo cual estaba dándonos un dato, mostrándonos un dato de que no había una pérdida mayor de sangre; porque ese es un monitor importante para nosotros; es un sensor donde si el cuadro hemático muestra la hemoglobina que se ha descendido, estamos a la expectativa de un efecto, de una anemia de una pérdida de sangre, y lo cual indica que ya hay un daño severo de una lesión arterial.

Por eso continuamos señor juez, y el manejo de esta patología en este tipo de casos se hizo dentro de los protocolos que existen mundiales, con los riesgos; recordemos que la medicina es de medios mas no de resultados y que tenemos y vamos llevando y monitorizando lo que nos va mostrando los cambios biológicos para poder ir actuando sobre lo que está sucediendo dentro del organismo. Y ese proceso de latencia, más ese proceso que se evidencio sobre las 12 horas se da en muchos de los pacientes, en el 3%, que es una de las situaciones que hoy quisiéramos disminuir, pero que no tenemos otras herramientas mundialmente para poderlo establecer.

Acá se actuó con el especialista, el grupo especialista y estuvieron muy atentos a resolver lo que estaban encontrando en la medida que la patología iba mostrando; las evidencias y los resultados del impacto de trauma contundente.”

Ahora, cuando se le preguntó al doctor Hector Olaya respecto de la posibilidad de diagnosticar la lesión vascular, se indicó lo siguiente:

“Preguntó: *¿Existe alguna manera de detectar o de prevenir lesiones vasculares digamos, desde un principio o desde el ingreso a la atención de urgencias? ¿Y si esa se aplicaron en el caso concreto?*

Respondió: *Señor juez, precisamente, la manera más idónea en la ciencia médica, lo tenemos en los ojos, en las manos y en la experticia del profesional, la gran competencia, que es, establecer si los signos vitales se han alterado. O sea, cuando hay un daño vascular lo que uno espera es que, si hay pérdida de sangre, hemoglobina y el hematocrito que son dos de los indicadores muy sensibles, lo esté mostrando.*

(...) No existe ningún estudio dentro de los protocolos que diga, inmediatamente yo le voy a pedir este, con el fin de prever que de pronto se le rompió una arteria, porque no lo hay en el mundo.

Preguntó: *¿Este Doppler del que tanto se ha hablado, podía o era necesario ejecutarlo en una etapa previa del examen o una vez presentó el paciente la fractura por la cual ingresó a la institución donde usted labora?*

Respondió: *(...) A esas alturas no había sospecha de una lesión vascular, porque el miembro inferior tenía la temperatura, los pulsos y los signos adecuados, pero el eco Doppler ahí no tenía ninguna razonabilidad. Y tenían, los estudios que habían pedido como las radiografías de columna, de tórax, de todos estos temas, que esos si complementaban y descartaban posibilidades de complicaciones del paciente, de poder controlar inmediatamente.*

En este caso se pidió el eco Doppler porque ya había un signo, estaba mostrando que había un signo de cianosis, de isquemia, eso lo que se llama es la isquemia, que había

un signo de frialdad, que había un signo de pulsos imperceptibles, lo cual empezaba a sospechar que había un problema ya vascular.

El profesional que lo pidió, pues el no tiene la experticia solo para solicitarlo, considera que podía haberle aportado. Pero el vascular periférico, que es el especialista que lo hace, consideró que ese estudio ya no le daba nada porque ya tenía los elementos suficientes de que había una lesión vascular y que eso era un síndrome compartimental.”

Seguidamente, cuando se le preguntó al testigo acerca de cómo se podía evitar el lamentable resultado que nos convoca en el proceso, el doctor Hector Olaya, manifestó que ello era, más o menos, como predecir el futuro, veamos:

Preguntó: *En este caso, usted ha mencionado en esta audiencia que, al principio no era evidente que presentara un edema, una complicación que finalmente fue la que se presentó, desencadenó en todo lo que hoy cuestiona el accionante, pero ¿cómo determinar, cómo evitar, que una posible lesión progrese hasta las consecuencias que usted ha descrito y que motivan la demanda? ¿Y si ese proceder se aplicó en este caso?*

Respondió: *A ver su señoría. Cómo le comentaba, estos son de los casos más difíciles de la ciencia médica, más difíciles, y que están catalogados dentro del 3% de las situaciones que se presentan, no acá, en el mundo entero, y que la literatura los menciona.*

Paciente que llega en síndrome compartimental y que desafortunadamente lo muestre con ese periodo de latencia largo, como pudo presentarse en este paciente, no es fácil tener un estudio que le haya dicho que, como efecto del trauma contundente iba a ser un síndrome compartimental, porque, en la mayoría de los paciente, no hacen síndrome compartimental. Era una lesión aparentemente, muy clásica, digámoslo así.

Diáfisaria de alto impacto, sí, pero sin desplazamiento del hueso. Lo cual, el ortopedista inclusive por eso hizo un planteamiento, prográmelo, para hacerle una reducción y una fijación a través de un clavo medular como efecto de lo que hay en el 90 y noventa y pico por ciento de traumas que recibimos en el mundo.

Nosotros tenemos una casuística muy alta, señor juez, porque este es un hospital que atiende una población muy importante de Cundinamarca y de la capital en las líneas de trauma. Y la experiencia que tienen los profesionales en esto es supremamente alta en este tema de casos.

Pero, este caso, señor juez, este caso, es uno de los casos que se salen de contexto del manejo de la literatura mundial y de los efectos de que el profesional, a pesar de sus conocimientos, pueda garantizarle que no se complique.

Siempre llevamos en la mente, siempre los profesionales tenemos en la mente, que tenemos que hacer lo mejor para salvar la vida, en principio, y segundo los miembros o los órganos que puedan estar afectados. Y en estos casos, leía la literatura, y la podemos revisar con todos los profesionales, donde ellos mismos manifiestan, es como si usted pusiera, y no se si la palabra sea, una bolita de cristal, en este caso, es ese o es el otro. Porque lo que uno busca es que cada signo que le vaya dando estará actuando rápidamente y actuamos dentro de la velocidad que se tiene, por qué una sala de cirugía, un ortopedista al lado, un vascular periférica permanente, estaban ahí, atentos para resolver la complicación de un efecto biológico que no se puede realmente predecir; no podemos predecir eso.

(...)

Así pasa acá, señor juez. Que si yo muestro esos signos que me están mostrando un trastorno biológico yo pueda ir actuando en lo que me está mostrando el sustento de biología. Antes es imposible hacerlo.

(...)

Pregunta: Si la cirugía inicial, que fue la que se trató de corregir el problema que tenía el paciente se hubiese hecho antes, ¿se hubiese podido salvar la pierna, se pudo evitar la amputación?

Respondió: Doctora, como le he comentado al señor juez, es difícil decir eso, porque es difícil decir eso, porque estamos ante un trauma que aparece contundente. Que no hay evidencia de lesión vascular hasta ahí; médicamente no lo podemos saber hasta no ver signos clínicos para decir “oiga, lo llevé a no amputarlo, lo voy amputar o le voy a hacer algo”; porque no hay elementos para poder tener un diagnóstico y un plan de manejo adelante con el sistema vascular. O sea, es imposible. Era imposible.”

Seguidamente, cuando se le preguntó al testigo respecto al pulso distal y pedio, aquel indicó lo siguiente:

Preguntó: Ok doctor, con base en su respuesta, ¿dentro de la nota de enfermería de fecha 9 de enero de 2016 a la 1:01 de la mañana, la enfermera hace alusión a que hay pulso distal presente, que quiere decir eso?

Respondió: Que estaba evaluando el pulso pedio. O sea, ella había analizado sobre el pie que allá de donde identifica ese sensor estaba llegando sangre, y por lo tanto le estaba garantizando que su circulación vascular estaba perfecta. Hasta ahí, no había ningún elemento que pudiera ponernos en alerta de que había alteración de la circulación.

Preguntó: Dentro de la misma atención, el 9 de enero a las 8:43 a.m., el médico ortopedista dentro de solución médica, también describe en similar forma que hay pulsos pedios presentes.

Respondió: El pulso pedio presente quiere decir que cuando él evaluó clínicamente, tocó la arteria pedía. La arteria pedía queda por encima del pie, es la que queda, digamos en el dorso del pie, no en la planta, sino en el dorso. Ahí esa arteria se llama,

arteria pedía, y esa arteria pedía se alimenta o le llega la sangre que viene de las arterias grandes, es decir, viene de arriba del corazón, lógicamente hace todo el trayecto de la Aorta, llega a la íliaca, de la íliaca baja a la femoral y de la femoral baja para la poplítea y de la poplítea llega a la pedía.

Ese es el trayecto de la parte arterial, entonces, él estaba con eso diciendo, que había circulación de la sangre desde el corazón hasta el pie. Por tanto, no había ningún problema.”

De las referencias anteriormente realizadas se pueden extraer las siguientes conclusiones:

- I) Que el personal médico sí actuó de forma adecuada en el caso bajo estudio,
- II) que el síndrome compartimental que padeció el señor Marco Andrés Yepes, se presenta únicamente en el 3% de los traumas,
- III) que el paciente no presentó sintomatología que alertara de una lesión vascular en las primeras horas de su estadía en el centro médico,
- IV) médicamente no había cómo diagnosticar el síndrome compartimental que aquejaba al paciente, antes de que se presentara sintomatología,
- V) Cuando el paciente inició con la sintomatología, el personal médico rápidamente reaccionó con el fin de tratar dicha patología que inició a cursar el paciente.

En síntesis, el personal médico a cargo de la atención del señor Marco Andrés Yepes PROCARDIO puso a disposición del señor Marco Andrés Yepes Bedoya los servicios de salud que requirió, en donde el paciente fue atendido por profesionales altamente calificados, quienes le prestaron sus servicios con la diligencia y cuidado debidos, poniendo a su disposición sus amplios conocimientos, orientados siempre por los

parámetros establecidos en los protocolos médicos vigentes, de conformidad con el cuadro clínico presentado, pues los profesionales de la salud vinculados a PROCARDIO que atendieron al demandante obraron conforme a los estándares establecidos por la *lex artis*, y dispusieron de todos los medios diagnósticos y terapéuticos requeridos por el cuadro clínico presentado, para que su padecimiento fuera tratado de la forma técnicamente indicada y más conveniente.

2.5. El *a quo* empleó la declaración del demandante y de los familiares para probar la supuesta irregularidad de la atención médica recibida por el señor Marco Andrés Yepes, la cual debe ser verificada a través de pruebas técnicas

En el numeral precedente, vale la pena resaltar los testimonios médicos que comparecieron al proceso, los cuales, insisto, dejan en evidencia la diligencia y pericia con la que manejaron el caso los médicos tratantes, conforme a la evolución y particularidad de los síntomas presentados por el paciente; sin embargo, al parecer, el *a quo* para proferir su sentencia, le dio más valor a los testigos traídos por la parte demandante, los cuales no cuentan con una profesión a fin a la medicina, por lo que sus conclusiones médicas no pueden ser tomadas en cuenta por su falta de conocimiento técnico.

Al respecto, el Juzgado indicó lo siguiente frente a la valoración de los testimonios rendidos por los familiares del demandante:

“Tampoco desconoce el Juzgado la versión dada por los familiares del actor y de su ex pareja, sobre las circunstancias que rodearon la atención del paciente y la falta de atención a síntomas que él venía advirtiendo a sus parientes y profesionales tratantes, sobre todo, teniendo en cuenta la versión de Nini Johanna López Soto quien desde un principio observó la frialdad en la pierna afectada, que los médicos especialistas le dijeron que si se hubiera tratado la lesión vascular a tiempo hubieran podido hacer algo más para evitar la

consecuencia de amputación y que la deformidad en la pierna siempre fue evidente.

Es de destacar que no obstante la cercanía de dichos testigos con el paciente en razón de su familiaridad y afinidad, sus aseveraciones no ameritan reparos o reproches por los cuales restar credibilidad porque, aparte de no hallarse contradicciones serias, varias de sus manifestaciones coinciden con los aspectos llamativos e inconsistentes que encontró el Juzgado en la historia clínica aportada al expediente.” (SIC) (Destaco)

Tal y como se desprende de la simple lectura de la anterior cita, el *a quo* le dio un valor probatorio absoluto a los testigos llamados por la parte demandante a este proceso, desconociendo no sólo que son familiares cercanos del señor Marco Andrés Yepes (lo cual podría afectar su objetividad al momento de realizar sus declaraciones), sino también que no existe prueba diferente de lo dicho por aquellos, pues lo sostenido por ellos es la única prueba de lo afirmado por estos sin que sea la más idónea para tal fin.

Asimismo, sostuvo que los testigos no entraron en contradicciones, pero lo cierto es que en sus declaraciones se avizoran algunas contradicciones, como por ejemplo, cuando se les cuestionó si tenían conocimiento de qué estaba haciendo el demandante antes de la ocurrencia del accidente de tránsito, unos decían que trabajando, otros recogiendo ropa en la casa de su padre, quién en su declaración dijo que se encontraba en carretera cuando lo llamaron a contarle lo sucedido.

Es importante recordar que para probar hechos que, como lo indica el artículo 226 del Código General del Proceso, “*requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos*” como lo es determinar la correcta atención médica de una persona, lo cual implica el conocimiento de aspectos técnicos y científicos en materia de medicina, el medio probatorio procedente es la prueba pericial o testimonios técnicos, esto es, médicos que dominen la materia y no personas carentes de tales conocimientos, como

lo son los familiares del aquí demandante.

2.6. El dictamen pericial aportado por los demandantes no debió ser valorado por el *a quo*

En la audiencia de instrucción y juzgamiento en la que se llevó a cabo la contradicción del dictamen pericial allegado por la parte demandante, como en los alegatos previos al fallo de primera instancia, se le solicitó al *a quo* no tener en cuenta tal prueba, en el sentido de no valorar la misma, teniendo en cuenta que el doctor Martín Emilio Rodríguez no asistió a la señalada diligencia en la cual se iba a realizar la respectiva contradicción del dictamen pericial, por lo tanto, en atención a dicha omisión y en aplicación a lo dispuesto en el artículo 228 del Código General del Proceso, dicha prueba no podía ser valorada, pues el dictamen en comento fue realizado, proyectado y suscrito por dos médicos, entre los cuales se encuentra el doctor Martín Rodríguez quien no asistió a la diligencia.

De igual manera, el *a quo* también desconoció que el doctor Gustavo Romero manifestó en audiencia que los dos peritos que elaboraron el dictamen se habían dividido, “repartido”, el estudio de la historia clínica, por lo que esto se suma a la necesidad de la comparecencia de ambos peritos a la audiencia correspondiente. Es que es tan básico como que ambos peritos suscribieron el dictamen pericial, ambos peritos lo elaboraron, pero solamente el doctor Gustavo Romero asistió a la audiencia.

Por lo anterior, el haber valorado el dictamen pericial allegado por la parte demandante resulta contrario a lo dispuesto en la norma, pues lo que debió ocurrir era que ambos peritos que elaboraron la experticia comparecieran a la audiencia de contradicción del dictamen pericial, de lo contrario, el dictamen no podía ser valorado, sumado a esto, es importante destacar que el perito tampoco excusó su inasistencia.

Independientemente de lo anterior, tal dictamen de ninguna manera esclarece los hechos de la demanda, por la falta de experiencia del único perito que compareció a la

audiencia, quién no es ortopedista, ni cirujano vascular, por lo que evidentemente no es el profesional idóneo para conceptuar en el caso que nos convoca, ya que, si bien es un médico, no cuenta con las especialidades que se requerirían para conocer de este tipo de casos o patologías bajo estudio, especialmente, una tan compleja como la que nos convoca en este caso.

Otro aspecto a tener en cuenta, es que en el dictamen sorprendentemente se resaltan solamente algunas atenciones médicas prestadas al paciente, pero no se destacan aquellas en las que se deja constancia, por ejemplo, de que al paciente se le tomó la temperatura de su extremidad, la coloración de la pierna, la adecuada perfusión, los pulsos pedios, entre otros análisis diagnósticos.

De igual manera, tampoco podemos dejar de lado que el perito que compareció al proceso, también nos manifestó que el caso era de sentido común, que no era necesario valorar al paciente para la elaboración del dictamen, conclusión que, a mi juicio, resulta descabellada.

Aunado a lo anterior, tan cuestionable resulta lo dicho en el dictamen pericial, que, insisto, el doctor Gustavo Romero manifestó en la audiencia que los dos peritos que elaboraron el dictamen se dividieron el estudio de los folios de la historia clínica, y es que preguntémonos lo siguiente, ¿acaso ello no pone en tela de juicio la seriedad y el profesionalismo de estos médicos? Es que pensemos lo siguiente, ¿cómo es posible emitir un concepto médico serio y acertado si dos especialistas diferentes estudian de manera fraccionada la historia clínica? ¿La falta de un estudio integral de la historia clínica cómo va a permitir realizar un análisis integral del caso? Lo anterior podría explicar el motivo por el cual el perito afirmó que la fractura que sufrió el demandante fue abierta, cuando lo cierto es que la misma fue cerrada.

Al parecer, tal imprecisión no fue valorado por el *a quo*, es decir, el Juzgado de primera instancia olvidó que el perito manifestó que la fractura era abierta, cuando en realidad la fractura que sufrió el demandante fue cerrada, por lo que evidentemente no cabe

duda de que sus análisis, comentarios y conclusiones corresponden a una patología diferente a la que realmente padecía el demandante, máxime cuando, lógicamente, una fractura cerrada es absolutamente diferente a una fractura abierta, ambas tienen tratamientos diferentes. ¿Acaso el Juez no consideró determinante que el perito no hubiese podido acertar en el tipo de fractura sufrida por el demandante?

Recordemos lo dicho al respecto por el doctor Carlos Eduardo Calderón, testigo que compareció al proceso:

“Preguntó: queremos aclarar si un médico general o un estudiante de medicina para irnos a lo más básico ¿puede diferenciar cuando una fractura es abierta o cerrada?

Respondió: El diagnóstico de fractura abierta significa que usted tiene una herida, no existe ninguna fractura sin herida que sea abierta. Entonces sí, una enfermera que ni siquiera es un médico al ver un miembro desnudo como una pierna y ver comparado con la pierna contralateral que no tiene herida y que está deforme pues haría el diagnóstico de fractura abierta, que en este caso no era presente en el paciente. Ya lo de los pulsos, la percusión y eso como ustedes creo que tienen al cirujano vascular, él les puede exponer lo que son los criterios blandos y los criterios duros de una lesión arterial y porque se instauró lentamente este cuadro en el paciente a pesar de que no es mi experticia la lesión vascular como les digo no es lo habitual pero tampoco es que sea al descabellado en una fractura de fémur.”

Asimismo, al parecer, el *a quo* tampoco tuvo en cuenta lo dicho por el único perito que asistió a la audiencia, pues aquel manifestó que: *“lo que generó el desenlace pues fue obviamente el accidente sufrido por el paciente”*. Entonces, ¿cómo se pretende cuestionar el actuar de la demandada si está absolutamente claro que la causa de las lesiones padecidas por el señor Marco Andrés Yepes es el accidente de tránsito en el que se vio involucrado? Es que señores Magistrados, la persona responsable de las lesiones del hoy demandante no está vinculada en este proceso, esto es, la otra persona que se vio involucrada en el accidente de tránsito.

Sin ánimo de ser repetitiva, resulta sorprendente el sentido del fallo, cuando las mismas pruebas aportadas por la parte demandante, permiten concluir que la amputación que se le practicó al demandante tuvo como origen el accidente de tránsito en el que este se vio involucrado.

En conclusión, tenemos lo siguiente:

I) El dictamen pericial allegado por la parte demandante al proceso no podía ser tenido en cuenta al momento de proferir la sentencia, pues a la audiencia de instrucción y juzgamiento únicamente asistió uno de los dos peritos que elaboró la experticia, e insistió, aquel indicó que el estudio de la historia clínica se dividió entre ambos peritos, por lo que, necesariamente ambos peritos debían comparecer a la audiencia correspondiente.

II) El artículo 228 del Código General del Proceso dispone, entre otras cosas, lo siguiente:

“(...) En virtud de la anterior solicitud, o si el juez lo considera necesario, citará al perito a la respectiva audiencia, en la cual el juez y las partes podrán interrogarlo bajo juramento acerca de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen.”

De tal suerte que, no se establece ni se delimita en el indicado artículo, en el que se regula la contradicción de los dictámenes periciales, que cuando un dictamen pericial es elaborado por dos peritos únicamente debe comparecer uno de ellos, y es que tampoco tendría sentido, más en casos como el que nos ocupa, cuando los peritos se dividieron el estudio de la historia clínica.

Es lógico que tal obligatoriedad de asistencia a la audiencia del perito que practicó el dictamen pericial, se hace extensiva para los dos o tres peritos que participaron en la elaboración de la experticia, pues no puede esperarse que la norma indique

taxativamente ello, como tampoco lo hace respecto de que un dictamen pericial pueda practicarse por dos peritos, pero que, obviamente, se entiende que sí es posible.

III) Independientemente de lo anterior, en caso de que el H. Tribunal considere que sí se debe valorar el dictamen arrojado por la parte actora, la experticia no aporta claridad al proceso, ya que no fue elaborado por médicos con especialidades afines a la patología padecía por el paciente.

2.7. Conclusión: Las pruebas obrantes en el expediente no fueron valoradas en conjunto

Aunado a lo anteriormente expuesto, frente a los yerros en la valoración de cada prueba, el artículo 176 del Código General del Proceso establece que las pruebas deben ser apreciadas en conjunto, mandato que no fue cumplido por el Juzgador de primera instancia al considerar darle importancia o relevancia a ciertas pruebas de forma individual, las cuales, como se explicó anteriormente, no solo no tienen la virtualidad de probar los supuestos de hecho que concluye el *a quo*, sino que no fueron apreciadas junto con las pruebas técnicas obrantes en el proceso.

Para corroborar lo anterior, basta con remitirse, como se dijo en líneas anteriores, a los testimonios rendidos por los diferentes médicos que comparecieron al proceso, pues contrario a lo dicho en la sentencia recurrida, valorando dichas declaraciones en conjunto con la historia clínica del paciente, se puede concluir que PROCARDIO y su personal médico sí obró conforme a la *lex artis*, con la diligencia y cuidado que les era exigible. En esa medida, no es admisible exigirle a PROCARDIO, y a su equipo médico y paramédico, una actuación que se escapa de sus capacidades y llevar a cabo un imposible, por lo cual es importante tener en cuenta y traer a colación en este contexto el aforismo de *ultra posse nemo obligatur* - «nadie está obligado a lo imposible»-, dado que, para el personal médico resultaba imposible tratar una patología o diagnosticar la misma, sin la presencia de sintomatología.

3. El *a quo* erró al reconocer el lucro cesante pretendido por el señor Marco Andrés Yepes

Como ya se mencionó, en el presente caso no hay lugar a reconocimiento alguno de los perjuicios reclamados por la parte actora, toda vez que PROCARDIO no es responsable de estos en virtud del rompimiento del nexo causal, dado que el accidente de tránsito en el que se vio involucrado el señor Marco Andrés Yepes, es la real causa de la pérdida de su miembro inferior izquierdo.

Independientemente de lo anterior, en caso tal de que se considere lo contrario, sí deberá tenerse en cuenta que en el proceso se acreditó que el señor Marco Andrés Yepes siguió laborando con posterioridad a la atención médica brindada en PROCARDIO, al respecto tenemos lo siguiente:

De un lado, en el expediente obra la certificación laboral que se allegó junto a la demanda, en la cual se indica que el señor Marco Andrés Yepes no había cesado de trabajar para el restaurante que emitió la certificación. Y del otro, de la ratificación de tal documento hecha por su madre, la señora Alba Cecilia Bedoya Valencia, se pudo extraer, además de que su empleadora no le pagaba prestaciones sociales, que el hoy demandante nunca dejó de laborar *“el nunca terminó la relación”, “el rompimiento del contrato nunca se hizo”*.

Asimismo, la Junta Regional de Calificación de Invalidez determinó, de acuerdo con el análisis efectuado a la historia clínica del señor Marco Andrés Yepes, que la fecha de estructuración era el día 08 de enero de 2016, de tal manera que en la mencionada fecha se generó la pérdida de capacidad del demandante, siendo esta, recordemos la fecha en la que ocurrió el aludido accidente de tránsito; no obstante, el *a quo* no tuvo en cuenta para calcular este concepto que después del accidente el demandante, conforme a lo dicho por la señora Alba Cecilia Bedoya Valencia, aquel continuó laborando, sin que su empleadora hiciera referencia a que se le efectuó una reducción salarial por su pérdida de capacidad laboral, motivo por el cual, el reconocerle este

concepto desde tal fecha, podría desencadenar un enriquecimiento injustificado al demandante, pues aquel continuaba percibiendo su salario sin ningún tipo de disminución en atención al accidente en el que se vio involucrado.

Igualmente, se reitera que en la demanda se afirma que el señor Marco Andrés Yepes Bedoya no pudo continuar trabajando debido a las lesiones que sufrió; sin embargo, se insiste en que la parte actora no anexa el respectivo dictamen de valoración de pérdida de capacidad laboral emitido por la junta regional (o nacional) de calificación de invalidez del cual se pueda concluir que el demandante cuenta con una pérdida de capacidad laboral **TOTAL Y PERMANENTE** que le impida continuar con su vida laboral.

En conclusión, no se encuentran acreditados los presupuestos que demuestren la existencia y cuantía del perjuicio patrimonial pretendido; y en consecuencia, por carecer de prueba el mismo, no podía ser reconocida ninguna suma de dinero por este concepto.

4. El *a quo* realizó un indebido reconocimiento de los daños extrapatrimoniales y su tasación fue excesiva

De un lado, tenemos que el *a quo* reconoció como daño extrapatrimonial el daño a la salud, el cual no hace parte de la tipología de perjuicios normalmente reconocidos por la Corte Suprema de Justicia, por lo que se encuentra un error en su reconocimiento.

Del otro, se advierte que los montos reconocidos en la sentencia de primera instancia resultan excesivos para la indemnización por perjuicios extrapatrimoniales, si se toma como referente las condenas impuestas por la H. Corte en casos más dramáticos.

III. SOLICITUD FINAL

Por los argumentos expuestos a lo largo del presente escrito de sustentación del recurso de apelación incoado por mi representada en contra de la sentencia de primera instancia, solicito, respetuosamente, al H. Tribunal revocar la sentencia objeto del presente recurso y absolver de toda responsabilidad a PROCARDIO y, consecuentemente, a SURAMERICANA.

Atentamente,



Juliana Gómez Londoño

C.C. N° 1.020.771.138 de Bogotá

T.P. N° 273.695 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA RV: Rad. 11001310300320190034702 // Ddo. EDIFICIO MULTIFAMILIAR PALMA REAL // Ddte. GONZALO AYALA NARANJO Y OTROS

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

Mié 15/02/2023 15:03

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA

Cordial Saludo,

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

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

Enviado: miércoles, 15 de febrero de 2023 3:01 p. m.

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

Cc: Diana María Gutierrez Ramirez <notificaciones@acevedosabogados.com>

Asunto: RV: Rad. 11001310300320190034702 // Ddo. EDIFICIO MULTIFAMILIAR PALMA REAL // Ddte. GONZALO AYALA NARANJO Y OTROS

Cordial saludo,

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

Margarita Mendoza Palacio
Secretaria Administrativa de la Sala Civil
Tribunal Superior de Bogotá
(571) 423 33 90 Ext. 8352
Fax Ext.: 8350 – 8351
secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C
Bogotá D.C.

De: Acevedos Abogados y Asociados S.A.S. <notificaciones@acevedosabogados.com>

Enviado: miércoles, 15 de febrero de 2023 14:44

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; des01sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co <des01sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: orpaca116@hotmail.com <orpaca116@hotmail.com>

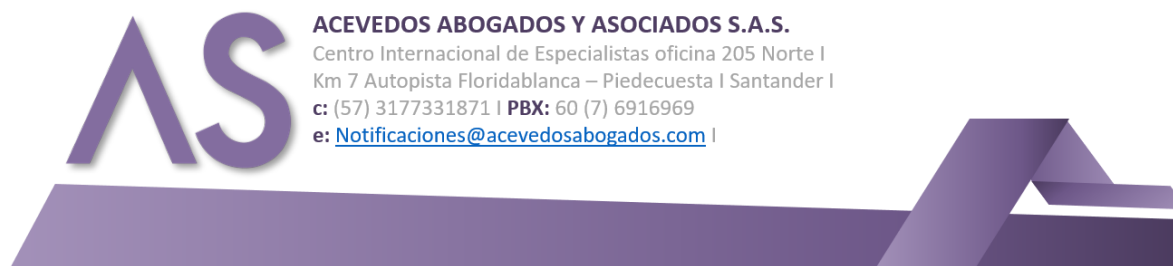
Asunto: Rad. 11001310300320190034702 // Ddo. EDIFICIO MULTIFAMILIAR PALMA REAL // Ddte. GONZALO AYALA NARANJO Y OTROS

Buen día respetados.

Por medio del presente correo me permito radicar escrito de sustentación del recurso de apelación, dentro del cual nos mantenemos en la tesis central del recurso presentado frente al *A QUO*.

Agradecemos que por secretaría se proceda a trasladar el escrito al despacho correspondiente.

Atentamente,



Este mensaje junto con los archivos anexos son de carácter confidencial y privilegiado, va dirigido exclusivamente a su destinatario, quien por tal razón es el único autorizado para leerlo y utilizarlo. Se encuentra prohibido retener, sustraer, ocultar, interceptar, grabar, utilizar, aprovechar, divulgar o impedir que el presente mensaje llegue a su destinatario, so pena de las sanciones penales correspondientes. Si obtiene esta transmisión por error, por favor destruya su contenido y avise a su remitente. Se informa que **ACEVEDOS ABOGADOS Y ASOCIADOS S.A.S.** tratará sus datos de acuerdo con la Política de Tratamiento de Datos Personales y con la contestación de un correo electrónico se autoriza de forma inequívoca, expresa y previamente informada nuestra empresa a tratar sus datos personales. Para acceder, actualizar, suprimir en cualquier momento, solicitar expresamente la corrección y, en general, ejercer cualquier derecho en los términos establecidos por la ley, dirigiendo una comunicación al correo electrónico gerencia.administrativa@acevedosabogados.com o por escrito al K, 7 Autopista Floridablanca – Piedecuesta, Centro Internacional de Especialistas Local 205 Norte en el Municipio de Piedecuesta, Departamento de Santander, Colombia.



ABOGADOS ASOCIADOS S.A.S.

Honorable Magistrada Ponente
ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOTOGÁ D.C. – SALA CIVIL -
E. S. D

DEMANDANTE(S): BRIGITTE GARCIA Y ORLANDO RAFAEL PACHECO CARRASCAL
DEMANDADO(S): EDIFICIO PALMA REAL P.H.
RADICADO: 03-2019-00347-01

REFERENCIA: SUSTENTACIÓN DE APELACIÓN (ART. 12 LEY 2213 DE 2022)

DIANA MARIA GUTIERREZ RAMIREZ, identificada con cedula de ciudadanía No. 1.098.803.066 y en ejercicio de la tarjeta profesional nmero 358.996 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada sustituta del doctor **CARLOS FERNANDO ACEVEDO SUPELANO**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 91.510.253 de Bucaramanga y en ejercicio de la tarjeta profesional número 147.054 del C. S de la J, obrando en mi calidad de apoderado del **EDIFICIO PALMA REAL P.H.** de manera respetuosa, por medio del presente escrito, de manera respetuosa, me permito formular y sustentar ante usted RECURSO DE APELACION contra la sentencia emitida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá D.C. el pasado 11 de octubre de 2022, dentro del término legal establecido.

PRETENSIONES

PRIMERO: Se declare fundado y se conceda el presente recurso de apelación en contra de la sentencia emitida el pasado 11 de octubre de 2022 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá D.C. en la cual se declaró lo siguiente:

“PRIMERO: declarar nula el Acta de Asamblea General de Co-propietarios del Edificio Multifamiliar Palma Real P.H. del 1 de abril del 2019

SEGUNDO: No acceder a la pretensión de remplazar el presupuesto aprobado en el acta objeto de nulidad, conforme a las razones expuestas en la parte motiva del fallo.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandada en la demanda principal. Por Secretaría, practíquese la correspondiente liquidación de costas, incluyendo como agencias en

Centro Internacional de Especialistas, Local 205 Norte

km 7 autopista Floridablanca Piedecuesta.

☎ **Cel.: 3177331871 - Pbx.: 6916969**

✉ **notificaciones@acevedosabogados.com**

@ **@acevedosabogados**



ABOGADOS ASOCIADOS S.A.S.

derecho la suma de \$2'000.000,00, tomándose en cuenta lo señalado en las consideraciones de este fallo.”

SEGUNDO: Se revoque la decisión emitida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá D.C. el pasado 11 de octubre de 2022.

TERCERO: Se nieguen la totalidad de las pretensiones de la demanda y se condene en costas a la parte demandante en la demanda principal y en la instancia del recurso de apelación.

SUSTENTACION DEL RECURSO

Mediante sentencia proferida del 11 de octubre de 2022, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá D.C. resolvió:

“PRIMERO: declarar nula el Acta de Asamblea General de Co-propietarios del Edificio Multifamiliar Palma Real P.H. del 1 de abril del 2019

SEGUNDO: No acceder a la pretensión de remplazar el presupuesto aprobado en el acta objeto de nulidad, conforme a las razones expuestas en la parte motiva del fallo.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandada en la demanda principal. Por Secretaría, practíquese la correspondiente liquidación de costas, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$2'000.000,00, tomándose en cuenta lo señalado en las consideraciones de este fallo.”

Tomando lo indicado en las consideraciones dadas por el despacho *a quo* en la sentencia emitida en sede de audiencia respecto a las “irregularidades en la convocatoria” para la realización de la asamblea general de copropietarios del edificio multifamiliar palma real P.H. a realizada el 1 de abril de 2019, considera este extremo procesal demandado lo siguiente:

Indica la Juez *a quo* que la convocatoria fue un acto complejo al existir 3 comunicaciones distintas fechadas del 16 de marzo, 18 de marzo y 22 de marzo de 2019 y que, por el cambio en el orden del día de la citación del 16 de marzo de 2019 y de la comunicación del 18 de marzo de 2019, se debía tomar en cuenta la comunicación del 18 de marzo de 2019 como la última y real convocatoria, no cumpliendo así con lo estipulado en el artículo 39 de la Ley 675 de 2001 respecto al término de los 15 días calendario de antelación para remitir la convocatoria a la asamblea.

Centro Internacional de Especialistas, Local 205 Norte

km 7 autopista Floridablanca Piedecuesta.

☎ **Cel.: 3177331871 - Pbx.: 6916969**

✉ **notificaciones@acevedosabogados.com**

@ **@acevedosabogados**



ABOGADOS ASOCIADOS S.A.S.

En cuanto al presupuesto que indica el *a quo* respecto a que el acto de convocatoria fue un acto complejo por estar constituido por tres comunicaciones distintas, se reitera lo indicado por este extremo procesal en las alegaciones de conclusión, solo se realizó una convocatoria prevista el día 16 de marzo de 2019 y se fijó en las carteleras del edificio y posteriormente por correo electrónico se corrigieron unos errores técnicos y de digitación bajo el presupuesto de “fe de erratas” mediante correo electrónico del 18 de marzo de 2019, sin configurarse con esto una nueva convocatoria. En dicho correo electrónico del 18 de marzo de 2019 se indica un error en la estipulación de la sanción por inasistencia y se corrige dicho error. De la misma forma, fueron remitidos los documentos que indica la Ley 675 de 2001, en el parágrafo 2 del artículo 39, deben ser enviados a los copropietarios junto a la convocatoria, que se refiere a la relación de los propietarios que adeuden contribuciones a las expensas comunes el 22 de marzo de 2019 mediante correo electrónico. Las tres comunicaciones fueron remitidas a los correos electrónicos de todos los copropietarios del edificio multifamiliar Palma Real cumpliendo con el requisito de publicidad.

El *a quo* se refiere a un documento que reposa en el expediente, anexo por el extremo demandante de la convocatoria fechada del 16 de marzo de 2019 que tiene fecha de recibido en la portería del 18 de marzo de 2019 y que, dicha fecha de recibido es la que indica realmente la fecha que debe ser tomada en cuenta como envió de esta, sin darle la importancia probatoria indicada a la demás documentación anexada, tal como los correos electrónicos. No por el hecho de haberse dado el recibido de la comunicación el 18 de marzo de 2019 a efectos de publicidad significa consecuentemente que inevitablemente se trate de una nueva convocatoria y que esa sea la fecha que debe entenderse de la realización de la convocatoria a la asamblea general de copropietarios ya que igualmente, dicha comunicación fue remitida a la totalidad de copropietarios a sus direcciones de correo electrónico.

Por otra parte, se indica por el *a quo* el cambio en el orden del día en la comunicación del 16 de marzo de 2019 y de la comunicación recibida el 18 de marzo de 2019 específicamente por haberse eliminado un punto llamado “aprobación del reglamento de la asamblea”.

No hay soporte jurídico, jurisprudencia, ley o precedente que avale dicha conclusión del *a quo* respecto a que la eliminación de un punto del orden del día, punto que no cambia de fondo lo pretendido en la convocatoria y a tratar en la asamblea general de copropietarios, invalide el acto de convocatoria inicial del 16 de marzo de 2019 y por tal razón se deba tener en cuenta la comunicación del 18 de marzo de 2019 como única convocatoria, basándose en el artículo 47 de la Ley 674 de 2001 respecto a los requisitos de indicarse si es asamblea ordinaria o extraordinaria, además de la forma de la convocatoria, orden del día, nombre y calidad de los asistentes, su unidad privada y su respectivo coeficiente, y los votos emitidos en cada caso. Obviando que dicha asamblea tenía carácter ordinaria y no extraordinaria, y que es en la asamblea extraordinaria en virtud del artículo 39 de la Ley 675 de 2001 o las reuniones no presenciales en las que el orden del día no puede ser cambiado o no se puedan tomar decisiones sobre temas no previstos en este.

Centro Internacional de Especialistas, Local 205 Norte

km 7 autopista Floridablanca Piedecuesta.

☎ **Cel.: 3177331871 - Pbx.: 6916969**

✉ **notificaciones@acevedosabogados.com**

@ **@acevedosabogados**



ABOGADOS ASOCIADOS S.A.S.

En este orden de ideas, tomando como fecha de convocatoria el *a quo* la del 18 de marzo de 2019, se indicó en la sentencia que no se cumplía con la antelación no inferior a quince días calendario a la realización de la asamblea que indica el artículo 39 de la Ley 675 de 2001, razón por la cual se daba la nulidad de la convocatoria y de lo actuado en la asamblea general de copropietarios del 1 de abril de 2019, sin tomar de presente lo indicado por este extremo procesal en las alegaciones de conclusión, el presente recurso de apelación y en lo indicado por la sentencia emitida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, el pasado 28 de septiembre de 2022 en el expediente 036-2020-00360-02, la sentencia indica:

“la sanción de nulidad o ineficacia de las decisiones adoptadas en una asamblea de copropietarios, proviene, como se reseñó con anterioridad, de los casos previstos por la normatividad (ley 675 de 2001), bien por defectos en la convocatoria (art.39), por vulneración del quorum deliberatorio (artículo 45) y en general, cuando no se ajusten a las prescripciones legales o al reglamento de la propiedad horizontal (art. 49).”

Así las cosas, se evidencia que la “irregularidad” señalada por el *a quo* y por lo tanto la consecencial nulidad de las decisiones adoptadas en la asamblea general ordinaria de copropietarios realizada el 1 de abril de 2019 no contempla lo señalado por el precedente mencionado en el párrafo anterior ni se encuentra en los defectos en la convocatoria que señala el artículo 39 que indica:

*“La Asamblea General se reunirá ordinariamente por lo menos una vez al año, en la fecha señalada en el reglamento de propiedad horizontal y, en silencio de este, dentro de los tres (3) meses siguientes al vencimiento de cada período presupuestal; con el fin de examinar la situación general de la persona jurídica, efectuar los nombramientos cuya elección le corresponda, considerar y aprobar las cuentas del último ejercicio y presupuesto para el siguiente año. **La convocatoria la efectuará el administrador, con una antelación no inferior a quince (15) días calendario.***

Se reunirá en forma extraordinaria cuando las necesidades imprevistas o urgentes del edificio o conjunto así lo ameriten, por convocatoria del administrador, del consejo de administración, del Revisor Fiscal o de un número plural de propietarios de bienes privados que representen por lo menos, la quinta parte de los coeficientes de copropiedad.

PARÁGRAFO 1o. Toda convocatoria se hará mediante comunicación enviada a cada uno de los propietarios de los bienes de dominio particular del edificio o conjunto, a la última dirección registrada por los mismos. Tratándose de asamblea extraordinaria, reuniones no presenciales y de decisiones por comunicación escrita, en el aviso se insertará el orden del día y en la misma no se podrán tomar decisiones sobre temas no previstos en este.

Centro Internacional de Especialistas, Local 205 Norte

km 7 autopista Floridablanca Piedecuesta.

☎ **Cel.: 3177331871 - Pbx.: 6916969**

✉ **notificaciones@acevedosabogados.com**

@ **@acevedosabogados**



ABOGADOS ASOCIADOS S.A.S.

PARÁGRAFO 2o. La convocatoria contendrá una relación de los propietarios que adeuden contribuciones a las expensas comunes.” (subrayado y negrillas por fuera del texto).

Se evidencia así que, la convocatoria remitida lo por la administradora del edificio multifamiliar Palma Real P.H. el 16 de marzo de 2019 no tiene vicios, defectos o “irregularidades” a la luz de lo contemplado en la norma y la jurisprudencia por lo cual, las actuaciones y decisiones tomadas en la asamblea del 1 de abril de 2019 no es nula.

Por último, este extremo demandado le solicita al *ad quem* que sí, pese a lo fundamentado en este recurso de apelación, no difiere de la posición del *a quo*, se solicita muy respetuosamente se haga una última revisión del artículo 40 de la Ley 675 de 2001 respecto a las reuniones por derecho propio respecto a lo indicado en el párrafo dos:

“(…) Será igualmente válida la reunión que se haga en cualquier día, hora o lugar, sin previa convocatoria, cuando los participantes representen la totalidad de los coeficientes de copropiedad del edificio o conjunto, sin perjuicio de lo previsto en la presente ley, para efectos de mayorías calificadas.” (negrillas fuera del texto).

Lo anterior en virtud a que, en la asamblea ordinaria de copropietarios que se realizó el 1 de abril de 2019 se representaron la totalidad de los coeficientes del edificio multifamiliar Palma Real P.H. y se configura lo indicado en el artículo 40 de la Ley 675 de 2001.

A usted señor juez por la gestión y la disposición.

Atentamente,

CARLOS FERNANDO ACEVEDO SUPELANO
C.C. No. 91.510.253 de Bucaramanga
T.P. 147.054 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. VALENZUELA VALBUENA RV: SUSTENTACION RECURSO APELACION

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

Mar 21/02/2023 17:00

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>
MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. VALENZUELA VALBUENA

Cordial Saludo,

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

De: Juridica Procardio <juridica@procardiohcc.com>

Enviado: martes, 21 de febrero de 2023 4:57 p. m.

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

Asunto: SUSTENTACION RECURSO APELACION

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ-SALA CIVIL

MP. Dr. GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

E. S. D.

Proceso: Declarativo verbal

Demandante: Marco Andrés Yepes Bedoya

Demandado: Procardio Servicios Médicos Integrales S.A.S.

Llamada en g.: Seguros Generales Suramericana S.A.

Radicado: 11001310303720190031801

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN.

LEIDY TATIANA LOPEZ SUAREZ, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad de apoderada judicial de la sociedad demandada del proceso de la referencia, me permito remitir sustentación del recurso de apelación.



LEIDY TATIANA LOPEZ SUAREZ.
C.C. No. 1.032.474.359 de Bogotá D. C.
T. P. No. 387.457 del C.S.J.



Remitente notificado con
[Mailtrack](#)

Eliminar



PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES S.A.S.

NIT. 800.210.375-1

Señor.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL – SALA CIVIL.

E.

S.

D.

PROCESO:	DECLARATIVO.
REFERENCIA:	11001310303720190031801.
DEMANDANTE:	MARCO ANDRES YEPES BEDOYA.
DEMANDADO:	PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES S.A.S.
LLAMADO EN GARANTIA:	SEGUROS GENERAÑES SURAMERICANA S. A.

ASUNTO: SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION CONTRA FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

LEIDY TATIANA LOPEZ SUAREZ, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad de apoderada judicial de la sociedad demandada **PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES SAS**, por medio del presente escrito me permito sustentar Recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá D. C., el día 20 de octubre de 2022 y notificada mediante estado de fecha 21 de octubre de 2022, de conformidad a los siguientes presupuestos

OPORTUNIDAD

Teniendo en cuenta que la sustentación aquí efectuada se realiza de conformidad al auto notificado por su H. Despacho el día 09 de febrero de 2023, y en concordancia con lo señalado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, que indica:

ARTÍCULO 12. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. *El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así:*

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

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



establecidos en el Código General del Proceso.

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION

Dentro de las etapas surtidas dentro del proceso se vislumbró una serie de omisiones y yerros que no fueron tenidos en cuenta el juzgador de primera instancia para emitir la correspondiente sentencia, fundamentándose en supuestas situaciones que nunca fueron probadas por parte de la actora, puesto que todos los elementos materiales probatorios aportados y desarrollados a lo largo de las distintas etapas procesales fueron insuficientes, carentes de experticia y por ende de la certeza necesaria para condenar a mi prohijada.

a. De las Pruebas aportadas por el Demandante:

Cada una de las pruebas desarrolladas por el demandante y que fueron decretadas por el aquo carecieron de los requisitos mínimos exigidos para que dichos medios probatorios generaran certeza de la supuesta responsabilidad civil extracontractual que se pretende indilgar a mi representada.

Una de ellas y la más sobresaliente fue el dictamen pericial aportado por el demandante, el cual no solo fue aportado de forma extemporánea, es decir se aportó con posterioridad a la radicación de la demanda¹; dentro del contenido del mencionado dictamen se vislumbró los siguientes puntos relevantes:

1. Dictamen rendido por dos profesionales de la medicina, uno de ellos especialista en medicina forense y otro en medicina ocupacional e interna.
2. Se realiza un relato somero y superficial de la historia clínica.
3. Otorgan unas supuestas conclusiones sin tomar en cuenta todo lo ejecutado durante la atención médica.

Al respecto, se debe precisar que dentro de la contradicción del dictamen se vislumbran claros yerros, los cuales me permito plasmarlos a continuación:

1. La idoneidad del perito:

Con base al diagnóstico efectuado al paciente, todo su tratamiento fue suministrado por médicos especialistas en cirugía cardiovascular periférica y ortopedia, situación que como se puede revisar en la historia clínica fue hecha de manera oportuna y con la respectiva idoneidad, por lo tanto y tomando como base el artículo 226 del Código General del Proceso, el dictamen debía ser suscrito por un especialista de las mismas calidades.

¹ Ley 1564 de 2012, **ARTÍCULO 227. DICTAMEN APORTADO POR UNA DE LAS PARTES.** *La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.*



Si bien es cierto los peritos que rindieron el informe son médicos, su especialidad no se encuentra ni siquiera encausado a la patología que aquejó al paciente, ya que como se indicó, los médicos que trataron al paciente eran especialistas en medicina ortopédica o vascular periférico, son especialidades de suma experticia que no pueden ser juzgadas a la ligera por médicos que no cuentan con el conocimiento profundo.

2. Ausencia del Perito en la audiencia de contradicción:

Ahora bien y no menos importante, como se indicó en acápite anteriores y como versa en el expediente, el dictamen pericial fue rendido por dos médicos, los cuales y de conformidad al artículo 228 deberían de presentarse en la respectiva audiencia, a fin de realizar la correspondiente contradicción, pero pese a tal obligación, dentro de la diligencia judicial desarrollada el 06 de septiembre de 2023 no se presentó el medico Martin Emilio Rodríguez, quien pese a que se indago de su ausencia no fue posible obtener alguna explicación o justificación.

Pese a que la abogada de la llamada en garantía en dicha audiencia en el minuto 37:35 y minuto 1:27:00 pone de presente al Despacho que el dictamen pericial no debe ser tenido en cuenta o darle el correspondiente valor por el evidente incumplimiento al artículo 228 del CGP, el Despacho no tiene en cuenta tal situación gravosa y que trasgrede el mencionado clausulado.

3. Ausencia de cumplimiento de los requisitos del Dictamen pericial:

Pese a la extemporaneidad de la presentación del dictamen y la ausencia de idoneidad de los médicos que realizaron dicho documento, el aquo admite la mencionada prueba, por lo tanto se continua con el correspondiente proceso, de tal forma que se efectuó audiencia el día 06 de septiembre de 2022, cuyo objeto fue la contradicción del dictamen pericial y la recepción de los testimonios solicitados por la actora.

En la mencionada diligencia y dentro de la respectiva contradicción efectuada, se logró avizorar la poca preparación del dictamen realizado, la ausencia de un adecuado estudio del caso, la omisión de datos importantes contenidos en la historia clínica, por lo tanto no se cumplió cabalmente con los presupuestos de: Todo dictamen debe ser claro, preciso, exhaustivo y detallado.

En preguntas desarrolladas tales como el tipo de fractura minuto 31:37 y 33:29, 35:08, 36:40 (situación alejada de la realidad puesto que era cerrada), apreciación de la total de la historia clínica minuto 44:37, existencia de daño vascular minuto 48:00, análisis de los exámenes médicos como parte integral de la historia clínica minuto 54:00, entre otros yerros que entrevé la falta de apreciación correcta de la historia clínica.

Dentro de la sentencia emitida por el Despacho 37 civil del Circuito sustenta que:

También el peritaje puso de presente que la necrosis y la gangrena que afectaron la extremidad inferior



izquierda del accionante tuvieron como causa el tiempo transcurrido entre la lesión y el acto quirúrgico, lo cual infirieron del examen a la historia clínica.

Igualmente, advirtieron que el tipo de fractura incidía en varios nervios y partes del sistema cardiovascular; que en caso de compromiso arterial severo, éste debe restablecerse dentro de las seis primeras horas realizando una estabilización de la fractura por fijación interna (ver hoja 15, archivo 28AportalInformePericial.pdf), situación que no se evidencia en la historia clínica, sino que hubo una valoración por ortopedia en un tiempo muy superior al señalado, y que el hecho de presentarse hematoma y laceración (según indicó en la audiencia donde respondió el cuestionario), indicaba la presencia de lesión vascular que debía ser tratada oportunamente.

Frente a ello se menciona que:

1. El perito dentro del dictamen no establece el tipo de fractura.
2. Toda la contradicción del dictamen indico erróneamente el tipo de factura.
3. Si el perito no tenía clara el tipo de fractura, tampoco tenía claro el tratamiento idóneo para ello.
4. El perito no era ortopedista, razón por la cual pudo no tener claro el tipo de fractura y por ende su tratamiento.

Con base a ello, sustentar una sentencia en un concepto totalmente erróneo y carente de tecnicismo carece de sustento legal y factico imponiéndole a mi representada una condena injustificada y con una ausencia total de presupuestos facticos y probatorios.

4. Ausencia de apreciación correcta de los Testimonios:

Dentro de los testimonios rendidos solicitados por la actora, se vislumbraron múltiples inconsistencias y falencias, las cuales desencadenaron una clara falta de credibilidad de los mismos.

En este punto es preciso indicar que todos los testigos presentes no estuvieron con el paciente antes de practicarse la primera cirugía, situación que no es aclarada dentro de la fundamentación del fallo, puesto que de este documento se deriva que no todos los testigos estuvieron antes de la primera intervención.

En cuanto a los testimonios rendidos por los médicos especialistas y el Dr. Héctor Octavio Olaya, se desprende que el Despacho no realizó una valoración adecuada de sus manifestaciones, ya que ellos fueron claros en el adecuado proceder de su gestión y a su vez explicaron todos los aspectos relevantes a un diagnóstico de lesión vascular, desde su significado hasta el tratamiento y oportunidad ejecutada por parte de mi prohijada en el paciente Marco Andrés Yepes.

Es por ello, que al no tenerse en cuenta todos los argumentos brindados por los médicos quienes tienen toda la idoneidad, se trasgrede de forma clara el derecho a la defensa y consigo configura un defecto factico en la valoración de la prueba.

b. Incumplimiento al principio de carga de la prueba:

Concluyendo lo anterior, la carga de la prueba que se encontraba en cabeza de la parte demandante no



fue cumplida cabalmente, puesto que dentro de las pruebas practicadas no demuestra la supuesta responsabilidad de mi prohijada para con el señor Marco Andrés Yepes, por el contrario todas las pruebas aportadas por mi mandante en audiencia del 27 de septiembre de 2023, donde el subdirector científico rinde su testimonio técnico estableciendo de forma correcta todos los aspectos ejecutados dentro de la atención médica.

En sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia No. 11001-31-03-039-2011-00108-01, se establece como la correcta ejecución de la carga de la prueba es de suma importancia para la emisión del fallo del proceso, situación que no fue cumplida en este fallo:

La carga de la prueba, por tanto, está siempre referida a la demostración de los presupuestos fácticos señalados por el precepto jurídico general, impersonal y abstracto aplicable al caso concreto, y éstos únicamente son expresados por la respectiva norma sustancial o por presunciones legales, sin que sea dable al juez crear o suprimir ingredientes normativos a su antojo, so pena de incurrir en una aplicación indebida o en una interpretación errónea de la ley sustancial. De ahí que siendo la carga de la prueba una regla de conformación sintáctica de la decisión judicial, los detalles de su distribución únicamente pueden estar prestablecidos por la norma sustancial que rige la controversia, o bien por una presunción de tipo legal, pero jamás por una invención de estirpe judicial.

«La primera y única condición de una distribución acertada de la carga de la certeza y de la prueba es, por lo tanto, el análisis y la descomposición de los preceptos jurídicos y de sus características».

Si el derecho sigue siendo derecho, entonces la solución del caso concreto tiene que sustentarse –sin excepciones– en la demostración de los presupuestos fácticos requeridos por la ley general, impersonal y abstracta, sin importar a quién corresponde aducir las pruebas de tales supuestos en virtud del principio de la comunidad de la prueba.

No es posible variar o distribuir la carga de la prueba de los elementos fácticos descritos en las distintas normas sustanciales sin que se viole el sentido original de las mismas, por lo que dicha infracción ameritaría el quiebre del fallo que haya incurrido en tal error, de conformidad con la respectiva causal de casación.

En los casos de responsabilidad civil extracontractual, por ejemplo, la declaración de la consecuencia jurídica que prevé el artículo 2341 exige que estén probados todos los supuestos de hecho que consagra esa disposición. Luego, “distribuir” judicialmente la carga de la prueba e “imponérsela” al demandado (sin importar cuál sea la causa de esa alteración) aparejaría el resultado de condenarlo tanto cuando logra demostrar el supuesto de hecho que se le exige, como cuando no lo hace; lo que equivaldría a aplicar una norma sustancial creada por el juez, o –lo que es lo mismo– fallar sin ley preexistente; destruyendo de esa forma el principio de legalidad como pilar esencial del sistema jurídico.

c. Omisión del Juzgador a la Debida atención brindada al paciente Marco Andrés Yepes.

De acuerdo a lo anteriormente esbozado, la atención brindada al señor Marco Andrés Yepes, fue siempre dentro de los parámetros médicos, obrando de forma inmediata a cada una de las patologías y síntomas que el paciente fue teniendo en el proceso, teniendo así que la calidad en la prestación del servicio fue optima y dentro de cada requerimiento, ahora bien dentro del proceso se debe entender que pese a todo el esfuerzo humano y científico realizado, existe un factor que fue determinante en el caso y era la patología base del paciente, el cual siempre



evoluciona tórpidamente, eso quiere decir que su evolución no fue en pro de la salud del paciente, sino que por el contrario fue empeorando con el pasar del tiempo, pese a que como se demuestra el servicio fue dinámico a cada síntoma que presento buscando siempre una mejora, la cual como se demostró pese a todo no se generó. Por lo cual debe ser señalado que la obligación de medios que se cobija en el presente caso, el cual corresponde a dar de manera técnica y en oportunidad el servicio de salud al paciente, se encuentra completamente surtido por parte de nuestra entidad, así las cosas queda desvirtuada la culpa que debió probarse dentro del proceso y por el contrario se demuestra dentro de la historia clínica que el personal médico y administrativo dio atención adecuada en todo el momento de la urgencia.

Para lo cual y en consonancia la Corte suprema de Justicia en sala civil ha señalado:

“En las obligaciones de medio el azar o el acaso es parte constitutiva de su contenido, y el resultado no depende directa y necesariamente de la actuación diligente del deudor, mientras que, por el contrario, en las obligaciones de resultado lo contingente está presente en una mínima proporción, de manera que la conducta del obligado debe ser suficiente para obtener el logro esperado por el titular del derecho de crédito.

“En la actualidad (...), el criterio más aceptado para distinguir uno y otro tipo de obligación se encuentra en la incidencia que en el concepto de cumplimiento pueda tener el que con la conducta debida se realice el interés primario del acreedor, es decir, que éste efectivamente obtenga resultado útil o la finalidad práctica que espera lograr. En algunas obligaciones, el deudor asume el compromiso de desarrollar una conducta determinada en favor del acreedor, con el propósito de satisfacer el resultado esperado por éste; no obstante, si tal resultado también depende de factores cuyo control es ajeno al comportamiento del deudor, v.gr. elementos aleatorios o contingentes, la obligación, en dichos eventos, es de medio o de medios, y el deudor cumple su compromiso si obra con la diligencia que corresponda, aunque no se produzca la satisfacción del interés primario del acreedor. Por su parte, en otras obligaciones, las de resultado, el interés primario del titular del derecho crediticio sí se puede obtener con el comportamiento o conducta debida, toda vez que en ellas la presencia del componente aleatorio o de azar es exigua, y por ende, el deudor sí puede garantizar que el acreedor obtenga el resultado o logro concreto que constituye dicho interés primario”

Por lo cual se debe entender que la obligación que se cobija en el servicio de salud, es la obligación de brindar en todo momento una conducta adecuada, en el caso medico esa conducta se basa en la atención de acuerdo a los parámetros científicos y técnicos de acuerdo a su propia Lex Artis, y que estos se encuentren dentro del término oportuno para el desarrollo del caso, así las cosas se determina que la atención cumple con esos criterios de responsabilidad que la ley y la jurisprudencia señalan en la atención de estos casos.

d. Supuesta imprecisión en el testimonio rendido por el Representante Legal de PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES SAS:

En este punto se debe resaltar que el Representante Legal de PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES SAS Dr. Fabio Romero es Ingeniero Industrial, por lo tanto y con base a los hechos objeto de la Litis, no le era posible conocer a profundidad, con exactitud y con tecnicismo la atención medica brindada al paciente Marco Andrés Yepes, situación contrario argumentada dentro de la sentencia del aquo, quien obvia las condiciones profesionales del Representante Legal, exigiéndole un conocimiento técnico ajeno a su formación académica.

Ahora bien, si bien es cierto el Representante Legal debía conocer el caso, tomando como base su formación



PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES S.A.S.

NIT. 800.210.375-1

académica solo podía conocer datos exactos y de común entendimiento para una persona que no es médico o personal de la salud, es por ello que PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES SAS dentro de las pruebas aportadas lleva como testigo al Dr. Héctor Olaya, médico especialista y con una trayectoria amplia en el sector salud, quien si resolvió cada preguntada realizada por el Despacho.

Por lo tanto, tomar como premisa o indicio grave para fallar en contra no es procedente, ya que al tratar de obtener un dato técnico por parte de alguien no formado para ello puede causar inexactitudes en el testimonio llevando al Despacho a confusiones que afectaría gravemente el proceso.

PETITORIO:

De conformidad a lo descrito en el presente escrito de sustentación del recurso de apelación incoado por mi representada en contra de la sentencia de primera instancia, solicito, respetuosamente, al H. Tribunal revocar la sentencia objeto del presente recurso y absolver de toda responsabilidad a PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES SAS.

Del Señor Juez;

LEIDY TATIANA LOPEZ SUAREZ

C. C. No. 1.032.474.359 de Bogotá D. C.

T. P. No. 387.457 C.S.J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZULUAGA RAMIREZ RV: RECURSO DE REPOSICION.
REF: PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO No. 2010-00600-06 DTE: COLPATRIA DDO: LUZ
STELLA MENDEZ Y OTRO.

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

Mar 21/02/2023 3:30 PM

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

Enviado: martes, 21 de febrero de 2023 3:09 p. m.

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

Cc: mariaednacr@hotmail.com <mariaednacr@hotmail.com>

Asunto: RV: RECURSO DE REPOSICION. REF: PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO No. 2010-00600-06 DTE:
COLPATRIA DDO: LUZ STELLA MENDEZ Y OTRO.

Cordial saludo,

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

Margarita Mendoza Palacio
Secretaria Administrativa de la Sala Civil
Tribunal Superior de Bogotá
(571) 423 33 90 Ext. 8352
Fax Ext.: 8350 – 8351
secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C
Bogotá D.C.

De: Maria Edna Castro Nieto <mariaednacn@hotmail.com>

Enviado: martes, 21 de febrero de 2023 14:54

Para: 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>

Cc: pinedajaramilloabogados@yahoo.com <pinedajaramilloabogados@yahoo.com>

Asunto: RECURSO DE REPOSICION. REF: PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO No. 2010-00600-06 DTE: COLPATRIA
DDO: LUZ STELLA MENDEZ Y OTRO.

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C.

SALA CIVIL

Magistrado ponente: CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ

Ciudad

REFERENCIA: APELACION

JUZGADO DE ORIGEN: JUEZ 45 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.

PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO No. 2010-00600-06

DTE: COLPATRIA

DDO: LUZ STELLA MENDEZ Y OTRO.

MARÍA EDNA CASTRO NIETO, mayor de edad y vecina de la ciudad de Bogotá, identificada con la Cédula de ciudadanía No 39.773.213 de Usaquén, abogada en ejercicio, con Tarjeta profesional No 52.223 del C. S. de la J, actuando en nombre y representación de la Señora LUZ STELLA MENDEZ GOMEZ, me dirijo a su Despacho a fin de adjuntar RECURSO DE REPOSICION contra auto de fecha Quince (15) de Febrero de 2023, mediante el cual su despacho procede a correr traslado a Colpatría para que proceda a sustentar el recurso de Apelación contra la Sentencia.

Se remite copia de este mensaje al correo electrónico de la parte demandada, conforme a los dispuesto por el Art. 3° de la Ley 2213 de 2022, en concordancia con el Art. 78-14 del CGP.

Señores Magistrados,

MARIA EDNA CASTRO NIETO

C.C. 39.773.213 DE Usaquén

T.P. No 52.223 del C S de la J

Enviado desde [Correo](#) para Windows

Señores:

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C.

SALA CIVIL

Magistrado ponente: CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ

Ciudad

JUZGADO DE ORIGEN: JUEZ 45 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.

REF: PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO No. 2010-00600-06

DTE: COLPATRIA

DDO: LUZ STELLA MENDEZ Y OTRO.

MARÍA EDNA CASTRO NIETO, mayor de edad y vecina de la ciudad de Bogotá, identificada con la Cédula de ciudadanía No 39.773.213 de Usaquén, abogada en ejercicio, con Tarjeta profesional No 52.223 del C. S. de la J, actuando en nombre y representación de la Señora LUZ STELLA MENDEZ GOMEZ, me dirijo a su Despacho a fin de interponer Recurso de Reposición contra su auto de fecha Quince (15) de Febrero de 2023, mediante el cual su despacho procede a correr traslado a Colpatria para que proceda a sustentar el recurso de Apelación contra la Sentencia.

FUNDAMENTO EL RECURSO DE LA SIGUIENTE MANERA:

Este H tribunal en providencia de fecha veinticinco (25) de enero del 2023, dispuso Admitir el recurso de Apelación interpuesto por la parte ejecutante Banco Colpatria Red Multibanca Colpatria, contra la Sentencia proferida el 9 de marzo del 2022, ordenando que se le imprimiera a este proceso el trámite consagrado en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022 el cual dispone que “ejecutoriada el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto**” (subrayado fuera de texto)

En razón a que la providencia cobro ejecutoria el día treinta y uno (31) de enero del 2023 y los términos para la sustentación del recurso, los cinco (5) días dispuestos por la ley comenzaron a correr al día siguiente, esto es a partir del día primero (1) de febrero del 2023, hasta el día siete (7) de febrero del 2023, sin que el apelante haya procedido dentro del término a la sustentación del Recurso, se solicitó que el recurso sea declarado desierto.

No obstante, su Despacho procede a emitir el auto materia de impugnación, manifestando que no accede a declarar desierto el recurso en atención a que el Despacho no ha emitido el proveído donde ordena sustentar la alzada, con el que se realiza un control de términos correspondiente en atención al principio de preclusión y eventualidad, donde el deber del juez es el de interpretar las normas en el sentido mas favorable con el fin de garantizar el acceso a la administración de

justicia, la tutela judicial efectiva y el derecho a la doble Instancia, fundamento que no comparte esta profesional por las siguientes razones:


Le asiste razón al Despacho en cuanto a que es deber del juez interpretar las normas procesales de manera que se privilegie el acceso a la administración de justicia y en general los presupuestos que orientan el debido proceso, sin embargo lo que el juez no puede hacer es interpretar una ley cuando, como sucede en este caso frente al artículo 12 de la ley 2213 de 2022, no hay lugar a ninguna interpretación posible, porque en este caso la ley no es oscura o da lugar a varias interpretaciones, sino por el contrario la norma es clara y expresa cuando dice . **“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.”** (Negrillas fuera de texto)

Su Despacho igualmente en el auto que admite el recurso Dispone : “SEGUNDO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 12 de la ley 2213 del 2022, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra el fallo de primer grado” y en esta norma no se establece que el término para sustentar la apelación debe empezar a correr una vez se corra traslado al apelante, como si se establece categóricamente en el artículo 13 de la misma ley frente al trámite de la apelación de Sentencia en materia Laboral, si no que de manera clara y precisa el artículo 12 de la ley 2213 del 2022, establece que el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto que admite el recurso y que “Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto” de tal manera que no declarar desierto el recurso si no proferir un nuevo auto en el que se ordena correr traslado para la sustentación del recurso cuando el término de la sustentación a fenecido, constituye una infracción del orden jurídico, porque no se está interpretando si no modificando una norma. En este sentido ha sostenido el Consejo de Estado que “... la regla de interpretación positiva no puede invocarse como un expediente para autorizar la violación manifiesta de la ley”, y que “-.... consideraciones tendientes a aplicar el principio de conservación del derecho, como también se denomina esta regla hermenéutica, no son de recibo cuando se pretenda ocultar la infracción manifiesta del orden jurídico a partir de una "interpretación que la norma no permite” (Radicación número: 110010326000200900116 00 (37.785))

En el mismo sentido el artículo 11 del CGP dispone **“El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.”** (negrillas fuera de texto)

Conforme las razones expuestas solicito a los H Magistrados Reponer la auto materia de impugnación y en su lugar declarar Desierto el Recurso de Apelación Interpuesto por la parte actora COLPATRIA contra la Sentencia emitida en el trámite incidental de la referencia.

De los señores Magistrados,


MARIA EDNA CASTRO NIETO
C.C. 39.773.213 de Usaquén
T.P. No 52223 del C S de la J

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA RV: APORTO SUSTENTACIÓN
RECURSO DE APELACIÓN RAD: 10-2001-00017-02**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 21/02/2023 17:03

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

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

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

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

Enviado: martes, 21 de febrero de 2023 5:00 p. m.

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

Cc: maoburgos_69@hotmail.com <maoburgos_69@hotmail.com>

Asunto: RV: APORTO SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN RAD: 10-2001-00017-02

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

Margarita Mendoza Palacio

Secretaria Administrativa de la Sala Civil

Tribunal Superior de Bogotá

(571) 423 33 90 Ext. 8352

Fax Ext.: 8350 – 8351

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

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

Bogotá D.C.

De: Mauricio Burgos <maoburgos_69@hotmail.com>

Enviado: martes, 21 de febrero de 2023 16:20

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

Asunto: APORTO SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN RAD: 10-2001-00017-02

BUENAS TARDES, POR MEDIO DEL PRESENTE CORREO Y DENTRO DEL TERMINO LEGAL ME PERMITO APORTAR SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN RUEGO AL DESPACHO LE DE EL TRAMITE QUE CORRESPONDA. MUCHAS GRACIAS.

RADICADO: 10-2001-00017-02

MAGISTRADA PONENTE: ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

DEMANDANTE: AURA MARIA LOZANO SANCHEZ

DEMANDADOS: HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS
DEL SEÑOR CARLOS JAVIER CARRANZA BOTIA (Q.E.P.D)

CORDIALMENTE,

FRANCO MAURICIO BURGOS ERIRA
APODERADO PARTE ACTORA

**HONORABLES
MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ SALA CIVIL
E. S. D.**

RADICADO: 10-2001-00017-02

**DEMANDANTE: AURA MARIA LOZANO SANCHEZ
DEMANDADOS: HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS
DEL SEÑOR CARLOS JAVIER CARRANZA BOTIA
(Q.E.P.D)**

MAGISTRADA PONENTE: ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

FRANCO MAURICIO BURGOS ERIRA, mayor de edad, con domicilio en Bogotá, D.C., abogado en ejercicio, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en mi condición de apoderado de la demandante, señora **AURA MARIA LOZANO SANCHEZ**, por medio del presente escrito y dentro de la oportunidad procesal procedo a desarrollar los reparos expuestos en sede de primera instancia frente a la sentencia que negó las pretensiones de la demandante, en los siguientes términos:

1. La Juez de primera instancia decide negar las pretensiones de la demanda por considerar que probatoriamente no existe demostración de la culpa (impericia, imprudencia o negligencia) en la atención médica post operatoria y que acogiendo la tesis de la Corte Suprema de Justicia donde las cirugías estéticas donde no esté, cabalmente descrito el resultado prometido por el medico a su paciente en el consentimiento informado, la responsabilidad civil encuadra en las de medios y no en las obligaciones de resultado.
 - 1.1- Si bien nuestra evolución doctrinaria y jurisprudencial ha fijado los derroteros del deber resarcitorio ocasionado por la falla en la prestación de un servicio médico, al hablar de responsabilidad, adquiere relevancia el deber de medios y de resultados, siendo así la culpa probada, la regla general y la presunta por excepción está reservada a los tratamientos estéticos, tal distinción no ha tenido otro objetivo que el de aclarar que los médicos no están obligados a lo imposible, es decir, a resultados que escapan de la órbita del estado actual de avance la ciencia médica y por ende juzgárseles por un resultado que sobrepase el avance médico no se acompasa al fin pretendido en el campo profesional.
 - 1.2- El deudor o el médico, asume una obligación de medios cuando pone a su disposición su capacidad y habilidades para lograr un desenlace, el cual no se encuentra bajo su dirección exclusiva por existir variables fuera de su mando, tal es el caso un procedimiento médico para salvar la vida de una persona, donde el fin sobrepasa el posible daño estético o funcional de un órgano o del cuerpo del paciente.
 - 1.3- Hoy en el mundo estético, los profesionales ofrecen resultados ciertos y posibles acorde al avance médico, uno de ellos es el aumento de glúteos, que sin lugar a dudas, obedece a la necesidad del paciente de verse mejor y nunca terminar peor, pues de lo contrario, nadie asistiría a una institución de tal naturaleza, donde se le informe que puede quedar peor estéticamente hablando, de lo que estaba antes de un procedimiento quirúrgico (por ejemplo, con secuelas por deformidad permanente y que afecta la movilidad debido a la pérdida de masa

muscular por una infección tratada tardíamente o de manera inadecuada)

- 1.4- Si bien es cierto que en la historia clínica de la demandante no consta cuál era el volumen inicial de los órganos o partes del cuerpo que quería realzar en cuanto a volumen, tamaño y demás para convenir por escrito la proporción de lo que consideraba médico y paciente más conveniente para su ideal de belleza, al igual que las características detalladas del resultado esperado con los implantes en sus nalgas, ES UNA OMISION del galeno, la cual fue el sustento para que la falladora de primera instancia concluyera precipitadamente que la obligación del galeno demandado era de medios y no de resultados, no solamente contraria el principio por el cual jurisprudencialmente se han hecho tales diferencias en materia de culpa, SINO QUE IGUALMENTE denota del médico demandado ERROR EN SU DIAGNÓSTICO al no documentar en la historia clínica la masa corporal de la paciente antes del acto médico como tampoco la descripción detallada del implante conforme al volumen convenido en el procedimiento quirúrgico.

Nótese que la historia clínica no es cualquier documento, sino que esta adquiere su máxima dimensión en el mundo jurídico, porque es el documento donde se refleja no sólo la práctica médica o acto médico, sino también el cumplimiento de algunos de los principales deberes del personal sanitario respecto al paciente convirtiéndose en la prueba documental que evalúa el nivel de la calidad asistencial en circunstancias de reclamaciones de responsabilidad a los profesionales. Fuera de ser un documento confidencial, único legible y veraz, la omisión descrita del médico demandado no es obice para que tal omisión se le premie a la parte pasiva dejando el resultado al mundo de las probabilidades para que entonces cualquier proceso estético sea de medios y nunca de resultados porque en el consentimiento informado ni en la historia clínica no se especificó tal resultado.

2. El proceso infeccioso tratado mal y tardíamente por el medico demandado y que conlleva a las secuelas de deformidad permanente y afección a su locomoción no tiene justificación alguna para ninguna de las dos variables de responsabilidad que tiene establecida la jurisprudencia.
3. No se puede aceptar que el acuerdo de voluntades celebrados entre las partes haya sido de un tratamiento estético de medios, pues dentro de dichas condiciones, como consta en el acta de autorización o consentimiento informado, la paciente NUNCA acepto ni se le explicó que a raíz de las infecciones de su cirugía le podía generar la pérdida del musculo glúteo, era un RESULTADO PREVISIBLE, y que por ende el galeno quedaba exento de culpa.
4. Existe un incumplimiento contractual de resultado, pues la paciente no logró la prestación pactada con la demandante y el demandado no probó ninguna causa extraña que le haya impedido cumplir con su prestación, pues nótese que si bien el procedimiento de implante de glúteos fue acorde a la normatividad, el post operatorio, si no lo fue, toda vez que el inadecuado manejo de la infección con un antibiótico de amplio espectro (Keflex) que no cubre las bacterias que generan infecciones dérmicas como el staphylococcus, permitió la necrosis (muerte) del tejido del glúteo y epidermólisis por más de 21 días después de realizados los implantes con las secuelas ampliamente documentadas.
5. Aun si se aceptara o persistiera la tesis de que la responsabilidad con la que debe ser juzgado el demandado, es de medios y no de resultados, tendiéndose en consecuencia que probar la CULPA (imprudencia, impericia, negligencia),

dos pruebas demuestran el actuar negligente e imprudente del galeno demandado:

En complementación al informe pericial de medicina legal de fecha 12 de Abril de 2012, fuera de evidenciar las inconsistencias de la H.C del médico demandado, se concluye en el análisis:

"Si bien las infecciones son complicaciones previsibles y no siempre evitables de todos los procedimientos quirúrgicos, el manejo de estas es el responsable de un adecuado resultado final"

En complementación al informe pericial de medicina legal de fecha 5 de Julio de 2012, dictamen del que no se corrió traslado a los sujetos procesales no deja duda del actuar del demandado el establecerse que:

"Si bien las infecciones secundarias a procedimientos quirúrgicos son complicaciones previsibles, de aparición variable, de baja frecuencia, no siempre evitables; exigen un manejo médico idóneo para lograr su erradicación y evitar comprometer la funcionalidad y estructura del organismo. En el presente caso el manejo se apartó del abordaje diagnóstico terapéutico exigido en estos casos, está documentada como secuela médico legal una deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente." (negrillas fuera de texto)

6. Respecto de la Historia Clínica aportada por el médico demandado, con las historias y certificaciones médicas aportadas por la demandante, el concepto médico de los profesionales del Hospital San José difiere ostensiblemente de las experticias de medicina Legal, pues una cosa es la historia clínica elaborada por el demandado, que no coincide con las fechas reales documentalmente aportadas respecto de atención medica de la demandante, en donde fue atendido el proceso infeccioso del post operatorio, con la atención médica que dice el llamado a juicio.

Si se analizan los documentos de medicina legal, y los documentos aportados por la demandante, prueban que el medico demandado desatendió las reglas propias de la lex artis adhoc, pues la parte actora sufrió un daño grave y con secuelas derivados del acto médico posterior a la cirugía estética a la que fue sometida, pues no adquiere justificación alguna que un proceso infeccioso tratado con el medicamento equivocado, le haya conllevado la pérdida del musculo del glúteo, que no solo afecto su parte estética sino la funcionalidad de locomoción.

Si bien el dictamen pericial del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias forenses obrante a folios 416 al 419 del archivo 1 cuya fecha es del 5 de Julio de 2012 el cual sirvió de fundamento para que la Juez de primera instancia negara las pretensiones NUNCA se corrió traslado de dicha prueba a los sujetos procesales, no obstante la autoridad emitió una conclusión clara y contundente respecto de la mala práctica del médico demandado en la etapa post operatoria y que generó las secuelas permanentes a la demandante,

Si bien el acto médico se refiere a lo que realiza el profesional de la medicina en el desempeño de su profesión es indiscutible que su obrar equivocado no estuvo en el diagnóstico, tratamiento y pronóstico, sino en el postquirúrgico, pues el galeno tenía la obligación de no causar un daño en la salud de la paciente indistintamente de que su obligación contractual fuera de medios y no de resultados y lo que está probado es que el proceso infeccioso de la demandante fue mal asumido por el galeno al non suministrarle el

medicamento que le evitara tratar la infección de manera adecuada, demostrando su culpa en lo atinente a la ineptitud para el desempeño profesional en el tratamiento de la infección (impericia), la formulación de un medicamento insuficiente en calidad para el daño en la salud que la paciente tenía a consecuencia de la cirugía sin medir los resultados (imprudencia), incumpliendo los principios de la profesión (negligencia), encontrándose una relación causa-efecto entre la conducta del médico y el daño de la paciente.

Dejo en los anteriores términos sustentado el recurso de apelación para que en su lugar la sentencia sea revocada.

De los Honorables Magistrados,



FRANCO MAURICIO BURGOS ERIRA
C.C.Nº 79.543.305 DE BOGOTÁ
T.P.Nº 111.285 DEL C.S.J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA RV: SUSTENTACIÓN
APELACIÓN 11001310302520170085700**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 14/02/2023 14:29

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA

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: abogados asesores <judicamasesoriaslegales@gmail.com>

Enviado: martes, 14 de febrero de 2023 1:43 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

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

<secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACIÓN APELACIÓN 11001310302520170085700

AVEDRA LOZADA

E. S. D.

REF: Pertenencia No. **110013103 025 2017 00857 02**

Demandante: Bernarda Bermúdez de Gómez.

Demandado: Herederos de Eduardo Navarro Serpa

JAEL SANABRIA, mayor de edad, domiciliada en esta Ciudad, identificada como aparece al pie de mi firma, en representación de CLAUDIA CONSUELO NAVARRO YOMAYUZA, me permito presentar SUSTENTACIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN en aplicación a lo dispuesto por la ley 2213 de 2022 y al auto de fecha 8 de febrero de 2023

SENORES
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
Sala Civil
Dra. ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
E. S. D.

REF: Pertenencia No. **110013103 025 2017 00857 02**
Demandante: Bernarda Bermúdez de Gómez.
Demandado: Herederos de Eduardo Navarro Serpa

JAEL SANABRIA, mayor de edad, domiciliada en esta Ciudad, identificada como aparece al pie de mi firma, en representación de CLAUDIA CONSUELO NAVARRO YOMAYUZA, me permito presentar SUSTENTACIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN en aplicación a lo dispuesto por la ley 2213 de 2022 y al auto de fecha 8 de febrero de 2023:

1. Como primer y principal reparo o motivo de inconformidad contra la sentencia apelada se encuentra que como se observa en la diligencia de secuestro que obra en el expediente y que será descrita en los numerales siguientes, la demandante fue notificada que quien ejercía la administración del inmueble era el secuestre designado, por lo tanto, la demandante únicamente hasta ese momento actuaba como tenedora del inmueble, y además **en su demanda indica que tiene la posesión desde antes de la diligencia de secuestro, lo cual como se demuestra fue desvirtuado por el Tribunal Superior de Bogotá Sala de Familia** como se indicará más adelante, por lo tanto, al ni siquiera mencionar un cambio en su calidad de tenedora a poseedora, no se puede de manera oficiosa configurarse esa posibilidad, es mas ni siquiera se puede hablar o configurar de una **interversión del título**, porque si al momento de practicarse la diligencia de secuestro, la demandante era la tenedora, **debió en su demanda argumentar como fue el cambio de tenedora a poseedora.**
2. Quedó plenamente demostrado que el Juzgado 14 de Familia de Bogotá D.C. decretó el embargo del bien objeto de pertenencia ubicado en la calle 10 sur No. 40 A – 18 y/o calle 10 sur No. 40 A – 20 de Bogotá D.C., por lo cual mediante auto de fecha 16 de octubre de 1998, se decretó el secuestro de dicho bien inmueble, la cual se llevó a cabo en la Inspección 16 A de Policía de Bogotá, en la cual la señora Bernarda Bermúdez presentó oposición a dicho secuestro argumentando una supuesta posesión por parte de ella, la cual fue admitida y se declaró legalmente secuestrado el inmueble objeto de pertenencia, dejando como secuestre a la opositora.
3. El principal reparo es que en la sentencia proferida no se analizó en debida forma lo relativo a la medida cautelar de embargo y secuestro decretada por el Juzgado 14 de Familia de Bogotá D.C. sobre el bien inmueble objeto de litigio, secuestro que fue decretado en auto de fecha 16 de octubre de 1998, y practicada por la Inspección 16 A de Policía de Bogotá, en la cual la señora Bernarda Bermúdez presentó oposición a dicho secuestro argumentando una supuesta posesión por parte de ella, la cual fue

admitida y se declaró legalmente secuestrado el inmueble objeto de pertenencia, dejando como secuestre a la opositora.

4. La señora Bernarda Bermúdez, faltó a la verdad en su interrogatorio de parte, al afirmar en diferentes oportunidades que nunca se había secuestrado el inmueble, lo cual en el presente asunto está plenamente demostrado, dicha diligencia de secuestro obra en el folio 23 del cuaderno de medidas cautelares y que en el pdf obra en la página 27, que remitió el juzgado 25 de familia de Bogotá y que fue prueba decretada por su Juzgado, diligencia donde se dejó como secuestre a la Señora demandante Bernarda Bermúdez y una segunda diligencia de secuestro que se negó a firmar la señora Bermúdez y por eso allí mismo se dejó la constancia, la cual obra a folio 78 del expediente del cuaderno de medidas cautelares y que en el pdf obra en la página 111.
5. **Otro reparo es que el Juzgado de primera instancia fundó la línea jurisprudencial mediante la sustentó su sentencia, en un salvamento de voto que parece muy solitario frente al tema debatido; no es posible que de una manera tan sencilla se pueda afirmar que la diligencia de secuestro no interrumpió la posesión, ya que no fue solo ese secuestro, se trató igualmente de la petición de levantamiento de medida cautelar, la cual fue negada por el Tribunal Superior, negándole la calidad de poseedora y dejándola únicamente en calidad de tenedora, y al haber sido parte en el proceso de sucesión (1) Como tercera incidentante y (2) como representante del su menor hijo y heredero del señor Eduardo Navarro, de tal suerte que ante el conocimiento de otros herederos y propietarios, se vio interrumpido el requisito del animus y el corpus.**
6. **Como se puede observar en la sentencia SC3727-2021, de la cual remito una copia, se precisó en un caso similar que: *Como el demandante se hizo al bien raíz sobre el que gravita el litigio a través de un derecho real que no confiere posesión -sino tenencia- el buen suceso de su petitum le exigía demostrar, tanto el abandono de dicha condición primigenia, como el hito inicial de la subsiguiente relación jurídica posesoria, es decir, el surgimiento del animus domini en cabeza de quien fue usufructuario.***
7. **Es tan diciente lo expuesto, que la señora Bernarda Bermúdez ni en su interrogatorio ni en su demanda señala que ha hecho algún cambio de calidad de tenedora a poseedora, además ni se demuestra la actuación del secuestre designado.**
8. La allí opositora y aquí demandante solicitó se decretara la nulidad del secuestro del inmueble objeto de pertenencia, la cual fue rechazada mediante auto de fecha 6 de julio de 1999 proferido por el Juzgado 14 de Familia de Bogotá D.C.
9. La allí opositora y aquí demandante presentó incidente de levantamiento de medida cautelar, la cual fue resuelta mediante auto de fecha 24 de octubre de 2002 ordenando levantar la medida cautelar de secuestro del inmueble objeto de pertenencia y se ordenó la entrega del inmueble a la señora Bernarda Bermúdez.

10. La suscrita como apoderada judicial radicó recurso de apelación el 1 de noviembre de 2002 ante el Juzgado 14 de Familia de Bogotá D.C. contra el auto de fecha 24 de octubre de 2002.
11. La segunda instancia fue resuelta por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá mediante auto de fecha 22 de julio de 2003 ordenando revocar el auto de fecha 24 de octubre de 2002 proferido por el Juzgado 14 de Familia de Bogotá D.C., concluyendo en sus consideraciones que: ***“No desconoce este Despacho, según las pruebas allegadas, que en realidad la incidentante, quien habitaba el inmueble junto con el causante, quien era su propietario y ejerció su derecho de señor y dueño, construyendo la edificación, como así se prueba con la escritura aludida, mediante la cual se protocolizan las mejoras efectuadas por éste en el año de 1987, luego del fallecimiento del mismo haya seguido habitándolo, pero ello en manera alguna prueba que la incidentante tenga la posesión del mismo como señora y dueña, ya que si se encontraba en el inmueble al momento de practicarse el secuestro, era porque vivía con el causante, quien si era el poseedor, pues se reitera, con las pruebas allegadas por la parte incidentada, se prueba que quien ejercía la posesión del bien era el causante.”***
12. Con la decisión del tribunal, de negarle la oposición del secuestro, quedaron desvirtuados los argumentos de la demandante Bernarda Bermúdez expuestos en el interrogatorio y en la demanda respecto de la posesión previa a la muerte del señor Eduardo Navarro, y con la firmeza de la diligencia de secuestro quedó demostrado que a partir del año 1998 no ha tenido la posesión del inmueble, sino la mera tenencia.
13. Por último me permito manifestar que la pertenencia de la referencia invocada por la señora BERNARDA BERMUDEZ no se encuentra llamada a prosperar, ya que no se le dio la calidad de poseedora a la aludida señora y el inmueble se mantiene secuestrado a la fecha de hoy; ahora, como ni en la demanda, ni en el interrogatorio de parte de la demandante Señor Bernarda Bermúdez, ni en ninguna otra prueba presentada por esa parte, se manifestó y mucho menos demostró que el inmueble había sido secuestrado, y por eso allí mismo se dejó la constancia, impidiendo que se pueda configurar una traslación o conversión de una calidad de tenedora a poseedora, entonces por esa razón y por la existencia de herederos, la señora demandante no ostenta la calidad de señora y dueña, y finalmente, en el interrogatorio de parte y en las respuestas de los testigos se mencionó que la posesión es de años atrás, incluso antes de la muerte del señor Eduardo Navarro (q.e.p.d.), pero como lo expuse anteriormente en segunda instancia, la sala de Familia del Tribunal de Bogotá dispuso que la señora Bernarda Bermúdez no tenía la posesión.

Así las cosas, solicito se revoque la sentencia recurrida.

Cordialmente,

JAEL SANABRIA

C.C. 41.456.327

T.P. 20.027

SENORES
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
Sala Civil
Dra. ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
E. S. D.

REF: Pertenencia No. **110013103 025 2017 00857 02**
Demandante: Bernarda Bermúdez de Gómez.
Demandado: Herederos de Eduardo Navarro Serpa

JAEL SANABRIA, mayor de edad, domiciliada en esta Ciudad, identificada como aparece al pie de mi firma, en representación de CLAUDIA CONSUELO NAVARRO YOMAYUZA, me permito presentar SUSTENTACIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN en aplicación a lo dispuesto por la ley 2213 de 2022 y al auto de fecha 8 de febrero de 2023:

1. Como primer y principal reparo o motivo de inconformidad contra la sentencia apelada se encuentra que como se observa en la diligencia de secuestro que obra en el expediente y que será descrita en los numerales siguientes, la demandante fue notificada que quien ejercía la administración del inmueble era el secuestre designado, por lo tanto, la demandante únicamente hasta ese momento actuaba como tenedora del inmueble, y además **en su demanda indica que tiene la posesión desde antes de la diligencia de secuestro, lo cual como se demuestra fue desvirtuado por el Tribunal Superior de Bogotá Sala de Familia** como se indicará más adelante, por lo tanto, al ni siquiera mencionar un cambio en su calidad de tenedora a poseedora, no se puede de manera oficiosa configurarse esa posibilidad, es mas ni siquiera se puede hablar o configurar de una **interversión del título**, porque si al momento de practicarse la diligencia de secuestro, la demandante era la tenedora, **debió en su demanda argumentar como fue el cambio de tenedora a poseedora.**
2. Quedó plenamente demostrado que el Juzgado 14 de Familia de Bogotá D.C. decretó el embargo del bien objeto de pertenencia ubicado en la calle 10 sur No. 40 A – 18 y/o calle 10 sur No. 40 A – 20 de Bogotá D.C., por lo cual mediante auto de fecha 16 de octubre de 1998, se decretó el secuestro de dicho bien inmueble, la cual se llevó a cabo en la Inspección 16 A de Policía de Bogotá, en la cual la señora Bernarda Bermúdez presentó oposición a dicho secuestro argumentando una supuesta posesión por parte de ella, la cual fue admitida y se declaró legalmente secuestrado el inmueble objeto de pertenencia, dejando como secuestre a la opositora.
3. El principal reparo es que en la sentencia proferida no se analizó en debida forma lo relativo a la medida cautelar de embargo y secuestro decretada por el Juzgado 14 de Familia de Bogotá D.C. sobre el bien inmueble objeto de litigio, secuestro que fue decretado en auto de fecha 16 de octubre de 1998, y practicada por la Inspección 16 A de Policía de Bogotá, en la cual la señora Bernarda Bermúdez presentó oposición a dicho secuestro argumentando una supuesta posesión por parte de ella, la cual fue

admitida y se declaró legalmente secuestrado el inmueble objeto de pertenencia, dejando como secuestre a la opositora.

4. La señora Bernarda Bermúdez, faltó a la verdad en su interrogatorio de parte, al afirmar en diferentes oportunidades que nunca se había secuestrado el inmueble, lo cual en el presente asunto está plenamente demostrado, dicha diligencia de secuestro obra en el folio 23 del cuaderno de medidas cautelares y que en el pdf obra en la página 27, que remitió el juzgado 25 de familia de Bogotá y que fue prueba decretada por su Juzgado, diligencia donde se dejó como secuestre a la Señora demandante Bernarda Bermúdez y una segunda diligencia de secuestro que se negó a firmar la señora Bermúdez y por eso allí mismo se dejó la constancia, la cual obra a folio 78 del expediente del cuaderno de medidas cautelares y que en el pdf obra en la página 111.
5. **Otro reparo es que el Juzgado de primera instancia fundó la línea jurisprudencial mediante la sustentó su sentencia, en un salvamento de voto que parece muy solitario frente al tema debatido; no es posible que de una manera tan sencilla se pueda afirmar que la diligencia de secuestro no interrumpió la posesión, ya que no fue solo ese secuestro, se trató igualmente de la petición de levantamiento de medida cautelar, la cual fue negada por el Tribunal Superior, negándole la calidad de poseedora y dejándola únicamente en calidad de tenedora, y al haber sido parte en el proceso de sucesión (1) Como tercera incidentante y (2) como representante del su menor hijo y heredero del señor Eduardo Navarro, de tal suerte que ante el conocimiento de otros herederos y propietarios, se vio interrumpido el requisito del animus y el corpus.**
6. **Como se puede observar en la sentencia SC3727-2021, de la cual remito una copia, se precisó en un caso similar que: *Como el demandante se hizo al bien raíz sobre el que gravita el litigio a través de un derecho real que no confiere posesión -sino tenencia- el buen suceso de su petitum le exigía demostrar, tanto el abandono de dicha condición primigenia, como el hito inicial de la subsiguiente relación jurídica posesoria, es decir, el surgimiento del animus domini en cabeza de quien fue usufructuario.***
7. **Es tan dicente lo expuesto, que la señora Bernarda Bermúdez ni en su interrogatorio ni en su demanda señala que ha hecho algún cambio de calidad de tenedora a poseedora, además ni se demuestra la actuación del secuestre designado.**
8. La allí opositora y aquí demandante solicitó se decretara la nulidad del secuestro del inmueble objeto de pertenencia, la cual fue rechazada mediante auto de fecha 6 de julio de 1999 proferido por el Juzgado 14 de Familia de Bogotá D.C.
9. La allí opositora y aquí demandante presentó incidente de levantamiento de medida cautelar, la cual fue resuelta mediante auto de fecha 24 de octubre de 2002 ordenando levantar la medida cautelar de secuestro del inmueble objeto de pertenencia y se ordenó la entrega del inmueble a la señora Bernarda Bermúdez.

10. La suscrita como apoderada judicial radicó recurso de apelación el 1 de noviembre de 2002 ante el Juzgado 14 de Familia de Bogotá D.C. contra el auto de fecha 24 de octubre de 2002.
11. La segunda instancia fue resuelta por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá mediante auto de fecha 22 de julio de 2003 ordenando revocar el auto de fecha 24 de octubre de 2002 proferido por el Juzgado 14 de Familia de Bogotá D.C., concluyendo en sus consideraciones que: ***“No desconoce este Despacho, según las pruebas allegadas, que en realidad la incidentante, quien habitaba el inmueble junto con el causante, quien era su propietario y ejerció su derecho de señor y dueño, construyendo la edificación, como así se prueba con la escritura aludida, mediante la cual se protocolizan las mejoras efectuadas por éste en el año de 1987, luego del fallecimiento del mismo haya seguido habitándolo, pero ello en manera alguna prueba que la incidentante tenga la posesión del mismo como señora y dueña, ya que si se encontraba en el inmueble al momento de practicarse el secuestro, era porque vivía con el causante, quien si era el poseedor, pues se reitera, con las pruebas allegadas por la parte incidentada, se prueba que quien ejercía la posesión del bien era el causante.”***
12. Con la decisión del tribunal, de negarle la oposición del secuestro, quedaron desvirtuados los argumentos de la demandante Bernarda Bermúdez expuestos en el interrogatorio y en la demanda respecto de la posesión previa a la muerte del señor Eduardo Navarro, y con la firmeza de la diligencia de secuestro quedó demostrado que a partir del año 1998 no ha tenido la posesión del inmueble, sino la mera tenencia.
13. Por último me permito manifestar que la pertenencia de la referencia invocada por la señora BERNARDA BERMUDEZ no se encuentra llamada a prosperar, ya que no se le dio la calidad de poseedora a la aludida señora y el inmueble se mantiene secuestrado a la fecha de hoy; ahora, como ni en la demanda, ni en el interrogatorio de parte de la demandante Señor Bernarda Bermúdez, ni en ninguna otra prueba presentada por esa parte, se manifestó y mucho menos demostró que el inmueble había sido secuestrado, y por eso allí mismo se dejó la constancia, impidiendo que se pueda configurar una traslación o conversión de una calidad de tenedora a poseedora, entonces por esa razón y por la existencia de herederos, la señora demandante no ostenta la calidad de señora y dueña, y finalmente, en el interrogatorio de parte y en las respuestas de los testigos se mencionó que la posesión es de años atrás, incluso antes de la muerte del señor Eduardo Navarro (q.e.p.d.), pero como lo expuse anteriormente en segunda instancia, la sala de Familia del Tribunal de Bogotá dispuso que la señora Bernarda Bermúdez no tenía la posesión.

Así las cosas, solicito se revoque la sentencia recurrida.

Cordialmente,

JAEL SANABRIA

C.C. 41.456.327

T.P. 20.027

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA RV: Radicación Memorial
proceso 25 - 2019 - 549 - 01**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 16/02/2023 12:16

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. SAAVEDRA LOZADA

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: andres rico <andry731@hotmail.com>

Enviado: jueves, 16 de febrero de 2023 11:59 a. m.

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

Asunto: Radicación Memorial proceso 25 - 2019 - 549 - 01

Buen día

Me permito radicar memorial dentro del proceso de Expropiación en apelación de sentencia en el radicado No 25 - 2019 - 549 -01 Magistrada Adriana Saavedra Lozada proceso donde las partes son:

Demandante: Empresa de Acueducto de Bogotá

Demandado: Guillermo Ocampo y otro

Atentamente

Andrés Rico

Abogado

Av Jiménez No 5 - 30

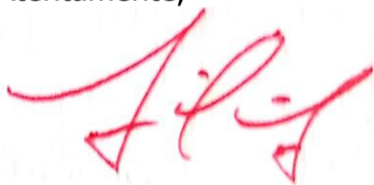
Señor
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA - SALA CIVIL
MAGISTRADA ADRIANA ZAAVEDRA LOZADA
E S D

Ref. Expropiación de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá vs Felix
Alirio Moreno Varón y Guillermo Ocampo
Proceso No 25 - 2019 – 00549 - 01

LUIS ANDRES RICO PACHECO, mayor de edad identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando como apoderado de los demandados en apelación dentro del proceso de la referencia, de conformidad con el auto admisorio del recurso me permito manifestar a su despacho que:

La sustentación del recurso de apelación admitido, corresponde al escrito presentado ante el A-quo, por lo tanto, me atengo a lo allí presentado para que se sirva el despacho proceder con el trámite procesal correspondiente y corra el traslado a las partes intervinientes dentro del proceso.

Del Señor (a) Magistrado,
Atentamente,

A handwritten signature in red ink, appearing to be 'L. Rico Pacheco', written over a faint circular stamp.

LUIS ANDRES RICO PACHECO
C.C. 80.232.895 de Bogotá
T. P 146.042 del C. S. de la J

Señor
JUEZ 25 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
E S D

210

Ref. Expropiación de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá vs Felix Alirio Moreno Varón y Guillermo Ocampo Proceso No 2019 – 549

LUIS ANDRES RICO PACHECO, mayor de edad identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando como apoderado de los demandados dentro del proceso de la referencia, de conformidad con derecho que me asiste por medio del presente escrito me permito presentar ante su despacho RECURSO DE APELACION ante el superior jerárquico contra sentencia de 9 de agosto del año 2022 notificada el día 10 de agosto del 2022, dentro del término legal así:

SUSTENTACION DEL RECURSO

De conformidad con lo establecido en el artículo 322 numeral 1 inciso 2º y numeral 3º del Código General del Proceso, me permito presentar las inconformidades que le asisten a mi poderdante respecto al fallo de fecha 9 de agosto del 2022, emitido por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá dentro del proceso de la referencia.

Las inconformidades básicamente se encuentran sustentadas en la interpretación extensiva que le otorgo la a quo a las pruebas documentales presentadas tanto por la empresa de acueducto de Bogotá, como por parte del demandado, pruebas por medio de las cuales se daba a conocer el valor que podía tener el terreno objeto de expropiación, por cuanto las mejoras ya habían sido objeto de negocio y pagadas en la proporción descrita en el contrato de compraventa celebrado entre las partes.

Ahora respecto del fallo se resumen en 3 puntos:

1) Perdida de vigencia el dictamen en el que se basa la oferta de compra en la expropiación:

Dentro del proceso No 2019 – 549, se presentó por parte de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá dictamen de avalúo comercial urbano No 189 del 30 de junio del año 2018, y la parte demandada aportó con la contestación de la demanda el avalúo del inmueble ubicado en la Calle 59B sur No 13F - 57, los avalúos tienen los requisitos establecidos por la ley por cuanto quienes los emiten son profesionales en la materia y más específicamente al avalúo comercial presentado por la parte demandada lo realizó el evaluador JAVIER BAUTISTA CASAS, identificado con la C.C No 19.496.740 de Bogotá, quien ostentaba para la presentación de tal avalúo certificación de registro como evaluador ante la CORPORACION NACIONAL DE LONJAS Y REGISTROS (CORPOLONJAS), el registro profesional No R.N.A /C -01-896, que se encontraba vigente al momento de la experticia.

Ahora el avalúo comercial presentado por el demandante Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, se encuentra vencido por cuanto su vigencia es tan solo de un año esto es, hasta el 31 de julio del año 2019, hecho este que el despacho fallador debió tener en cuenta para dictar sentencia por cuanto los valores allí consignados se encuentran desactualizados.

al respecto la corte sostiene:

Pues bien, sobre la vigencia del dictamen pericial, se indicó en la decisión proferida el día 18 de febrero de 2020, M. Sustanciador Dr. MARCO TULLIO BORJA PARADAS, radicado bajo el No 23-001-31-03- Rad. No. 2013- 00015, al acoge en su integridad el sustanciador, lo siguiente:

"2.1. Esta Sala, en sentencia del 28 de agosto de 2018 Rad. 2017-00209-01, Folio 218-2018, señaló que, la pérdida de vigencia del dictamen se predicaba cuando, pasado un (1) año de su elaboración, no se efectúa la notificación de la oferta de compra; empero, si ésta acontece dentro de ese término, dicho dictamen queda en firme y, por ende, no habría lugar a reparos sobre su vigencia.

El anterior criterio se sentó con apego a los artículos 24, parágrafo 2, 37, inciso 2º, y 25, inciso 6º, de la Ley 1682 de 2013, y las modificaciones que le fueron introducidas por los artículos 6 de la Ley 1742 de 2014, 9 y 10 de la Ley 1882 de 2018.

2.2. No obstante, se percató la Sala que, según lo señalado por la Honorable Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC2367-2015, las normas que han de tenerse en cuenta en estos litigios de expropiación, para efectos del avalúo del bien (y, por ende, de la indemnización -se agrega-), son las vigentes al momento de la presentación de la respectiva demanda. En efecto, así lo expresó en el mentado precedente:

"lo relacionado con el contenido y metodología del avalúo debía ajustarse a los artículos 61 y 62 de la Ley 388 de 1997 y el Decreto 1420 de 1998, por ser las disposiciones vigentes para la época de radicación del libelo".

2.3. Puestas, así las cosas, cabe concluir que, en efecto, el avalúo aportado con la demanda tiene como inconveniente la pérdida de su vigencia, porque, como quiera que la demanda fue presentada el 1 de octubre de 2012 (fl.7, c-1), la norma a tener en cuenta, según el derrotero señalado por la Honorable Sala de Casación Civil en el citado precedente (STC2367-2015), es el Decreto 1420 de 1998 cuyo artículo 19 expresa:

"Los avalúos tendrán una vigencia de un (1) año, contados desde la fecha de su expedición o desde aquella en que se decidió la revisión o impugnación".

2.4. No obstante la pérdida de vigencia del avalúo de la parte demandante, ello no es suficiente para descartarlo del todo, a fin de establecer el monto de la indemnización de la expropiación, ya que sí era dable, para tales efectos, tener en cuenta sus datos como prueba documental informativa y relevante. Así lo ha expresado la Honorable Corte Constitucional, en sentencia T-638 de 2011:

"Si bien el avalúo comercial que obraba como prueba documental había perdido su vigencia para ser tenido en cuenta en el marco del proceso de expropiación al tiempo de fijar las indemnizaciones por daño emergente y lucro cesante, no lo es menos que el juzgador Rad. No. 2013- 00015 Folio 57 M.P CAYA debió apreciar sus datos como prueba documental informativa y relevante para analizar las variaciones excesivas que reportaron los dictámenes periciales del año 2010 frente al precio de referencia del inmueble para la anualidad 2005". Se destaca."

- 2) **Se fundamentó la sentencia en el dictamen rendido por los peritos DE LOMPROCOL, acogido por el A quo, en ofertas o transacciones de inmuebles que no son comparables.** el dictamen acogido por el despacho, carece de veracidad absoluta frente a lo contenido de este por cuanto se desconoce el valor real del terreno objeto de expropiación, no se tuvo en cuenta lo establecido en el artículo 61 de la Ley 388 de 1997, en dicho dictamen no se tuvieron en cuenta ofertas respecto de bienes inmuebles del sector, no comparan ofertas por los demás bienes expropiados con el predio de los demandados, no relacionan transacciones de otros inmuebles que, afirman, sí están ubicados en el mismo sector y con las mismas características al de la Litis.
- 3) **Es improcedente la indemnización por afectación a título de lucro cesante.** la tasación del valor a indemnizar hecha por el juzgado 25 del Circuito de Bogotá, se hizo desconociendo que el terreno objeto de expropiación se determina como terreno urbano así lo deja ver el mismo avalúo presentado por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá dictamen de avalúo comercial urbano No 189 del 30 de junio del año 2018 el terreno no se encuentra en zona rural, lo cual cito:

ZM

"la zona donde se encuentra el predio avaluado goza de todas las garantías de infraestructura urbana como, servicios públicos básicos más complementarios, como acueducto y alcantarillado, energía eléctrica, recolección de basuras y sistema de transporte masivo, vías en condiciones regulares y alumbrado público."

Así las cosas, para poder realizar el cálculo de la indemnización, se debe tener en cuenta antes que nada el valor del bien (daño emergente) del avalúo que no acogió el Juez de primera instancia el cual es de \$26.297.203,00 para el año 2018, sin embargo ese valor se debe deflactar hasta el año 2022, arrojando este ejercicio la suma por la cual se debe de indemnizar al expropiado, toda vez que fue en ese año cuando se dictó la sentencia que ordena la expropiación, en concordancia con la jurisprudencia y la ley.

Por otra parte, se debe de discriminar los valores por cuanto dentro de la demanda solo se debe de determinar el valor a indemnizar del terreno, ya que las mejoras fueron sujetas a indemnización bajo contrato de compraventa que se encuentra vigente a la fecha.

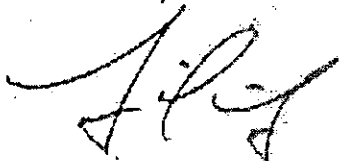
PRETENSIONES

En razón a lo antes mencionado, respetuosamente me permito solicitarle a usted Señor Magistrado Tribunal superior de Bogotá sala Civil, lo siguiente:

- 1- Se REVOQUE la sentencia de fecha 9 de agosto del año 2022, y se dicte sentencia que en derecho corresponda.

En estos términos dejo presentado el recurso APELACION.

Del Señor Juez,
Atentamente,



LUIS ANDRES RICO PACHECO
C.C. 80.232.895 de Bogotá
T. P 146.042 del C. S. de la J

212

Recurso de apelación proceso 2019 - 549

andres rico <andry731@hotmail.com>

Mar 16/08/2022 1:40 PM

Para: Juzgado 25 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto25bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buenas tardes

Radico Recurso de apelación contra la sentencia de fecha 9 de agosto del 2022 dentro del término legal, dentro del proceso radicado No 2019 - 549 donde las partes son:

Demandante: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá
Demandado Félix Alirio Moreno Varón y Guillermo Ocampo

Atentamente

Andrés Rico
Abogado
Av Jiménez No 5 - 30

JUZGADO 25 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
 AL DESPACHO DEL SEÑOR JUEZ HOY **24 AGO 2022**
 CON EL MEMORIAL QUE ANTECEDE
 CON EL ANTERIOR D. COMISORIO _____ OFICIO _____
 VENCIDO EN SILENCIO EL ANTERIOR TERMINO
 EN TIEMPO EL ANTERIOR ESCRITO Y VENCIDO EL TRASLADO RESPECTIVO
 EL TIEMPO ESCRITO SUBSISTE _____ SIN _____ COPIAS DE LEY
 CON LA ANTERIOR CONTESTACION EN _____ SIN PROPOSICION DE EXCEPCIONES
 PARA SENTENCIA, CON _____ SIN OPOSICION
 CON EL ANTERIOR ESCRITO _____ FUERA DE TERMINO
 HABIENDO DADO CUMPLIMIENTO AL AUTO QUE ANTECEDE
 UNA VEZ EJECUTORIALIA _____ SIN PROVIDENCIA
 OTRO Presentado en tiempo
 KATHLEEN _____
 SECRETARIA

213

JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veinticuatro de octubre de dos mil veintidós.

Radicado. **110013103025 2019 00549 00**

Atendiendo el informe secretarial que antecede, por haberse interpuesto dentro del término legal (fls. 210 al 212 C.1), el juzgado concede el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia de fecha 9 de agosto hogaño, en el efecto devolutivo ante la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C.

Por secretaría, remítase copia digital de todo el expediente, al superior, para lo de su cargo.

Notifíquese.

El Juez,

LUIS AUGUSTO DUEÑAS BARRETO

JUZGADO 25 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C. Secretaría
Notificación por Estado
La providencia anterior se notificó por anotación en estado el 25 de octubre de 2022
KATHERINE STEPANIAN LAMY Secretario

L.S.S