

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. FERREIRA VARGAS RV: Sustentación Apelación 2019-00672 Por parte de INTERANDINA DE TRANSPORTES SA, INANTRA

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 7/03/2023 4:58 PM

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. FERREIRA VARGAS

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: Efrain Garcia <garciaefrain@hotmail.com>

Enviado: martes, 7 de marzo de 2023 4:53 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Margarita Parrado Velasquez

<mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co>; cvalderrama@magnum.com.co <cvalderrama@magnum.com.co>;

Leymar Alberto Bernal Muñoz <lbernal@magnum.com.co>; cbojaca@magnum.com.co

<cbojaca@magnum.com.co>; notificacioneslegales.co@chubb.com <notificacioneslegales.co@chubb.com>;

arestrepo@dacbeachcroft.com <arestrepo@dacbeachcroft.com>; andresavila@jcorrealegal.com

<andresavila@jcorrealegal.com>; jjcorrea@jcorrealegal.com <jjcorrea@jcorrealegal.com>; Maria Eugenia

Gonzalez <mgonzalez@inantra.com>

Asunto: Sustentación Apelación 2019-00672 Por parte de INTERANDINA DE TRANSPORTES SA, INANTRA

Honorables Magistrados

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá

Magistrado Ponente: JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Sala Civil

E.S.D.

Ref: Radicado 11001310302720190067200

PROCESO VERBAL

DEMANDANTE : SEGUROS GENERALES SURAMERICANA

DEMANDADOS: MAGNUM LOGISTICS e INTERANDINA DE TRANSPORTES

LLAMADO EN GARANTIA: CHUBB

ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR SALA CIVIL

EFRAIN A. GARCIA M. en mi calidad de Apoderado general de INTERANDINA DE TRANSPORTES SA INANTRA, identificada con Nit.890.903-501-3, me dirijo respetuosamente a Usted y dentro de la oportunidad prevista para el efecto con el fin de SUETENTAR EL RECURSO DE APELACION formulado contra el fallo de primera instancia emitido por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá.

Dando cumplimiento a lo establecido en el numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, se copia el escrito a las demás partes.

De los Honorables Magistrados,

EFRAIN GARCIA MATIZ

C.C. 79.568.765

T.P. 92.841 C.S.J.

Sent from [Outlook](#)

Honorables Magistrados
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Magistrado Ponente: JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
Sala Civil
E.S.D.

Ref: Radicado 11001310302720190067200

PROCESO VERBAL

DEMANDANTE : SEGUROS GENERALES SURAMERICANA
DEMANDADOS: MAGNUM LOGISTICS e INTERANDINA DE
TRANSPORTES
LLAMADO EN GARANTIA: CHUBB

ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

EFRAIN A. GARCIA M., identificado como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de Apoderado general de INTERANDINA DE TRANSPORTES SA INANTRA, identificada con Nit.890.903-501-3, me dirijo respetuosamente a Usted y dentro de la oportunidad prevista para el efecto con el fin de SUETENTAR EL RECURSO DE APELACION formulado contra el fallo de primera instancia emitido por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá.

Los cargos contra la Sentencia que aquí se recurre giran en torno a las consideraciones de que la señora Juez, en nuestro sentir, aprecio de modo indebido las pruebas que obran en el expediente, ni en estricto rigor las reglas de la sana crítica, así como el comportamiento de las partes, rechazando sin rigor legal una a una las excepciones presentadas por las demandadas en la contestación de la demanda y aceptando sin el soporte debido las pretensiones de la demandante. De igual forma, no tuvo en cuenta excepciones probadas que se presentaron en los alegatos de conclusión por las dos partes demandadas así como el llamado en garantía las cuales surgen válidamente del estudio del material probatorio allegado al proceso y que de acuerdo al artículo 282 del CGP cuando el Juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerlos oficiosamente en la sentencia. En este caso no hay una ni dos excepciones probadas sino que hay múltiples excepciones que debieron declararse por el Juez de primera instancia.

PUNTOS QUE DESARROLLAN LOS REPAROS CONCRETOS DE LA APELACIÓN

La Señora Jueza de Primer grado no tuvo en cuenta las siguientes Excepciones que fueron presentadas tanto por la Demandada INANTRA como por la Demandada MAGNUM en sus alegatos de conclusión de acuerdo al material probatorio que reposa en el expediente

Con la presentación de los alegatos de conclusión se mencionó que frente a los argumentos que atacan la prueba del contrato de seguro así como la subrogación válida, se tenían probadas válidamente las siguientes excepciones **FALTA DE LEGITIMACION POR ACTIVA POR PARTE DE SEGUROS GENERALES SURAMERICANA CON BASE EN LAS SIGUIENTES EXCEPCIONES PROBADAS.** (Minuto 43:18 y siguientes de la audiencia de fallo) donde se alegó.

NO SE PROBO EL VALOR DE LA PERDIDA INDEMNIZADA, SIENDO UN ELEMENTO ESENCIAL PARA PODER EFECTUAR UNA SUBROGACIÓN VALIDA. FALTA DE ACREDITACION DE LA RESPONSABILIDAD COMO LO ES EL DAÑO. LE CORRESPONDE A LA ASEGURADORA PROBAR EL DAÑO.

Se opuso válidamente la falta de prueba del soporte del valor de la pérdida de la Maquina por estar la prueba del mismo en idioma extranjero (INGLES) sin traducción oficial o efectuada por traductor designado por el juez, de acuerdo al art **251** del Código General del Proceso con lo que se objetó válidamente el derecho de subrogación. Frente a lo cual no hubo pronunciamiento de fondo o válido frente a esta situación por parte del a quo.

La prueba del valor de la pérdida de la maquina Troqueladora SBL1050SEA aportada al proceso por parte del demandante por valor de USD\$ 256.760 fue la factura No. TS18/0115 con fecha Enero 18/2018 máquina de reemplazo, documento que se aportó por el Demandante al proceso, en idioma Inglés, sin su correspondiente traducción oficial, lo que deja la factura de venta y prueba del valor de la mercancía indemnizada sin ningún valor probatorio de acuerdo al art **251** del Código General del Proceso.

En el acápite de "PRUEBAS" de la demanda literal A "Documentales" numeral 1 se aporta copia de la La factura TS18/0115 folio 22 del cuaderno principal, Documento que Nunca se tradujo mediante traducción oficial ni se aportó válidamente al expediente con traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un interprete oficial o por traductor designado por el juez, como lo exige la norma. lo que deja la factura de venta y prueba del valor de la mercancía indemnizada sin ningún valor probatorio de acuerdo al art **251** del Código General del Proceso, el cual establece: "**Documentos en idioma extranjero y otorgados en el extranjero. Para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como prueba se requieren que obren en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o por traductor designado por el juez**". Situación que no se presento al interior del proceso

TSAIR SHUENN MACHINERY INDUSTRY CO., LTD.
 NO.168, SEC.3, CHUNG YANG RD., TUCHENG DIST., NEW TAIPEI CITY 236,
 TAIWAN (R.O.C.)

INVOICE

No: TS18/0115

Date: JAN. 18, 2018.

INVOICE of AS BELOW

For account and risk of Messrs. LAPRANCO S.A.S NIT. 890.301.463-8
 ADDRESS: CARRERA 1 NO. 46-84 ATTN: MR. CESAR ZUNIGA TELEPHONE: +57 2 687 7700 CALI -
 COLOMBIA

Shipped by TSAIR SHUENN MACHINERY INDUSTRY CO., LTD. Per KIN SHANGHAI V-103E

sailing on or about From TAIPEI TAIWAN to BUENAVENTURA COLOMBIA

L/C No. Contract No.

Marks & Nos.	Description of Goods	Quantity	Unit Price	Amount
			CIP BUENAVENTURA	
LAPRANCO S.A.S BUENAVENTURA PPS-141017 C/NO. 1-5 MADE IN TAIWAN	AUTOMATIC DIECUTTING AND CREASING PLATEN MODEL NO.SBL-1050SEA SERIAL NO.2176021	1SET	USD256,760.00	USD256,760.00
		1SET	USD256,760.00	
		vvvv	vvvvvvvvvvvvvv	
	SAY TOTAL U.S. DOLLARS TWO HUNDRED FIFTY SIX THOUSAND SEVEN HUNDRED SIXTY ONLY.			
	CONSIGNEE: LAPRANCO S.A.S NIT. 890.301.463-8 SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA - COLOMBIA CONTACT. MS. MONICA OREJUELA / MS. MARIA F. LONDONO TELEPHONE:+57 2 687 7700 EXT.2908 CALI - COLOMBIA			
	HARMONIZED CODE: 8441.8000			
	TERMS OF PAYMENT: 30% IN ADVANCE AND 70% BY REMITTANCE			
	PO. 4400006324			

Si bien es cierto que en el fallo se menciona la factura TS18/0115 como soporte para el informe o base del ajuste efectuado por el ajustador HUDSON, dicha incorporación de la factura en inglés al ajuste efectuado por el ajustador de SURAMERICANA no supe la obligación de traducción ya que es el soporte del valor de la pérdida y para que se pueda apreciar dentro del proceso se debió efectuar la traducción de acuerdo a lo establecido en el Art.251 del CGP. Si la demandante pretende con el ajuste efectuado por los señores de Hudson suplir el valor de la mercancía contenido en la factura comercial, se debió traducir esta última por mandato legal ya que es la base de dicho informe y soporte del valor de la máquina. El solo informe no se puede tener como única prueba para probar el valor de la mercancía ni un testimonio del representante de la ajustadora ya que puede tener errores y todo ajuste debe ir acompañado de los respectivo soportes que prueben lo mencionado en el mismo, y si los soportes están en idioma extranjero, el ajuste no se puede aceptar como prueba del valor de la pérdida.

El artículo 1096 del Código de Comercio establece la “Subrogación del Asegurador” en los siguientes términos:

*“El asegurador que pague una indemnización se subrogará por ministerio de la ley y hasta la concurrencia de su importe, en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro. **Pero estas podrán oponer al asegurador las mismas excepciones que pueden hacer valer contra el damnificado**”*

Es decir que el supuesto responsable del siniestro podrá exigir que la aseguradora que actúa o demanda en subrogación, pruebe tanto el daño o perjuicio como la cuantía de la pérdida con los debidos soportes.

Adicionalmente no tuvo en cuenta en el fallo, lo alegado por el suscrito en este punto respecto a la **FALTA DE SOPORTES DE LOS GASTOS DE NACIONALIZACIÓN E IMPORTACIÓN DE LA MÁQUINA POR VALOR DE \$241.135.409** sumas cobradas por la demandante aparte del valor de la máquina (minuto 47:10 de la audiencia de alegatos) sumas que aparecen relacionadas en el ajuste efectuado por el ajustador designado por SURAMERICANA **dichas sumas cobradas en subrogación no tenían soporte alguno** ya que no se aportó al proceso ninguno de los documentos soporte o “facturas o cuentas de cobro” que daría cuenta del cobro de dichos valores como lo son los documentos que son mencionados en la liquidación de ajuste folio 31 cuaderno principal (***Declaración de importación donde aparecería consignado el valor del impuesto a las ventas, el arancel de nacionalización, facturas de agenciamiento aduanero, Flete local de zona franca y escolta, servicios logísticos, cargue y descargue del contenedor, manejo de la carga en destino, flete marítimo, reparación de daños de contenedores, grúa elevadora para cargue en camión, Almacenamiento en patio alterno, Pallet para ensamble de máquina, servicio técnico para inspección de daños en la máquina***), , sumas o ítems cobrados en la demanda, que aparecen relacionados uno a uno en el ajuste aportado como prueba, pero que debieron ser soportados con el correspondiente documento soporte o facturas comerciales aportados como soporte contable. No basta con que el ajustador indique que esos fueron los gastos y sumas a indemnizar para que se entiendan y acepten como ciertos puesto que el ajuste podría tener algún error o los valores incluidos en dicho ajuste podrían no corresponder a la realidad. Lo anterior en adición a que la única factura aportada por la demandante como prueba del valor de la mercancía siniestrada la aportó en idioma extranjero sin su correspondiente traducción, con lo cual deja sin prueba o soporte legal el valor reclamado de \$725.609.883 así como la prueba del quantum de los mismos como lo exige la norma.

Así como la aseguradora exige todos los soportes del valor de una mercancía para probar el valor de la misma así como los soportes de los gastos adicionales para poderlos indemnizar, de la misma forma en acción de subrogación la aseguradora debe aportar la totalidad de dichos soportes para poder cobrarlos.

Costo Importación de la Máquina Dañada

Invoice #	Proveedor Servicio	Concepto Gastos de Importación	COP \$
	Imp. Declaration 17000001213-1:	Arancel nacionalización 5%:	39.159.500
	Imp. Declaration 17000001213-1:	Impuesto a las ventas en nacionalización no descontable:	156.247.000
17923	Agente de Aduanas "Siaco":	Agenciamiento aduanero:	496.825
59120	Agente de Carga, Magnum Logistics:	Flete local zona franca y escolta:	840.000
13661	Agente de Carga, Magnum Logistics:	Servicios logísticos, cargue y descargue contenedor:	5.367.978
3093	Agente de Carga, Kuehne-Nagel:	Manejo de carga en destino:	4.062.134
3089	Agente de Carga, Kuehne-Nagel:	Flete marítimo, documentos en destino:	10.525.879
3858	Agente de Carga, Kuehne-Nagel:	Reparaciones daños en contenedores y limpieza:	228.051
883	Carguemos empresa de elevadores:	Grúa elevador para cargue al camión:	2.850.000
8513	Petrocarga	Almacenamiento en patio alterno:	52.500
39895	Inducolma	Pallet para ensamble de máquinas:	477.148
2546	Técnico de Taiwán PPS SAS:	Servicio técnico para inspección de daños a la máquina:	20.828.394
	Total gastos cubiertos por la póliza:		\$ 241.135.409
		Tasa de cambio a enero 6/2017, fecha de siniestro:	COP 2.941,08
			USD 81.989

LIQUIDACION Y AJUSTE

Total factura nueva máquina # TS18/0115, enero 18/2018:	USD 256.760	
Menos accesorios opcionales incluidos:	9.200	
Menos nota crédito por retoma máquina dañada:	70.000	
Total:	USD 177.560	\$ 513.885.274
(+) Gastos nacionalización e importación máquina dañada:	81.989	241.135.409
	USD 259.549	\$ 755.020.683
(-) Deducible de póliza por evento en transporte:	10.000	29.410.800
Indemnización:	USD 249.549	\$ 725.609.883
Menos anticipo otorgado 30%:	53.268	154.165.582
TOTAL POR PAGAR:	USD 196.281	\$ 571.444.301

Subrogación

Magnum Logistics, agente de carga que contrató el asegurado, presentó carta de reclamo a la transportadora **Inantra**, empresa con la que se adelantaría la acción de recobro.

Atentamente,

Hudson S.A.S
Ajustadores de Seguros
Carlos Ramírez / Gerente

Ninguno de los gastos de nacionalización e importación relacionados en la liquidación del ajuste se encuentran con su correspondiente soporte. Se mencionan diferentes facturas que no se aportaron como prueba, por lo que no se puede tener en cuenta dichos montos.

Otra de las excepciones o argumentos esgrimidos en los alegatos los cuales prueban válidamente la **FALTA DE LEGITIMACION POR ACTIVA POR PARTE DE SEGUROS GENERALES SURAMERICANA** la cual no se resolvió de fondo en el fallo fue la siguiente:

NO SE PROBO O DEMOSTRO VALIDAMENTE LA PERDIDA TOTAL DE LA MAQUINA COMO PRESUPUESTO PARA EL PAGO POR PERDIDA TOTAL DE LA MAQUINA REEMPLAZANDOLA POR UNA NUEVA. (minuto 48:50 de la grabación de la audiencia de fallo)

Al no ser evidente la Avería de la máquina, presentada como perdida total ya que la máquina requirió ser devuelta al fabricante en Taiwan para que emitiera un concepto técnico de la avería, de acuerdo a lo plasmado en el ajuste del siniestro presentado por los señores de HUDSON, folio 23. cuaderno principal, se incorporó en dicho ajuste, el informe técnico efectuado por el fabricante con el cual se justificaría el reemplazo total de la maquina por perdida total en vez de la reparación o cambio de las piezas averiadas. **Dicho informe técnico Documental que obra a folios 25-27 del cuaderno principal se encuentra, en idioma diferente al castellano (INGLES), sin su debida traducción en los términos del artículo 251 del CGP , por ende, en términos de dicha norma, no goza de valor probatorio.**

TSAIR SHUENN MACHINERY IND CO., LTD.
No. 166, Sec. 1, Zhongyuan Rd., Fuxiang Dist., New Taipei City 22663, Taiwan
TEL : +886-2-2680-2199 FAX : +886-2-2680-2197 www.sbl.tw

SBL

INSPECTION REPORT

Customer: LAFRANCOL S.A.S
Model: SBL-1050SEA
SN: MD10500004SE
Date of Inspection: 5th ~7th April 2017
Engineer: Mr Liu, Fu-Chun

Photo 01





TSAIR SHUENN MACHINERY IND CO., LTD.
No.188, Sec. 2, Zhongxing Rd., Taichung Dist., New Taipei City 23680, Taiwan
TEL : +886-2-2680-2199 FAX : +886-2-2680-2187 www.sbl.tw



Photo 08



The position of the cam support bracket was shifted which was caused by a heavy impact and could lead to the damage of the worm gear shaft. The consequence of the shaft damage could lead to shorter life span of the machine, shaft breaks during high cutting pressure and improper mechanical movement of the machine.

The repair of the machine can be done on site at the SBL factory in Taiwan only with all the necessary resource such as instrument, fixture, jig and special tools. However, we are not able to guarantee the performance of the machine will be the same since machine has underwent a severe accident.

TSAIR SHUENN MACHINERY IND CO., LTD.
No.188, Sec. 2, Zhongxing Rd., Taichung Dist., New Taipei City 23680, Taiwan
TEL : +886-2-2680-2199 FAX : +886-2-2680-2187 www.sbl.tw



In conclusion, the machine was damaged through heavy impact. Indeed, certain parts such as cover and motor can be replaced without problems. The repair on the major component should be conducted at SBL in Taiwan. However, the performance of the repaired machine should not be treated as a new machine. In case where the repaired machine is not matching the new machine we shall not be responsible.

Inspected Engineer

TSAIR SHUENN MACHINERY IND CO., LTD.



Frente a este aspecto no se refirió de fondo o válidamente el a quo ya que simplemente expone que los daños de la máquina están probados con base en el informe ME 14964 de Hudson, con las fotografías, con el informe de inspección de B&R y con la carta de reclamación. Pero frente a los daños que conllevaron a cobrar una “perdida total” los cuales están consignados en el INFORME TECNICO efectuado por la casa fabricante los señores de TSAIR SHUENN MACHINERY IND CO,LTD de Taiwan reporte en idioma INGLES no se pronunció frente a la falta de traducción del mismo como soporte de la perdida total.

Así como en la anterior excepción probada de falta del soporte del valor de la perdida por estar la factura en idioma extranjero, en esta otra excepción también está probado que no se probó la perdida total de la máquina. El soporte idóneo para que la aseguradora hubiera efectuado un pago total y no una reparación de la máquina, corresponde al informe técnico efectuado por el fabricante con el que se determina que la máquina no sirve o debe ser reemplazada, se encuentra en idioma diferente al castellano por lo que no hay prueba de la perdida total de la mercancía.

Otra de las excepciones o argumentos esgrimidos en los alegatos los cuales prueban válidamente la **FALTA DE LEGITIMACION POR ACTIVA POR PARTE DE SEGUROS GENERALES SURAMERICANA** la cual no se resolvió de fondo fue la siguiente:

LA POLIZA 24920 APORTADA COMO PRUEBA DEL CONTRATO DE SEGURO Y BASE DEL PAGO DE LA INDEMNIZACION, ASÍ COMO DE LA SUBROGACION SE ENCONTRABA VENCIDA PARA LA FECHA DEL SINIESTRO.(Minuto 50:25 grabación Audiencia de fallo)

La a Quo da validez a la póliza 24920 la cual se encuentra aportada como prueba a folios 46-51 manifestando que la póliza cubría el trayecto China – Cali. Manifestación que resulta falsa ya que no se trataba de una póliza específica que estableciera un despacho específico de origen a destino, frente a la cual la Señora Jueza manifiesta que al no ser tachada de falsa se le otorga plena validez, sin tener en cuenta la excepción frente a la vigencia de la misma argumento presentado en los alegatos.

Ha dispuesto la jurisprudencia como requisitos para que opere la subrogación los siguientes: “a) La existencia de un contrato de seguro; b) el pago válido en virtud a ese convenio; c) que el daño ocasionado por el tercero sea de los amparados por

la póliza y d) que acaecido el siniestro nazca para la compañía aseguradora una acción contra el responsable.”

CSJ. Sala de Casación Civil. MP. Ariel Salazar Ramírez SC11822-2015. 3 de septiembre de 2015

16 En la misma providencia referida la Honorable Corte Suprema de Justicia indicó: “(...)la compañía aseguradora debe alegar y probar los mismos elementos fácticos que le habrían servido de sustento al proceso que hubiera adelantado aquel, pues ese derecho derivado que le transmitió el indemnizado «tiene la misma fuente, el mismo contenido y está sujeto a las mismas normas»¹⁷, de ahí que ha de procurar la demostración de los presupuestos de la responsabilidad

Revisada la prueba documental es decir la póliza **No. 24920** la cual reposa en los folios 46 - 51 del cuaderno principal, se observa en la caratula de la misma folio 46, que la vigencia de la póliza con la cual se pagó el siniestro, va desde el **1/Enero/2016** hasta el **31/diciembre /2016**

De acuerdo a los hechos de la demanda (hecho 9 y 10) **el siniestro se presentó el día 6 de Enero de 2017** cuando se movilizó la carga de zona franca Cali a las bodegas de Abbot en Cali. De igual forma en el informe de AJUSTE efectuado por los señores de Hudson, prueba documental folio 23 del cuaderno principal se establece la vigencia de la póliza 24920 del 1 /Enero /2016 al 31 /Diciembre /2016 y la fecha del siniestro enero 6 de 2017, con lo que el siniestro no se encontraba cubierto por la póliza aportada por el demandante sino por una posterior o renovación de la misma para la vigencia 2017,

La operación o despacho terrestre inicial, bajo el documento Remesa Terrestre de Carga No. 010905005260.efectuado por INANTRA correspondió a otro despacho completamente diferente al de la importación hasta la zona franca del pacifico bajo un documento de transporte diferente al de la operación multimodal. Como prueba testimonial de esta afirmación tenemos el interrogatorio de parte del representante de MAGNUM, diligencia llevada a cabo el día 21 de Abril del año 2022, en el minuto 35 de la grabación, donde el Representante Legal de MAGNUM manifiesta que el transporte internacional de Taiwan a Buenaventura y de Buenaventura a la Zona Franca del Pacífico No fue por cuenta de Magnum ya que lo efectuó el transportador internacional Kuehne Nagel y el transporte de Buenaventura a la Zona franca del Pacifico lo realizó la Transportadora terrestre TRANSPORTES VDL TRADING SAS, VAN DER LEUR En el minuto 38 de la grabación establece el mencionado Representante Legal que el transporte de Zona Franca del Pacífico a las bodegas de Lafrancol fue un transporte o despacho diferente.

El demandante pretende inducir a error manifestando que el transporte de la maquina se debe tener en cuenta desde Taiwan hasta destino en las instalaciones de Lafrancol Cali y que por tal razón se afectó la póliza 24920 con vigencia del 1 /Enero /2016 al 31 /Diciembre /2016, siendo dicha afirmación falsa ya que No se trataba de una sola operación multimodal desde Taiwan hasta La Francol Cali bajo

un único documento de transporte ya que la operación multimodal iba desde TAIWAN hasta la Zona franca del Pacífico únicamente, donde la máquina fue nacionalizada y donde terminó el transporte multimodal. Diferente es el nuevo transporte que realizó INANTRA desde la Zona franca del Pacífico día después de ser nacionalizada hacia las bodegas de LAFRANCOL el cual corresponde a un transporte completamente independiente y autónomo.

Se expuso en los alegatos de conclusión, que de oficio la Señora Juez a Quo solicitó la prueba de oficio a favor de la Demandante solicitando aportar las condiciones generales de la póliza ya que no habían sido aportadas con la presentación de la demanda por parte de la Demandante. Vale la pena mencionar que **las condiciones generales de la póliza aportados por el Demandante por exigencia de prueba de oficio por parte del Juez enviados el día 19 de Septiembre de 2022 por la demandante, tampoco tienen validez ya que dichas condiciones tienen vigencia del 01/01/2018 al 01/01/2019**, vigencia que esta **por fuera de las fechas del despacho siniestrado ya que corresponde a un año posterior al siniestro**, por lo que no puede tenerse en cuenta y por lo tanto no se probaría la existencia del contrato de seguro ni las condiciones de este a pesar de la oportunidad que dio la Señora Juez de aportar las condiciones generales de la misma. Esta última situación se manifestó en los alegatos y el fallador no se pronunció al respecto.

sin embargo y en aras de discusión el numeral 14 de dicho documento, establece:

“14. LÍMITES MÁXIMOS POR DESPACHO Para efectos de esta póliza se entenderá por despacho el envío hecho por un despachador, desde un mismo lugar y en un solo vehículo transportador, con destino al mismo destinatario, bajo un solo contrato de transporte y representado en un mismo conocimiento de embarque, guía férrea o guía aérea, remesa, pedido, o documento similar.”

Dicho numeral aclararía que el despacho en este caso se inicia el día 6 de Enero de 2017 ya que se realizó por un despachador (transportadora INTERANDINA DE TRANSPORTES INANTRA) desde un origen En este caso Zona franca del Pacífico hasta un destino las bodegas de Lafrancol en Cali. Y no como lo pretendió hacer ver el ajustador de Suramericana y el propio demandante, que el despacho se entendía desde el origen en Taiwan incluyendo todos los destinos y todos los diferentes contratos de transporte en diferentes fechas y diferentes medios de transporte.

Si el despacho terrestre independiente, luego de haberse nacionalizado la mercancía y haber terminado el transporte multimodal desde Taiwan hasta la Zona Franca del Pacífico, se realizó el 6 de Enero de 2017, la póliza que se debió afectar fue la póliza que iniciaba vigencia el 1 de Enero de 2017 al 31 de Diciembre de 2017 y no la que tenía vigencia del 1 de Enero de 2016 hasta el 31 de Diciembre de 2016.

Lo anterior imposibilita efectuar la subrogación ya que la demandante no se encontraba obligada a indemnizar a los señores de LAFRANCOL bajo la póliza **No**.

24920 puesto que la póliza no estaba vigente para la época del despacho donde se alegó se presentaron los hechos del siniestro.

De igual forma con los alegatos de conclusión se presentó la siguiente excepción la cual no se manifestó la a Quo.

PAGO COMERCIAL POR PARTE DE LA ASEGURADORA A LOS SEÑORES DE LAFRANCOL

Al encontrarse vencida la póliza No.24920 expedida por la demandante a favor de Lafrancol, ya que el siniestro se presentó por fuera de la vigencia de la misma póliza, es decir el día 6 de Enero de 2017, cuando la vigencia de la póliza solo iba hasta el 31 de Diciembre de 2016, se pudo presentar un pago comercial por parte de la aseguradora lo que no constituye una posibilidad de efectuar una subrogación válida.

Lo anterior se puede evidenciar con los recibos de egreso 9442474, 9446160 y 9147031 aportados por el mismo demandante folios 52-55 del cuaderno principal, donde se indica en la parte inferior de los mismos, que la fecha del siniestro fue el 29 de Diciembre de 2016, fecha que si estaría dentro de la vigencia de la póliza aportada por el demandante, dos días antes del vencimiento de la misma, pero fecha en la que no se manipuló la carga por parte del demandado INANTRA ni fue despachada por este bajo la remesa de carga expedida por mi prohijado, ni corresponde a la fecha indicada por el mismo demandante así como el ajuste de siniestro, efectuado por la firma Hudson como fecha del siniestro es decir el 6 de Enero de 2017.

En cuanto a las Otras excepciones presentadas con la contestación de la demanda diferimos o reparamos de lo fallado así:

PRESCRIPCION

Se excepcionó válidamente en la contestación de la demanda por parte de las 3 demandadas que se presentaba prescripción y por ende caducidad para presentar la demanda puesto que la misma se presentó pasados mas de 7 meses el termino especial de prescripción para el transportador terrestre el cual es de 2 años de acuerdo con el artículo 993 del Código de Comercio el cual establece que las acciones directas o indirectas provenientes del contrato de transporte prescriben en 2 años, manifestando la a quo en el fallo, que la Demandante presentó documento de interrupción de la prescripción de la reclamación con documento enviado el 22 de Noviembre de 2018 con base en el art. 94 del CGP interrumpiendo los términos de prescripción y que adicionalmente así el documento no fuera presentado directamente por el acreedor ni se hubiera aportado prueba de "poder" suministrado

por parte de Suramericana al abogado que lo presentó, este último podía actuar como agente oficioso de esta, situación la cual diferimos ya que el agenciamiento oficioso no aplica para los efectos del artículo 94 del CGP ya dicha norma establece que la comunicación debe presentarse “**directamente**” por el “acreedor” en este caso Seguros Generales SURAMERICANA y no por el señor JHON JAIRO CORREA, como “agente oficioso” sin que hubiera aportado poder con la comunicación que sustentara la calidad de apoderado, como se alegó por el suscrito y la otra demandada en la contestación de la demanda y en los alegatos de conclusión.

Aparentemente el documento que aduce el demandante dirigido a la Demandada INANTRA y aportado como prueba documental folios 60 – 64 del cuaderno principal así como el enviado a la Demandada Magnum folios 65-68 cuaderno principal interrumpiría los términos de prescripción, sin embargo la norma establecida en el art. 94 del CGP último inciso es clara en establecer que el requerimiento escrito dirigido al deudor y que interrumpe el término de prescripción debe presentarse **directamente** por el acreedor.

El documento que aporta la demandante no está realizado directamente por el Acreedor es decir por los señores de Seguros Generales Suramericana y firmado por su representante legal, sino por un tercero, El señor *JOHN JAIRO CORREA ESCOBAR*,

Dicha comunicación a pesar de mencionar que el firmante actuaba como apoderado y en representación de SURAMERICANA no adjuntaba el poder otorgado por el Representante Legal de Seguros Generales Suramericana, ni siquiera se menciona en el escrito que se adjunta poder, por lo tanto la comunicación no fue remitida directamente por el Acreedor como la norma lo establece sino por un tercero que no acreditó poder en esa oportunidad para actuar en nombre de la sociedad Aseguradora aquí demandante.

Por lo anterior al no cumplirse los presupuestos del artículo 94 del CGP, la comunicación o reclamación enviada por el Señor Jhon Jairo Correa, a los aquí demandados no interrumpió los términos de prescripción como lo afirmó la falladora de primera instancia.

Adicionalmente no se tuvo en cuenta por la falladora, lo manifestado en los alegatos de conclusión frente a la situación de que no se recibió por INTERANDINA DE TRANSPORTES INANTRA el documento que alega SURAMERICANA con el que pretendían interrumpir el término de prescripción, (documento aportado por el Demandante al descorrer las contestaciones de la demanda) situación ya expresada en la contestación de la demanda numeral 23 de los hechos donde se manifestó que no se había recibido el documento, pero que se reitera en los alegatos de conclusión soportándola con el hecho de que el certificado que aportó la demandante por parte de los señores de INTERRAPIDISIMO con el que pretendían probar el envío de dicha comunicación, se encuentra en blanco la casilla donde debería aparecer la firma de recibido o sello de INANTRA como constancia

En contraste se puede observar el certificado de entrega del documento enviado a MAGNUM LOGISTICS quienes si aceptaron haber recibido dicho documento en la contestación de la demanda y donde si aparece en la guía el sello de la mencionada sociedad.

ENLIDO:
certificada N° 700022301540

ENVÍO

Numero de Envío 700022301540	Fecha y Hora de Admisión 21/11/2018 13:32:38
Ciudad de Origen BOGOTÁ/CUNDICOL	Ciudad de Destino MEDELLÍN/ANTICOL
Dice Contener DOC	
Observaciones	
Centro Servicio Origen 1410 - PTO/BOGOTÁ/CUND/CARRERA 7 # 70-88	

REMITENTE

Nombres y Apellidos (Razón Social) J. CORREA ABOGADOS SAS	Identificación 9004114975
Dirección CALLE 73 NO 9 -42 OFC 305	Teléfono 3173974953

DESTINATARIO

Nombre y Apellidos (Razón Social) MAGNON LOGISTICS ALVARO DANIEL FABRE	Identificación 0
Dirección CALLE 16 NO 41-210 EDF LA COMPANIA OF 40	Teléfono 0

ENTREGADO A:

Nombre y Apellidos (Razón Social) SELLO RECIBIDO	
Identificación 1	Fecha de Entrega 22/11/2018

700022301540

RECIBIDO PARA VERIFICACION

MEDELLIN ANTICOL

NOTIFICACIONES

PTA-7

22/11/2018 13:32:38

700022301540

RECIBIDO PARA VERIFICACION

MEDELLIN ANTICOL

NOTIFICACIONES

PTA-7

22/11/2018 13:32:38

700022301540

CERTIFICADO POR:

Nombre Funcionario ANA LUCIA ZAPATA PARRA	11728
Cargo SUPERVISOR REGIONAL	Fecha de Certificación 22/11/2018 20:56:57
Guía Certificación 3000205175870	Código de Notificación Judicial 743c698-d38b-4182-8fbb-d01b0ecc20f0

NOTIFICACIONES JUDICIALES

RECIBIDO PARA VERIFICACION

MEDELLIN ANTICOL

NOTIFICACIONES JUDICIALES

PTA-7

22/11/2018 13:32:38

700022301540

RECIBIDO PARA VERIFICACION

MEDELLIN ANTICOL

NOTIFICACIONES JUDICIALES

PTA-7

22/11/2018 13:32:38

700022301540

Frente a la responsabilidad de la transportadora INATRA en el fallo se desestiman las siguientes excepciones las cuales estaban sustentadas y expuestas desde la contestación de la demanda.

**EXONERACION DEL TRANSPORTADOR POR CAUSA DE UN TERCERO
“CAUSA EXTRAÑA”**

Se expone por parte del fallador que no prospera esta causal de exoneración porque no se identificó quien hubiera podido haber dañado la mercancía en destino y que ninguno de los testigos se encontraba en destino, es decir las bodegas de LAFRANCOL y que por lo tanto son testimonios de oídas, por lo que no se pueden tener en cuenta dichos testimonios para probar que la carga se averió en destino. Diferimos de dicha apreciación ya que los diversos testigos a pesar de no ver el momento exacto de la caída de la máquina, como por ejemplo Edilberto Carvajal; Juan Sebastian Rodriguez, Mauricio Osorio, si acudieron al sitio donde se entregó la carga y dieron fe de lo que había pasado. De igual forma el Conductor del vehículo que transportó la máquina y la entregó en LAFRANCOL quien si se encontraba en el lugar de entrega es decir en destino, quien manifestó no ver exactamente cuando los montacarguistas dejaron caer la máquina pero que si se encontraba en el sitio, oyó cuando cayó la máquina y vió como la volvían a levantar. Se repara el hecho de no darle por parte del a quo ninguna validez a los diversos testimonios aportados por las demandadas aceptando todas las tachas que la demandante solicitó sobre los mismos y en cambio dándole plena validez a los testimonios de la Demandante así tampoco hubiera sido testigo ocular de los hechos. También se desestima el testimonio de la Señora paula Figueroa quien si se encontraba en las bodegas de Magnum cuando se cargó la máquina, quien claramente manifestó que las máquinas no habían sufrido daños cuando el vehículo se devolvió para ser reacomodadas las cajas y que se encontraba presente a 5 metros de distancia comprobando que no se habían presentado daños.

Se presenta exoneración del transportador ya que las maquinas llegaron bien a destino y fueron puestas a disposición de los señores de LAFRANCOL para su descargue ya que la obligación de descargue estaba en cabeza de LAFRANCOL como se evidencia con el interrogatorio al Representante Legal de INANTRA así como de MAGNUM y los testimonios del señor Edilberto Carvajal, Juan Sebastian Rodriguez y Jorge Delgado , cumpliendo el contrato de transporte.

Posterior al descargue de las máquinas, las personas encargadas de recibir las máquinas en las bodegas de LAFRANCOL desplazaron las máquinas con montacargas, (operación que No fue desarrollada por el transportador), dejando caer el montacarguistas una de las cajas con una de las máquinas debido a que la calle de ingreso a las bodegas estaba parcialmente pavimentada, por lo que la montacarga al ingresar a la parte repavimentada, se inclinó hacia adelante produciéndose la caída de la máquina y por consiguiente produciéndose el daño. Esa fue la razón por la cual No le colocaron nota al conductor en la Remesa Terrestre de carga ya que no podían adjudicarle el daño de la máquina cuando la causa del daño no fue de su responsabilidad sino por la mala manipulación que se le dio al momento del ingreso de la misma a la bodega por parte del montacarguista que realizó la operación de descargue

Esta situación fue verificada en el mismo sitio de los hechos por parte del conductor del camión en que se transportó la máquina Señor Jorge Delgado, en el cual mediante testimonio llevado a cabo el 22 de Septiembre de 2022 explica claramente como después de entregar la carga y ponerla a disposición de LAFRANCOL, el montacarguista deja caer la máquina del montacargas ocasionado el daño a la misma., el propietario del camión utilizado para realizar el despacho Señor Edilberto Carvajal, testimonio llevado a cabo el día 26 de Julio de 2022 pasadas 2 horas 19 minutos de la grabación, 2.20, 2.22 así como por Juan Sebastian Rodriguez logístico encargado de la operación en Cali. Prueba testimonial llevada a cabo el 26 Julio 2022 pasado una hora y 42 minutos de la grabación, 1.46, 1.52, 1.53

Por lo anterior hay exoneración de responsabilidad del transportador ya que el causante del daño fue un tercero posterior a la entrega de la mercancía configurándose uno de los presupuestos del artículo 992 del Código de Comercio

Frente a la excepción **LA CARGA FUE ENTREGADA EN DESTINO SIN OBSERVACIONES PRESUMIENDOSE EL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO POR PARTE DEL TRANSPORTADOR.**

Diferimos del fallador puesto que desestima la misma, aduciendo que de acuerdo al artículo 992 del Código de Comercio, el transportador solo podrá exonerarse total o parcialmente de su responsabilidad si prueba que la causa del daño le fue extraña, o que en su caso se debió a vicio propio o inherente a la cosa transportada, pero pasando por alto lo mencionado por la aquí demandada en la contestación de la demanda así como en los alegatos, frente a la presunción establecida en el artículo 1028 del Código de Comercio cuando es recibida la cosa sin observaciones con lo que se presume cumplido el contrato.

El transportador entrego la carga sin observaciones situación que se puede verificar en la Remesa Terrestre 010905005200 donde no se dejó nota alguna de daños en la máquina. Tampoco se citó al transportador para una verificación de la carga dentro de los 3 días siguientes a la entrega como lo establece el artículo 1028 del

Código de Comercio, ni hubo inspección al momento de la entrega en destino donde se hubiera levantado un acta de averías en caso de daños,

Por lo anterior Se presume el cumplimiento del contrato de transporte.

Lo anterior se prueba adicionalmente con el testimonio del señor Juan Sebastian Rodriguez recepcionado el 26 de Julio de 2022, pasada una hora y 51 minutos de transcurrida la grabación, de igual forma pasada una hora y 53 minutos de la grabación. El Representante legal de Magnum señor Andres Arango en su interrogatorio manifiesta que el transportador no había tenido notas al momento de la entrega, La representante Legal de la misma Demandante Señora Nohora Ramirez en el interrogatorio llevado a cabo el día 21/abril /2022 manifiesta que no existe acta de daños al momento de la entrega de la mercancía en destino.

La carta con la que se hace reclamación a la transportadora por los supuestos daños, se le allega a INANTRA pasados más de un mes después de la entrega de la carga, véase folio 45 cuaderno principal con fecha y sello de recibido 17 de febrero de 2017, sin que se hubiera cumplido con lo establecido por el artículo 1028 como prerequisite para reclamar por lo que al no haber constancia de los daños, no tiene validez la misma, ni se puede tener como reclamación efectiva ya que se efectuó de manera extemporánea.

La manifestación que hace el Demandante frente a esta excepción al momento de recorrer las excepciones, referentes al artículo 992 del Código de Comercio, no tienen cabida ni aplicación en este caso ya que dicho artículo solo aplica para los casos de inejecución, ejecución defectuosa o tardía de las obligaciones del transportador pero el **artículo 1028** del código de comercio en el capítulo de Transporte de Cosas es específico para reclamos por **“Perdidas o Averías”** el cual establece en su primer inciso:

“Recibida la cosa transportada sin observaciones se presumirá cumplido el contrato”

En los casos de perdida parcial, saqueo o avería notorios o apreciables a simple vista la protesta deberá formularse en el acto de entrega y recibo de la cosa transportada.

Cuando por circunstancias especiales que impidan el inmediato reconocimiento de la cosa, sea imposible apreciar su estado en el momento de la entrega, podrá el destinatario recibirla bajo la condición de que se haga su reconocimiento. El examen se hará en presencia del transportador o de la persona por el designada, dentro de los tres días siguientes a la fecha de entrega”.

La anterior normatividad le da seguridad contractual al transportador con el fin que no se eleven reclamaciones posteriores a la entrega si no ha habido manifestación por parte del destinatario de haber recibido la carga averiada, evitando situaciones como en el presente caso donde se presenta la reclamación pasado mas de un mes de haber entregado la carga en donde la misma en poder del destinatario puede

presentar algún tipo de accidente o daño que posteriormente pretenda cobrarlo al transportador de forma irregular.

Esta exigencia es complementaria a la norma que establece la prescripción en el contrato de transporte la cual establece la facultad para iniciar acciones derivadas del contrato de transporte y establece 2 años para poderlas iniciar, sin embargo para que prospere la acción debe haber cumplimiento de las otras normas entre ellas la contemplada en el artículo 1028 del código de comercio, que establece que si no hay notas en el documento de transporte al momento de la entrega, se presume cumplido este último.

En el presente caso se cumple la exigencia del primer inciso ya que no hubo nota en el documento de transporte que indicara que la carga llegó averiada. Por lo que explícitamente el artículo 1028 de Código de Comercio establece que en esos casos se presume cumplido el contrato.

Tampoco se hizo protesta alguna por parte del destinatario Lafrancol en el acto de entrega y recibo de la cosa transportada, siendo supuestamente evidentes los daños a la maquina, como lo exige el inciso segundo de la citada norma.

Y si las circunstancias impedían el inmediato reconocimiento o apreciar el estado de la cosa al momento de la entrega, como lo dice el inciso tercero del mencionado artículo, el destinatario debió recibirla bajo la condición de hacer su reconocimiento o examen el cual se debe hacer dentro de los tres días siguientes a la fecha de entrega en presencia del transportador, situación que tampoco se presentó

Por lo mencionado anteriormente INANTRA cumplió con el contrato de transporte.

En el fallo tampoco se tuvo en cuenta la excepción presentada en los alegatos y que se deriva del material probatorio suministrado por la demandante la cual fue presentada como

NO SE DECLARÓ EL VALOR DE LA CARGA AL TRANSPORTADOR POR LO QUE SE APLICA LA SANCIÓN DEL ARTÍCULO 6 DEL ARTÍCULO 1031 DEL CODIGO DE COMERCIO.

En el remoto caso que no prosperaran ninguna de las excepciones propuestas, se debe dar aplicación al 6 inciso del artículo 1031 DEL Código de comercio es decir que en caso que al momento de la entrega de la mercancía al transportador no se le declare el valor de la carga o se declare un mayor valor el transportador solo estará obligado a pagar el 80% del valor probado que tuviera la cosa perdida en el lugar y fecha previstos para la entrega al destinatario. Lo anterior ya que no se le declaró al transportador el valor de la mercancía al momento de la entrega, ni hay soporte que indique lo contrario dentro del expediente.

Finalmente frente a los presupuestos para el ejercicio de la acción de subrogación válida, diferimos de lo establecido por la Señora Jueza al inicio del fallo por lo anteriormente manifestado y en resumen por los siguientes aspectos

-No se probó el contrato de seguro como lo manifestó la Señora Jueza en la sentencia ya que el mismo, es decir la póliza de seguro se encontraba vencida al momento del siniestro.

-El pago válido no existe, como si lo establece la falladora en la sentencia ya que la póliza estaba vencida (vigencia 1 enero 2016 al 31 diciembre 2016), los soportes de la pérdida no tienen validez por estar en idioma diferente al castellano como lo es la factura TS18/0115 sin traducción oficial o no se encuentran adosados al expediente como las facturas de los gastos de importación agenciamiento, aduana, impuestos, etc. El soporte de la pérdida total se encontraba en idioma inglés sin traducción oficial, por lo que el pago no se puede considerar como válido.

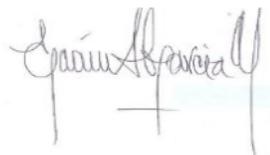
-Se estableció en la sentencia que daño si estaba amparado bajo la póliza 24920 lo cual diferimos ya que al estar vencida la póliza no amparaba el siniestro que supuestamente ocurrió el 6 de Enero de 2017.

-Diferimos de la prueba del siniestro en manos del transportador ya que no hay ningún documento llámese acta de daños, acta de averías o cualquier otro documento que se haya levantado o efectuado durante el trayecto o entrega de la carga firmado por el transportador o algún representante de este, que de fe que la carga se dañó en Zona franca del pacífico como pretendió hacerlo ver la Aseguradora demandante.

-Diferimos de lo manifestado en la sentencia frente al incumplimiento del contrato de transporte ya que no hay prueba de dicho incumplimiento, ni se dejó nota de daños en la remesa al momento de la entrega con lo cual se da aplicación a la presunción del cumplimiento del contrato art.1028 C.Com tercer inciso.

-Diferimos de la prueba del perjuicio y del quantum de los mismos puesto que no se soportaron válidamente los documentos que prueban el perjuicio o simplemente no se aportaron los soportes que prueban dicho quantum.

Del honorable Magistrado



EFRAIN ALBERTO GARCIA MATIZ
C.C. 79.568765
T.P. 92841 C.S.J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR FERREIRA VARGAS RV: Sustentación reparos de sentencia -recurso Apelación 2019-00672 MAGNUM LOGISTICS S.A.S

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 7/03/2023 5:20 PM

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR FERREIRA VARGAS

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: Claudia Leonor Bojaca Jimenez <cbojaca@magnum.com.co>

Enviado: martes, 7 de marzo de 2023 5:11 p. m.

Para: Efrain Garcia <garciaefrain@hotmail.com>

Cc: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Margarita Parrado Velasquez

<mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co>; cvalderrama@magnum.com.co <cvalderrama@magnum.com.co>;

Leymar Alberto Bernal Muñoz <lbernal@magnum.com.co>; notificacioneslegales.co@chubb.com

<notificacioneslegales.co@chubb.com>; arestrepo@dacbeachcroft.com <arestrepo@dacbeachcroft.com>;

andresavila@jcorrealegal.com <andresavila@jcorrealegal.com>; jjcorrea@jcorrealegal.com

<jjcorrea@jcorrealegal.com>; Maria Eugenia Gonzalez <mgonzalez@inantra.com>

Asunto: Sustentación reparos de sentencia -recurso Apelación 2019-00672 MAGNUM LOGISTICS S.A.S

Doctor

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Magistrado Ponente

Tribunal Superior de Distrito de Bogotá

Sala Civil

Ciudad

REFERENCIA: PROCESO VERBAL

DEMANDANTE: SURAMERICANA DE SEGUROS S.A NIT 890.903.407-9

DEMANDADOS: MAGNUM LOGISTICS S.A.S NIT 811.012.106-6

INANTRA INTERANDINA DE TRANSPORTES S.A. NIT 890.903.501-3

LLAMADA EN

GARANTÍA: CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. NIT 860.026.518

RADICADO: 11001310302720190067200

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO CON MEMORIAL DE REPAROS A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDA EN AUDIENCIA CELEBRADA EL 25 DE NOVIEMBRE DE 2022- RECURSO APELACIÓN SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA RADICADO EL DÍA 30 DE NOVIEMBRE DE 2022.

CLAUDIA LEONOR BOJACA JIMENEZ identificada con cédula de ciudadanía 39.775.261 y tarjeta profesional 61.732 de C.S.J vecina y residente en la ciudad de Bogotá, reconocida como apoderada especial de la sociedad comercial **MAGNUM LOGISTICS S.A.S** con **NIT 811.012.106-6** en el proceso de la referencia, por medio del presente escrito me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto mediante memorial del 30 de noviembre de 2022 en el cuales se manifiestan

reparos de la sentencia y que fue admitido por el Juez de primera instancia.

CLAUDIA BOJACÁ JIMÉNEZ

APODERADA ESPECIAL

Magnum Logistics S.A.S.

Email: cbojaca@magnum.com.co

Tel: (57)(4) 604 99 29- Ext: 1600 - Cel: 3168308138

Calle 16 No 41 - 210 Ed. La Compañía Of 103-505

Medellín, Colombia



Soluciones Logísticas a su Medida



El mar, 7 mar 2023 a las 16:53, Efrain Garcia (<garciaefrain@hotmail.com>) escribió:

Honorables Magistrados

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá

Magistrado Ponente: JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Sala Civil

E.S.D.

Ref: Radicado 11001310302720190067200

PROCESO VERBAL

DEMANDANTE : SEGUROS GENERALES SURAMERICANA

DEMANDADOS: MAGNUM LOGISTICS e INTERANDINA DE TRANSPORTES

LLAMADO EN GARANTIA: CHUBB

ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR SALA CIVIL

EFRAIN A. GARCIA M. en mi calidad de Apoderado general de INTERANDINA DE TRANSPORTES SA INANTRA, identificada con Nit.890.903-501-3, me dirijo respetuosamente a Usted y dentro de la oportunidad prevista para el efecto con el fin de SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACION formulado contra el fallo de primera instancia emitido por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá.

Dando cumplimiento a lo establecido en el numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, se copia el escrito a las demás partes.

De los Honorables Magistrados,

EFRAIN GARCIA MATIZ

C.C. 79.568.765

T.P. 92.841 C.S.J.

Sent from [Outlook](#)

www.magnumlogistics.com.co

"Antes de imprimir este mensaje, asegúrese de que es necesario. Cuidemos el medio ambiente"

Para **peticiones, quejas, reclamos, sugerencias y felicitaciones** por favor informarnos al correo electrónico

pgrsf@magnum.com.co, tener en cuenta que nos debe informar a más tardar 3 días hábiles después de haber recibido

la carga si presenta alguna reclamación relacionada con la misma.

Para cualquier inquietud comuníquese con el servicio al cliente asignado.

Puede consultar los términos y condiciones que rigen la prestación de nuestros servicios en nuestra página web

www.magnumlogistics.com.co

El contenido de este mensaje y de los archivos adjuntos están dirigidos exclusivamente a sus destinatarios y puede contener información privilegiada o confidencial. Si usted no es el destinatario real, por favor informe de ello al remitente y elimine el mensaje de inmediato, de tal manera que no pueda acceder a él de nuevo. Está prohibida su retención, grabación, utilización o divulgación con cualquier propósito. Este mensaje ha sido verificado con software antivirus; sin embargo, el remitente no se hace responsable en caso de que en éste o en los archivos adjuntos haya presencia de algún virus que pueda generar daños en los equipos o programas del destinatario.

This e-mail and its attachments may contain privileged or confidential information and are addressed exclusively to their intended recipients. If you are not the intended recipient, please notify the sender immediately and delete this e-mail and its attachments from your system. The storage, recording, use or disclosure of this e-mail and its attachments by anyone other than the intended recipient is strictly prohibited. This message has been verified using antivirus software; however, the sender is not responsible for any damage to hardware or software resulting from the presence of any virus.

Bogotá, 7 de marzo de 2023

Doctor
JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
Magistrado Ponente
Tribunal Superior de Distrito de Bogotá
Sala Civil
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co
Ciudad

REFERENCIA: PROCESO VERBAL
DEMANDANTE: SURAMERICANA DE SEGUROS S.A NIT 890.903.407-9
DEMANDADOS: MAGNUM LOGISTICS S.A.S NIT 811.012.106-6
INANTRA INTERANDINA DE TRANSPORTES S.A. NIT 890.903.501-3

LLAMADA EN
GARANTÍA: CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. NIT 860.026.518
RADICADO: 11001310302720190067200

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

CLAUDIA LEONOR BOJACA JIMENEZ identificada con cédula de ciudadanía 39.775.261 y tarjeta profesional 61.732 de C.S.J vecina y residente en la ciudad de Bogotá, reconocida como apoderada especial de la sociedad comercial **MAGNUM LOGISTICS S.A.S** con **NIT 811.012.106-6** en el proceso de la referencia, por medio del presente escrito me permito sustentar los reparos presentados en contra de la sentencia de primera instancia, de la siguiente manera:

I. OPORTUNIDAD LEGAL

El 1 de marzo de 2023 se notificó auto que admite en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia, y corre traslado por cinco (5) días para sustentar recurso.

Así las cosas, los 5 días dados por la ley y por el auto en mención para sustentar el recurso vencen el próximo miércoles 8 de marzo, estando en termino, la parte a la cual represento para sustentar el recurso oportunamente presentado, mediante reparos concretos hechos por la suscrita a la sentencia de primera instancia, los cuales se ampliarán a continuación.

DETALLE DEL PROCESO

11001310302720190067201

Fecha de consulta: 2023-03-06 10:17:28.96

Fecha de replicación de datos: 2023-03-03 15:45:10.68

Descargar DOC
 Descargar CSV

[← Regresar al listado](#)

DATOS DEL PROCESO		SUJETOS PROCESALES	DOCUMENTOS DEL PROCESO	ACTUACIONES		
<input type="text" value="Introduzca fecha inicial"/>	<input type="text" value="Introduzca fecha fin"/>					
Fecha de Actuación	Actuación	Anotación	Fecha inicia Término	Fecha finaliza Término	Fecha de Registro	
2023-03-01	Tramites de Secretaria	CDN OFICIO C-0178 SE COMUNICO A LOS APODERADOS. BSHL			2023-03-01	
2023-02-28	Notificación por Estado	Actuación registrada el 28/02/2023 a las 16:26:56.		2023-03-01	2023-03-01	2023-02-28
2023-02-28	Admite	ADMITE EN EL EFECTO DEVOLUTIVO EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA PARTE DEMANDADA CONTRA LA SENTENCIA. CORRE TRASALDO POR CINCO (5) DÍAS PARA SUSTENTAR RECURSO. VENCIDO AQUEL, DESCORRERÁ LA PARTE CONTRARIA, POR SECRETARÍA COMUNICAR A LOS APODERADO E INTERVINIENTES. (MPV) ver link: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil/148			2023-02-28	
2023-02-16	Al Despacho				2023-02-16	
2023-02-16	Reparto del Proceso	a las 15:33:44 Reparto a: JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS	2023-02-16	2023-02-16	2023-02-16	
2023-02-16	Radicación de Proceso	Actuación de Radicación de Proceso realizada el 16/02/2023 a las 15:31:33	2023-02-16	2023-02-16	2023-02-16	

II. SUSTENTACIÓN DE REPAROS A LA SENTENCIA O RAZONES DE INCONFORMIDAD

SOBRE LA NEGATIVA A LA DECLARATORIA DE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN. REPARO #1.

La juez de primera instancia hace una indebida interpretación y aplicación del artículo 94 del Código General de Proceso, por cuanto en el fallo desecha la excepción de prescripción invocada con fundamento en el inciso final del citado artículo que indica:

*“El término de prescripción también se interrumpe por el requerimiento escrito realizado al deudor **directamente por el acreedor**. Este requerimiento solo podrá hacerse por una vez.”*

Es claro cómo, nunca fue demostrado en el proceso el abogado, quien suscribe la comunicación de reclamación formal enviada a los demandados en noviembre de 2018, actuaba en calidad de apoderado o a nombre del demandante, ni se aportó prueba que acredite que se haya ratificado el poder, incurriendo por tanto el despacho en una interpretación extensiva al presumir la calidad de agente oficioso del mismo.

Y es que no es posible presumir que la persona que hizo la reclamación estaba actuando en calidad de agente oficioso si no manifestó dicha calidad ni se ratificó la misma con posterioridad a la actuación, lo que quiere decir que, efectivamente, nunca se demostró

que el togado estuviera actuando en representación de la sociedad que actúa como demandante dentro del proceso, y donde no hay pruebas no le es dable al juzgador suponer, ya que es clara la ley, en el artículo 167 del CGP “incumbe a las partes probar los supuestos de hecho”.

Así las cosas, no es cierto que existiera una reclamación formal que tuviese la capacidad de interrumpir la prescripción como de manera errada lo afirma la juez en su sentencia, de hecho, puede notarse como esta situación nunca es develada por los accionantes en los hechos de la demanda, quienes única y exclusivamente hacen referencia a la solicitud de audiencia de conciliación prejudicial en derecho, que tal como quedó demostrado en el proceso, fue convocada el día 20 de diciembre de 2018 ante el Centro Nacional de Transporte de Bogotá.

Dicha audiencia fue programada y se llevó a cabo el día 19 de febrero de 2019, como se demuestra con la constancia de imposibilidad de acuerdo conciliatorio de esta fecha, emitida por el Centro Nacional de Conciliación del Transporte.

Esta situación SUSPENDIÓ, en términos de la ley 640, el término de prescripción, esto quiere decir que, el día 19 de febrero de 2019, se reanudó el término, quedando para el interesado, 18 días como término para ejercer la acción judicial, que se ejerció 8 meses después, estando claramente prescrita.

De esta manera, yerra la juez de primera instancia al descartar la excepción de prescripción, situación que debe enmendar el Honorable Tribunal Superior, por los argumentos anteriormente expuestos.

**SOBRE LA DESESTIMACIÓN DE LA EXCEPCIÓN DE AUSENCIA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, Y DE LA PREVALENCIA DE LO ACORDADO POR LAS PARTES.
REPAROS # 2 a #9 y #29 y #35**

En el fallo, la juez dio por cierto que mi representada actuó en calidad de comisionista de transporte, situación que indica, se dio por demostrada por el material probatorio existente, especialmente por el hecho de aparecer como remitente en la remesa de envío de la mercancía, sin más argumentación, circunstancia de la cual deriva la responsabilidad solidaria con la transportadora, y por tanto, la condena que se hace a la sociedad que represento.

Se reitera que esta calidad de comisionista VS la de agente de carga (calidad real en la que actuaba mi representada) es el tema fundamental para poder endilgar responsabilidad a mi poderdante, puesto que la solidaridad que se solicita en la demanda, nace única y exclusivamente de la supuesta calidad de comisionista de este, situación que nunca quedó demostrada en el proceso, y que aún así da por probada la juez, se reitera sin mayor argumentación.

Muy por contrario, existe en el expediente abundante material probatorio de la calidad de AGENTE DE CARGA en la cual actuó mi poderdante, material probatorio que el despacho omitió valorar en su sentencia, pues no hizo referencia a este, tal como pasará a exponerse:

Como prueba de la calidad bajo la cual actúa Magnum Logistics S.A.S. en el giro ordinario de sus negocios, se tiene la Resolución 2272 de 6 de marzo de 2008 expedida por la DIAN (folios 68 y siguientes anexo 5) la cual da cuenta de su calidad de agente de carga autorizado por la autoridad aduanera, documento oficial que no fue tachado de falsedad por la demandada; es decir, que la citada Resolución reconoce a MAGNUM LOGISTICS como coordinador de transporte, lo que lleva necesariamente a desvirtuar la calidad de comisionista de transporte. Dicho objeto social lo desarrolla bajo el contrato de mandato con representación.

Otra prueba clara y contundente es la Factura comercial CA-00059120 del 7/01/2017 a nombre de LAFRANCOL en la cual Magnum Logistics S.A.S nuevamente le hace claridad de la condición bajo la cual actúa en los contratos derivados del mandato con representación (agente de carga) y no como comisionista de transporte, bajo el entendido que LAFRANCOL aceptó y pagó dicha factura lo que desvirtúa la afirmación sobre que actuó como comisionista de transporte, indica textualmente la factura aportada como prueba:

“MAGNUM LOGISTICS S.A.S. ACTÚA COMO AGENTE DE CARGA, COORDINADOR DE LOS EMBARQUES E INTERMEDIARIO EN LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE OBJETO DE LA PRESENTE OFERTA.

MAGNUM LOGISTICS S.A.S. NO ES TRANSPORTADOR, NI COMISIONISTA DE TRANSPORTE; POR LO CUAL SE CONVIENE QUE LA CITADA EMPRESA NO ES SOLIDARIA CON LAS OBLIGACIONES DEL TRANSPORTADOR (ART.1313 C.CIO). EL PRESENTE CONTRATO SE RIGE BAJO LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES QUE SE ENCUENTRAN EN LA PÁGINA www.magnumlogistics.com.co. LA CARGA VIAJA POR CUENTA Y RIESGO DE NUESTROS CLIENTES Y NO ASEGURAMOS LAS MISMAS DE NO MEDIAR ORDEN EXPRESA POR ESCRITO.

ESTA FACTURA CAMBIARIA SE ASIMILA EN SUS EFECTOS A LA LETRA DE CAMBIO, ARTÍCULO 774, NUMERAL 6 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.

No hay lugar a retención en la fuente sobre fletes. Si la factura no es cancelada en la fecha de su vencimiento, se cobrará intereses de mora a la tasa máxima legal permitida por la Superintendencia Bancaria. Los firmantes en aceptada declaran haber recibido totalmente las mercancías y/o servicios arriba mencionados y de manera satisfactoria, ser el representante legal de la empresa o institución o estar legalmente autorizado, para recibir y firmar este documento, por lo tanto se da por aceptado de parte del comprador” (lo subrayado y en negrilla fuera de texto)

Esta información que es de público conocimiento (hecho notorio), publicadas en la página web www.magnum.com.co y a las cuales hace referencia la factura, en la cual se anuncia como agente de carga bajo la forma de mandato con representación y que NO se actúa ni se reconoce o publicita como comisionista de transporte, es a su vez otra prueba que desvirtúa la condición reconocida en el fallo.

Se omitió igualmente la valoración probatoria de los documentos públicos aportados a saber: Conocimiento de embarque que da cuenta que la operación internacional fue ejecutada por la empresa KUENHE & NAGEL y documentos en Puerto de Buenaventura según consta en el formulario “Continuación de viaje” aprobada por la DIAN y la remesa de la empresa de transporte VAN DE LEUR TRADING S.A.S., TRANSPORTES VDL S.A.S. (Continuación de Viaje de Operación de transporte multimodal con formulario DIAN 6609300170771 aceptación 3516039564 del 26/12/2016 y levante 3500316M023526 del 30/12/2016 obra a folio 130 del Anexo 5 de la contestación (expediente), la remesa 0102025893 de la empresa de transporte VAN DE LEUR TRADING S.A.S., TRANSPORTES VDL S.A.S.

Todas estas pruebas documentales fueron aportadas desde la contestación de la demanda, fueron decretadas y tenidas como validas dentro del proceso, pues en ningún momento fueron tachadas o desconocidas, sin embargo, el juez no las valoró a la hora de tomar la decisión, talo como puede escucharse en la sentencia.

Aunado a lo anterior, el despacho no le da validez a la declaración del Representante Legal de Magnum Logistics S.A.S, quien en interrogatorio de parte declara la calidad con que actúa la sociedad a su cargo, bajo contrato de mandato con representación, ni tuvo en cuenta el testimonio de PAULA FIGUEROA quien se desempeñó como Jefe de Bodega de la sociedad MAGNUM ZONA FRANCA S.A.S. identificada con nit 900.093.075-5, sociedad diferente a la demandada y quien realizó el almacenamiento de los equipos en sus bodegas

en la Zona Franca Pacífico ubicada en Palmira Valle, lugar donde terminó la operación transporte multimodal a cargo de KUENHE & NAGEL y la empresa de transporte VAN DE LEUR TRADING S.A.S., TRANSPORTES VDL S.A.S.. En dicho testimonio informó PAULA FIGUEROA que fue la sociedad MAGNUM ZONA FRANCA S.A.S quien entregó la mercancía al transportador INANTRA, lo que prueba sin lugar a dudas que NO fue MAGNUM LOGISTICS quien entregó la mercancía a éste último transportador mencionado y deja sin piso el presupuesto del fallo, en el cual se indica claramente que la calidad de comisionista de MAGNUM LOGISTICS S.A.S. se sustenta en el hecho de que fue MAGNUM LOGISTICS fue quien entregó la mercancía al transportador, aun existiendo prueba en contra de esto.

Existe pues un claro error del juzgado al pasar por alto, y dejar sin valoración todo el material probatorio arriba descrito, que da cuenta, no solo de que mi representado no actuó en calidad de comisionista (pues contractualmente se pactó así, se indicó de todas las maneras posibles al hoy accionante, y en su actividad nunca actuó por cuenta propia ni excediendo los límites del mandato) sino además de la imposibilidad legal y contractual que tenía de hacerlo.

Otro argumento que utiliza el despacho para indicar que mi poderdante actuó como comisionista, y así cimentar la condena, es el hecho que Magnum Logistics S.A.S remitió dos cartas de reclamación a INANTRA en relación con el daño reportado por LAFRANCOL, estas cartas si fueron enviadas por Magnum Logistics, puesto que en su calidad de mandatario con representación, y dentro de las obligaciones que se causaban con ocasión del contrato de mandato que se materializó estaba la del acompañamiento en las reclamaciones, esto se encontraba pactado y, de hecho se indicaba en la oferta comercial que se encontraba en la página web que no fue valorada por su Señoría en la sentencia de primera instancia como se indicó líneas atrás, no valorar la prueba en su conjunto conlleva a que se tuviera una indebida apreciación de la misma, y que se llevara a deducir que estas cartas eran prueba fehaciente de la supuesta calidad de comisionista, cuando claramente no era otra que el cumplimiento del mandato celebrado.

Así las cosas, debe declararse por parte del Honorable Tribunal que la sentencia hace una interpretación errada del artículo 1313 del Código de Comercio al considerar que únicamente por el hecho de aparecer Magnum Logistics S.A.S dentro de la remesa como “remitente” es prueba suficiente de haber actuado como comisionista de transporte y concluye la Juez, que Magnum Logistics por ser remitente contrató a INANTRA en “nombre propio pero por cuenta ajena”, omitiendo valorar las demás pruebas indicadas las cuales demuestran que se actuó en virtud del mandato con representación, y por tanto se contrató en nombre de LAFRANCOL. El Despacho en el fallo indicó que para configurarse otra figura comercial al momento de celebrarse el contrato de transporte, MAGNUM LOGISTICS debía

haber manifestado dicha calidad, siendo un hecho notorio la condición de Magnum Logistics de agente de carga mandatario con representación, y dando la interpretación que es la única prueba de la calidad de comisionista y no haberse desvirtuado.

De esta manera, y con sustento en los argumentos expuestos, debe revocarse la sentencia de primera instancia, en el sentido de declarar que efectivamente quedó demostrado en el proceso que el contrato celebrado con LAFRANCOL S.A.S., fue de MANDATO, teniendo MAGNUM LOGISTICS S.A.S. la calidad de AGENTE DE CARGA que ejerce su actuación en nombre, representación y por cuenta y riesgo de su mandante LAFRANCOL S.A.S., y consecuentemente, descartar cualquier responsabilidad de MAGNUM LOGISTICS en el caso bajo examen.

SOBRE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA Y LA SUBROGACIÓN REPARO # 11 #23 y #24

La juez en el fallo da por probado el contrato de seguro suscrito entre ABBOTT LABORATORIES LAFRANCOL e invoca la póliza 24920 como póliza que amparó el trayecto marítimo y la póliza 020000144424 emitida por SURAMERICANA; no obstante, no se aportó la debida prueba documental de dicho contrato de seguro a saber, el clausulado y la vigencia de la misma.

De esta manera, cuando el juez analiza, como primer elemento, la posibilidad de la subrogación, como elemento esencial para proceder a decidir en el caso bajo examen, simplemente indica que está demostrada la existencia del contrato de seguro, el siniestro y el pago del mismo, lo cual no es cierto, ninguno de dicho elementos se demostró efectivamente en el proceso, comenzando, como se indicó líneas atrás, por la existencia del contrato de seguro en toda su extensión, vigencia, exclusiones, etc.

Consecuencia necesaria de esto es la existencia de una violación a la legítima defensa y debido proceso de mi poderdante, quien, además de las excepciones propias que podía interponer en contra del asegurado, debía revisar los elementos del contrato, y de encontrarse, proponer las excepciones al pago, y la segunda consecuencia, si no se demuestran estos elementos es la inexistencia de sustento para la subrogación y por tanto la declaratoria, necesariamente, de una falta de legitimación en la causa por activa.

Aunado a lo anterior, y a la deficiencia probatoria en este punto, existe una Indebida apreciación y valoración de las pruebas en relación con la fecha del siniestro, nótese que, como se dijo líneas atrás, la juez determinó que la subrogación procedió por el pago que se hizo con base en el contrato de seguro contenido en las pólizas 24920 de RSA y 020000144424 emitida por SURAMERICANA, que estaban vigentes hasta 31 de diciembre de 2016.

Cuando comparamos esto con los recibos de egreso 9442474, 9446160 y 9147031 que sustentan el pago de una indemnización, salta a la vista como estos, en su parte inferior indican claramente que la fecha del siniestro fue el 29 de diciembre de 2016, mientras que la demandante señala como fecha de siniestro (hechos 9, 10 y 11 de la demanda) el día 6 de enero de 2017. lo que demuestra que no es clara la fecha de ocurrencia del siniestro, ni de la vigencia de la póliza que se pagó. Indican los hechos en cuestión:

9. El **06 de enero de 2017**, las dos máquinas fueron cargadas en dos camiones de la compañía de transporte INTERANDINA DE TRANSPORTES S A "INANTRA"-transporte contratado por MAGNUM-. Los vehículos fueron cargados fuera del almacén. Las piezas de 13 toneladas se levantaron del piso al vehículo y no se manejaron con otros equipos adicionales; las cajas fueron cargadas con carretillas elevadoras al final del camión.
10. Al salir del patio, el conductor del vehículo con placas VAB811 realiza una maniobra que causa el movimiento y produce golpes de las dos piezas en el camión. Por esta razón, el vehículo tiene que regresar al patio nuevamente y las mercancías se reorganizan, la situación se informa al transportador terrestre y los vehículos salen alrededor de medio día de la zona franca con destino a LAFRANCOL.
11. Por razón de los golpes sufridos por la carga, la máquina troqueladora con serie No. MD10500004SE sufrió graves daños en sus componentes.

Esto demuestra que no es clara la fecha de ocurrencia del siniestro, ni de la vigencia de la póliza que se pagó.

Y es que en su sentencia el juez da por probado la vigencia del contrato de seguro sin que obre prueba que el mismo se encontraba vigente para el momento del siniestro que alega el demandante ocurrió el 6 de enero de 2017; según el material probatorio que obra en el proceso, se reitera que la vigencia de la póliza objeto de subrogación es del 1 de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2016, por tanto para el 6 de enero de 2017 no se encontraba

vigente el contrato de seguro y en los diferentes documentos probatorios aportados, incluida la póliza misma y las certificaciones adjuntadas en cumplimiento del decreto oficioso del juzgado, y los informes de ajuste dan cuenta de la vigencia hasta el 31 de diciembre de 2016; de hecho los recibos de egreso con que se pagó el siniestro dan cuenta que el mismo ocurrió el 29 de diciembre de 2016, fecha en la cual estaba vigente la póliza pero para entonces no habían intervenido las demandadas MAGNUM LOGISTICS ni INANTRA en ningún contrato en relación con LAFRANCOL.

Así las cosas, debe estudiar el Honorable Tribunal la prueba recaudada en cuanto al contrato de seguro sustento de la subrogación, y de encontrar la ausencia probatoria a la que se hace referencia, proceder a desestimar las pretensiones de la demanda.

SOBRE LA CAUSA EXTRAÑA

REPARO # 10 y #12 a 22 y # 25 y #28, #30 y #32 a #34.

Como se indicó desde la contestación de la demanda, el detrimento patrimonial que haya podido sufrir LAFRANCOL S.A.S. con ocasión del daño de la carga estando NO puede ser imputable en ningún caso a MAGNUM LOGISTICS S.A.S. toda vez que el mismo fue generado por un hecho imputable exclusivamente a un tercero, eventualmente al transportador o a quien en destino manipuló la carga, pero en todo caso no a mi poderdante, quien en su calidad de mandatario con representación no tiene responsabilidad solidaria alguna de la que deba responder, como se indicó líneas atrás

Sobre este punto, es importante indicar que, la única razón por la cual se condena a mi poderdante es por entender que en su calidad de comisionista (calidad inexistente) era solidariamente responsable, por ley, con el transportador, aunado a la ausencia de calidad de comisionista, de la cual ya se ha hablado en este escrito, es preciso indicar además que no se ha probó, más allá de toda duda, que el daño haya ocurrido durante el transporte de la mercancía de la zona franca Pacífico en Palmira a las oficinas de la accionante, y no antes o después.

Y es que la señora juez en su sentencia omite dar el valor probatorio al testimonio de la Señora Paula Figueroa quien fue la único testigo presencial del cargue de la mercancía en el camión de placas VAB811, y quien manifestó que a pesar de haberse presentado un movimiento en la mercancía sobre el vehículo, la misma no se golpeó, lo que demuestra que la mercancía no se pudo averiar en este momento y no se puede considerar como

prueba del siniestro la mera afirmación de la demandada versión que no ha sido sustentada, no se probó nunca que efectivamente el daño haya ocurrido en ese momento.

Este testimonio, de la única testigo presencial de los hechos, no solamente deja sin peso la afirmación del demandante, sino además el ajuste de HUDSON, por lo que se debió declarar no probado el hecho dañoso indemnizado.

También desconoce el Despacho el interrogatorio de parte el Representante Legal de MAGNUM LOGISTICS S.A.S quien afirmó que dichos daños pudieron ocurrir en cualquier parte del trayecto del transporte tanto internacional como nacional, sin que pueda identificarse con precisión el momento, lugar o circunstancia porque los equipos no fueron inspeccionados al detalle y fueron objeto de 3 trayectos de transporte uno internacional desde China hasta Buenaventura, uno en continuación de transporte multimodal desde el Puerto de Buenaventura hasta la Zona Franca del Pacífico en Palmira y el último entre la Magnum Zona franca en Zona Franca Pacífico en Palmira y las instalaciones de LAFRANCOL.

Otra prueba que respalda este hecho es que, una vez el conductor regresó para reacomodar la mercancía, no se evidenciaron daños en la misma, y se despachó sin novedad desde el Usuario Magnum Zona Franca con nit 900.093.075-5, nunca se levantó acta de avería, ni se requirió para inspección, sino que salió de bodega sin problema alguno, lo anterior por cuanto el desplazamiento no produjo ningún golpe ni daño a la carga.

Tampoco existe prueba de que se hubiera hecho alguna reclamación o protesta al recibir la mercancía por parte del hoy accionante, y esto, en los términos del artículo 1028 del Código de Comercio es una presunción legal de cumplimiento del contrato.

ARTÍCULO 1028. <CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO Y RECONOCIMIENTO DE LA MERCANCÍA>. <Artículo subrogado por el artículo 36 del Decreto extraordinario 01 de enero 2 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> Recibida la cosa transportada sin observaciones, se presumirá cumplido el contrato. En los casos de pérdida parcial, saqueo o avería, notorios o apreciables a simple vista, la protesta deberá formularse en el acto de la entrega y recibo de la cosa transportada.

Cuando por circunstancias especiales que impidan el inmediato reconocimiento de la cosa, sea imposible apreciar su estado en el momento de la entrega, podrá el destinatario recibirla bajo la condición de que se haga su reconocimiento. El examen se hará en presencia del transportador o de la persona por él designada, dentro de los tres días siguientes a la fecha de la entrega.

No se realizó protesta alguna a la entrega de la mercancía en la remesa 010905006280 de INANTRA, pero aún así no se aplicó la presunción legal, sobre este documento también es relevante decir que en la misma no se informó ni incorporó el valor de la mercancía razón por la cual debe atenderse a su tenor al momento de cuantificar la condena y valor del daño, en consonancia con el inciso 6 del artículo 1031 del código de comercio, con relación a la cuantificación de monto del daño dicta la norma:

ARTÍCULO 1031. <VALOR DE LA INDEMNIZACIÓN>.<Artículo subrogado por el artículo 39 del Decreto extraordinario 01 de enero 2 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> En caso de pérdida total de la cosa transportada, el monto de la indemnización a cargo del transportador igual al valor declarado por el remitente para la carga afectada.

Si la pérdida fuere parcial, el monto de la indemnización se determinará de acuerdo con la proporción que la mercancía perdida represente frente al total del despacho.

No obstante, y por estipulación expresada en la carta de porte conocimiento o póliza de embarque o remesa terrestre de carga, las partes podrán pactar un límite indemnizable, que en ningún caso podrá ser inferior al setenta y cinco por ciento (75%) del valor declarado.

En eventos de pérdida total y perdida parcial por concepto de lucro cesante el transportador pagará adicionalmente un veinticinco por ciento (25%) del valor de la indemnización determinada conforme a los incisos anteriores. Si la pérdida o avería es ocasionada por dolo o culpa grave del transportador éste estará obligado a la indemnización plena sin que valga estipulación en contrario o renuncia.

En el evento de que el remitente no suministre el valor de las mercancías a mas tardar al momento de la entrega, o declare un mayor valor al indicado en el inciso tercero el artículo 1010, el transportador sólo estará obligado a pagar el ochenta por ciento (80%) del valor probado que tuviere la cosa perdida en el lugar y fecha previstos para la entrega el destinatario. En el evento contemplado en este inciso no habrá lugar a reconocimiento de lucro cesante.

Las cláusulas contrarias a lo dispuesto en los incisos anteriores no producirán efectos.

Para el evento de retardo en la entrega, las partes podrán, de común acuerdo, fijar un límite de indemnización a cargo del transportador. A falta de estipulación en este sentido, la indemnización por dicho evento será la que se establezca judicialmente.

Se aportó también con la contestación de la demanda las constancias de entrega de la empresa INVERLOSET empresa contratada por MAGNUM LOGISTICS en nombre y representación de LAFRANCOL, en cuyas guías de servicio 2344229 y 2346292 la asegurada LAFRANCOL no se deja ninguna constancia de entrega con averías lo que sustenta la indebida aplicación del artículo 1028 del Código de Comercio, razón que sustenta la exoneración de responsabilidad y el fallo desconoce dicha información.

Así las cosas, en vez de aplicar la presunción antes transcrita, la juez recurre a la “Teoría del Riesgo creado” para asignarle la responsabilidad al transportador como sustento de la condena, incurriendo en una errada valoración de las pruebas testimoniales que sustentan que el daño de las dimensiones descritas según las cuales se determinó pérdida total del equipo, no son compatibles con un simple movimiento leve de la mercancía encima de la plataforma del vehículo al inicio del recorrido, hecho que fue inocuo, según da cuenta el testimonio de Paula Figueroa Jefe de Bodega de Magnum Zona Franca S.A.S

De esta manera, si bien, se reitera, no existe solidaridad entre mi poderdante y el transportador, de manera que su responsabilidad deriva en causa extraña por hecho exclusivo de un tercero, si es claro para la suscrita que no se demostró que el daño a las maquinas se hubiese ocasionado en este momento del transporte hecho por la codemandada. El fallo considera probado el siniestro a partir del informe de ajuste de HUDSON el cual, según testimonio del propio Gerente de HUDSON, fue realizado un año y medio después sin la inspección física directa de los bienes averiados.

De igual forma le da plena validez al informe en relación con la cuantificación del daño indemnizado, informe que no se acompaña de soportes contables ni otros que permitan establecer conforme a la normatividad, la debida sustentación de los valores indemnizados. Dicha información no puede ser probada a través de un informe realizado de “oídas” sobre otro informe que tampoco determina de forma concluyente ni la causa del siniestro ni los valores que conforman la indemnización pagada, sin embargo esta fue la prueba que se presentó, la cual valoró la juez, y con sustento en la cual realizó la condena, por lo que el sentido del fallo carece de sustento.

Y es que basta con escuchar la sentencia proferida, donde siempre que se refiere a los daños sufridos por los equipos el Despacho se remite a los informes de HUDSON como prueba de los mismos, indicando que estos obran en las fotos que incluye el informe de ajuste, las cuales por demás no son nítidas ni precisas, ni dan cuenta que esos daños se hayan producido en el transporte terrestre, de hecho reportan golpes en varios costados de la máquina lo que no es consistente con la manera que se relatan los hechos en la demanda

ni en el mentado informe, referentes al supuesto golpe de la máquinas al inicio del transporte.

Esta situación encaja más con la otra hipótesis de daño que se presentó en el proceso, de que la caída se dio una vez entregada la carga en las oficinas de LAFRANCOL, sin embargo, el fallo no le da ningún valor probatorio al testimonio del conductor del vehículo de placas VAB811 , señor JORGE DELGADO, que da cuenta del hecho como causa del siniestro la avería sufrida por la máquina luego de entregada la mercancía a LAFRANCOL en sus instalaciones una vez concluido el contrato de transporte, siendo quien estuvo en el momento de la caída desde el montacargas, así como tampoco a los testigos de oídas en contraste con el informe de HUDSON que reporta daños catastróficos sufridos por la máquina consistente con una caída fuerte y no un daño leve como el que pudiera ocasionarse en caso que se hubiera producido por movimiento de la carga en el camión.

Es claro pues que existió una Indebida apreciación de las pruebas que llevaron al Despacho a reconocer que operó la subrogación a pesar que no está claro la ocurrencia del siniestro a cargo del transportador, ni la exoneración de la responsabilidad de la asegurada LAFRANCOL, en tanto que se evidencia en innumerables testimonios indicios de la indebida manipulación en destino de la mercancía, la ocurrencia del siniestro en la caída de la mercancía en poder de la asegurada que conllevó a los daños que dieron lugar al reconocimiento de una indemnización por parte de la aseguradora demandante, de donde la juez debió dar aplicación al artículo 992 del Código de Comercio que reza:

ARTÍCULO 992. <EXONERACIÓN TOTAL O PARCIAL DE LA RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTADOR>. <Artículo subrogado por el artículo 10 del Decreto extraordinario 01 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> El transportador sólo podrá exonerarse, total o parcialmente, de su responsabilidad por la inejecución o por la ejecución defectuosa o tardía de sus obligaciones, si prueba que la causa del daño lo fue extraña o que en su caso, se debió a vicio propio o inherente de la cosa transportada, y además que adoptó todas las medidas razonables que hubiere tomado un transportador según las exigencias de la profesión para evitar el perjuicio o su agravación.

Las violaciones a los reglamentos oficiales o de la empresa, se tendrán como culpa, cuando el incumplimiento haya causado o agravado el riesgo.

Las cláusulas del contrato que impliquen la exoneración total o parcial por parte del transportador de sus obligaciones o responsabilidades, no producirán efectos.

Esta circunstancia se puso de presente a la señora juez en los alegatos de conclusión, sin embargo esta en la sentencia indicó que, que no se podía dar aplicación del artículo 992 del Código de Comercio, respecto a la exoneración del transportador por causa extraña por las meras afirmaciones del hecho imputable al asegurado, no obstante bajo el mismo nivel probatorio se encuentra el hecho catalogado como siniestro del cual no hay prueba y la aducida de oídas en los informes de ajuste fueron desvirtuadas con el testimonio válido de Paula Figueroa quien fungía como Jefe de Bodega de Magnum Zona Franca, bodega que despachó la mercancía quien presencié el momento que se desacomodaron las máquinas y no se causó el “golpe” de qué hablan los informes de ajuste de quienes no estaban presentes allí.

Y es que no puede perderse de vista que en este proceso la aseguradora actúa en los mismos términos que el asegurado en el cual se subrogó, de donde, en los términos del artículo 1077 tiene la carga de la prueba de demostrar la ocurrencia del siniestro, y esto no ocurrió.

ARTÍCULO 1077. <CARGA DE LA PRUEBA>. Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso.

El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.

Cuando el Tribunal revise la actividad probatoria existente en el proceso, podrá darse cuenta que no existe certeza de lo que sucedió, puesto que los supuestos de hecho, y el informe de HUDSON no tienen relación lógica, no hay congruencia entre el supuesto accidente que sufrió la carga en el transporte, y los daños sufridos por la misma que ocasionaron pérdida total de las máquinas, sin embargo está es la tesis que toma la juez, cuando en accionante no demostró si el bien llegó del transporte internacional en buen estado, ni tampoco protestó la entrega. Existen pues muchas irregularidades, y más certezas que dudas en cuanto al siniestro, sin embargo, el juez lo da por probado, condenando a las demandas.

Y es que la causa extraña puede estar en cabeza del propio asegurado al ser quien manipuló las máquinas a la terminación del contrato de transporte, y acorde con las precisas instrucciones de manipulación dadas a Magnum Zona Franca (testimonio de Paula Figueroa), las cuales desconoció la propia LAFRANCOL al descargar en sus instalaciones y la contundencia de los supuestos daños que conllevaron al parecer a la declaratoria de pérdida total. La Señora Juez debió considerar dichas circunstancias al momento de establecer la responsabilidad del daño, lo cual pone al asegurado LAFRANCOL bajo la misma “teoría del riesgo creado” invocada en el fallo en contra de INANTRA. Esta misma teoría le

es aplicable al asegurado en cuanto desconoció sus propias instrucciones en la manipulación y al haber utilizado montacargas para la manipulación de la máquina pudo ser el causante de los daños que llevaron al daño indemnizado.

En todo caso, y teniendo en cuenta todo lo indicado, se reitera el hecho de que MAGNUM LOGISTICS en su calidad de agencia de carga/mandatario con representación, NO TIENE CUSTODIA ni contacto ni manipulación de la mercancía en ninguna de las etapas de la operación logística ni particularmente en la etapa que intervino, y por tanto no tuvo oportunidad de manipularla ni de entregarla, lo que desvirtúa el sustento del fallo para declarar que MAGNUM LOGISTICS intervino en calidad de comisionista de transporte, de manera que para esta empresa es indiferente si el daño ocurrió antes o después de la entrega LAFRANCOL, pues siempre constituye causa extraña para mi poderdante y así debe declararlo el Tribunal en su sentencia.

SOBRE LA CUANTÍA DE LA CONDENA

REPARO # 26 # 27 # 36

Existen claros yerros cometidos en la sentencia en cuanto a lo que tiene que ver con la cuantía de la condena, situación que deberá revisar y declarar el Honorable Tribunal.

Lo primero en lo referente a que, a la hora de realizar la condena, la juez sustenta la cuantía del daño en la factura de TSAIR SHUENN MACHINERY IND CO LTD, factura de la máquina de reemplazo, no de el equipo siniestrado, y le da valor probatorio sin haber sido aportado con su respectiva traducción oficial, en contravía de los estipulado en el artículo 251 del CGOP

ARTÍCULO 251. DOCUMENTOS EN IDIOMA EXTRANJERO Y OTORGADOS EN EL EXTRANJERO. Para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como prueba se requiere que obren en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o por traductor designado por el juez. En los dos primeros casos la traducción y su original podrán ser presentados directamente. En caso de presentarse controversia sobre el contenido de la traducción, el juez designará un traductor.

Los documentos públicos otorgados en país extranjero por funcionario de este o con su intervención, se aportarán apostillados de conformidad con lo establecido en los tratados internacionales ratificados por Colombia. En el evento de que el país extranjero no sea parte de dicho instrumento internacional, los mencionados

documentos deberán presentarse debidamente autenticados por el cónsul o agente diplomático de la República de Colombia en dicho país, y en su defecto por el de una nación amiga. La firma del cónsul o agente diplomático se abonará por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, y si se trata de agentes consulares de un país amigo, se autenticará previamente por el funcionario competente del mismo y los de este por el cónsul colombiano.

Los documentos que cumplan con los anteriores requisitos se entenderán otorgados conforme a la ley del respectivo país.

Aunado a lo anterior, no existió una cuantificación detallada del monto de los daños indemnizados reclamados que alude la demandante en el hecho número 19 de la demanda por cuanto el Despacho no hace detalle de cada uno de los elementos que se enumeran como cuantificación del daño, para los cuales no se aportaron documentos aptos para probar dichos rubros, no solo el recibo de pago o el informe del ajustador HUDSON, por lo que no se aporta prueba de la cuantificación del daño.

Por último con respecto a este punto, omite el fallo en dar aplicación de los artículos 1010 del código de comercio y 1122 del mismo en relación con la cuantificación de la condena por los daños acreditados por cuanto se hace una errada valoración de la prueba de la remesa 010905006280 de INANTRA en razón a que en la misma no se declara un valor de la mercancía por tanto la condena no puede coincidir con los valores pagados sino con lo que aparezca en la remesa según art 1010, por tanto se incurre en errores por parte del fallador

Por estas razones debe declarar el Tribunal los errores en este punto, y desestimar las pretensiones de la demanda.

CON RESPECTO A LA PRESCRIPCIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO A CHBB SEGBUROS DE COLOMBIA S.A

REPARO # 31

Como puede leerse en la póliza E-LIABILITY No. 43193881, objeto del llamamiento en garantía formulado a CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A de acuerdo con las definiciones contenidas en la misma, tenemos lo siguiente: *“15.1.14. FECHA DE OCURRENCIA; CUANDO RECLAME DE MANERA DIRECTA EL GENERADOR DE CARGA O PROPIETARIO DE LA CARGA, SE ENTIENDE QUE LA FECHA DE OCURRENCIA DEL SINIESTRO SERA EL MOMENTO EN QUE ACAEZCA EL HECHO EXTERNO IMPUTABLE AL ASEGURADO, FECHA A PARTIR DE LA CUAL*

CORRERÁ LA PRESCRIPCIÓN. SIN EMBARGO, CUANDO EL ASEGURADO RECLAME LA FECHA DE OCURRENCIA SERA LA FECHA CUANDO EL GENERADOR DE CARGA LE FORMULA LA PETICIÓN JUDICIAL O EXTRAJUDICIAL”.

En esos términos la prescripción debe contarse a partir de la reclamación judicial la cual inicia en la fecha de la notificación de la demanda la cual se surtió 22 de julio de 2021 por tanto el siniestro se ha materializado y la reclamación mediante el llamamiento se realizó dentro de la oportunidad. Por lo anterior no debió decretarse la excepción por hallarse prueba en contrario dentro del documentario, y así debe declararlo el Honorable Tribunal.

En estos términos sustento los reparos presentados, solicitando nuevamente se revoque la sentencia recurrida, y se sirva desestimar las pretensiones en contra de mi poderdante MAGNUM LOGISTICS.

Atentamente,



CLAUDIA LEONOR BOJACÁ JIMÉNEZ
Apoderada Especial de Magnum Logistics S.A.S
C.C. 39.775.261

RECURSO QUEJA 038-2022-00490-01 DRA ADRIANA SAAVEDRA

Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

<rprocesosctsbt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 13/03/2023 15:52

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secstrisupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

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

 3 archivos adjuntos (421 KB)

16OficioQuejaTribunal.pdf; 564 2250.pdf; 564 22500.pdf;

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 BOGOTÁ
SALA CIVIL
ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO

Fecha : 13/mar./2023

Página 1

*~

GRUPO RECURSOS DE QUEJA

REPARTIDO AL DOCTOR (A)	CD. DESP	SECUENCIA	FECHA DE REPARTO
ADRIANA SAAVEDRA LOZADA	001	2250	13/mar./2023

<u>IDENTIFICACION</u>	<u>NOMBRE</u>	<u>APELLIDO</u>	<u>PORTE</u>
9009001298	PATRIMONIO AUTÓNOMO DEL FONDO DE FINANCIAMIENTO DE LA INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA FFIE		01 *~
9013510865	-PA FFIE- UNION TEMPORAL CIARC EDUCAR		02 *~

מנהל המבחן
 מנהל המבחן
 מנהל המבחן
 מנהל המבחן

OBSERVACIONES:

11001 31 03 038 2022 00490 01

BOG305SR
dlopezr

 FUNCIONARIO DE REPARTO

110013103038202200490 01

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ 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 : **ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**

Procedencia : 038 Civil Circuito

Código del Proceso : 110013103038202200490 01

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Verbal

Recurso : Queja

Grupo : 32 |

Repartido Abonado : REPARTIDO

Demandante : PATRIMONIO AUTÓNOMO DEL FONDO DE FINANCIAMIENTO DE LA INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA FFIE -PA FFIE-

Demandado : UNION TEMPORAL CIARC EDUCAR

Fecha de reparto : 13/03/2023

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 08

De: Juzgado 38 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <ccto38bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 10 de marzo de 2023 14:14

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota
<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RECURSO QUEJA DENTRO DEL PROCESO No. 110013103038-2022-00490-00



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.
CARRERA 10 # 14-33-PISO 12° - TELÉFONOS 2430994 – 314 357 1335
ccto38bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Señor

SECRETARIO SALA CIVIL

Tribunal Superior de Bogotá

E. S. D.

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co

OFICIO No.0312

10 de marzo 2023

RADICACIÓN DEL PROCESO

No. 110013103038-2022-00490-00

TIPO DE PROCESO: DECLARATIVO

RECURSO: QUEJA

CLASE DE PROVIDENCIA: AUTO DE 23 DE ENERO de 2023 Y AUTO QUE LO CORRIGIÓ DE 8 DE FEBRERO DE 2023, QUE NEGARON LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN POR IMPROCEDENTES.

UBICACIÓN: CARPETA CUADERNO PRINCIPAL - ARCHIVOS DIGITALES, DOCUMENTOS NOS. 08 Y 11.

DEMANDANTES:

PATRIMONIO AUTÓNOMO DEL FONDO DE FINANCIAMIENTO DE

LA INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA FFIE -PA FFIE- NIT.
900.900.129-8

DEMANDADOS:

UNIÓN TEMPORAL CIARC EDUCAR, NIT. 901.351.086-5

COMPAÑÍA MERCANTIL ARCOS S.L UNIPERSONAL ARCOR CONSTRUCCIONES
SUCURSAL COLOMBIA, NIT. 900.721.177-3

CIMENTAR INVERSIONES S.A.S., NIT. 900.356.333-0

SEGUROS DEL ESTADO S.A., NIT. 860.009.578-6

NACIONAL DE SEGUROS S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES, NIT.
860.002.527-9

NÚMERO DE CUADERNOS REMITIDOS: SE REMITE EL EXPEDIENTE DE MANERA ELECTRÓNICA, CONSTANTE DE UN CUADERNO PRINCIPAL QUE CONTIENE DOS SUBCUADERNOS UNO DE PRUEBAS Y OTRO DE ANEXOS Y 16 ELEMENTOS EN PDF.

ENVÍO A USTED POR PRIMERA VEZ.

Para todos los efectos, pueden consultar el expediente en el siguiente link o enlace de Onedrive:

 [1100131030382022-00490-00](#)

Atentamente,

Luisa Fernanda Parra Ramírez

Asistente Judicial

Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, D.C

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.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GONZÁLEZ FLOREZ RV: Recurso de "SÚPLICA" / Rad: 2013-00537-01; Ref: Proceso Ordinario de simulación. De: Alonso Homero Bosch Noguera. Contra: Karen Irina Bosch Noguera y Otros.

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

Miércoles 8/03/2023 12:10 PM

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305
Teléfono 423 33 90 Extensión 8349
Email: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: kelly johana rojas rivera <joharojas93@gmail.com>

Enviado: miércoles, 8 de marzo de 2023 11:41 a. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

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

<secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Recurso de "SÚPLICA" / Rad: 2013-00537-01; Ref: Proceso Ordinario de simulación. De: Alonso Homero Bosch Noguera. Contra: Karen Irina Bosch Noguera y Otros.

Bogotá, marzo 8 de 2023.

H. Magistrada.

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLOREZ

Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil.

E.S.D.

Ref: Proceso Ordinario de simulación.

De: Alonso Homero Bosch Noguera.

Contra: Karen Irina Bosch Noguera y Otros.

Rad: 2013-00537-01

KELY JOHANA ROJAS RIVERA, abogada de profesión, actuando en representación del extremo actor, por medio del presente escrito y de forma respetuosa, manifiesto que interpongo el recurso de "SÚPLICA", en contra del auto proferido por la H. Magistrada sustanciadora, de fecha marzo 7 del cursante, mediante el cual niega "(...) *la solicitud de práctica de pruebas en esta instancia, por lo argumentado precedentemente*".

Huelga señalar que es procedente el recurso en cita en razón a la naturaleza apelable de la decisión, conforme lo estipula el numeral 3º del artículo 321 del actual estatuto procesal.

Bajo la opugnación en estos fundamentos:

1.- Advierte el proveído en cita que, la petición probatoria "(...) *no se enmarca en ninguna de las hipótesis previstas en el artículo 327 procedimental, a*

saber: i) no fueron solicitadas por las partes de mutuo acuerdo, ii) no fueron decretadas en primer grado y dejadas de practicar por hechos ajenos al interesado, **iii) tampoco versan sobre situaciones novedosas** y iv) menos aún, se trata de documentos imposibles de aducirse por razones de fuerza mayor, caso fortuito u obra de su contendiente (...) Por ende, es claro que no se cumplen los requisitos exigidos por el legislador para decretar aquellos medios probatorios” (negrillas fuera del texto).

2.- Ahora bien, de forma respetuosa debo apartarme de la afirmación realizada en renglones que preceden debido a que la petición probatoria tuvo como soporte expreso el “(...) numeral 3º del artículo 327 del Código General del Proceso (...)”, entiéndase, “(...) Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos”, tildado en el auto suplicado como “situaciones novedosas”.

3.- En esa dirección, expuse concretamente las razones por las cuales era admisible la práctica de aquella prueba y lo que se pretendía acreditar con la misma, razonamientos que no merecieron una mínima expresión por parte de la H. Magistrada, de ahí que, sea importante para esta mandataria que exista un pronunciamiento sobre la materia de cara a los hechos relatados al momento de elevar la solicitud en dicho sentido.

4.- Con soporte en lo anotado, pido a la H. Sala Dual, revoque el auto de marzo 7 de 2023 y acceda a la práctica del medio probatorio solicitado, atendiendo los argumentos hechos en dicho sentido, los cuales, no veo necesario reproducir en este escrito.

Por su amable tiempo, gracias.

Atentamente,

KELY JOHANA ROJAS RIVERA

CC. No. 1.075.271.746 de Neiva

TP No.297.629 del CS de la J.

Cel.: 317-3634132

Correo electrónico: joharojas93@gmail.com

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. ROLONG ARIAS RV: RADICADO: NO. 001-2021-61435-01

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 08/03/2023 15:07

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. ROLONG ARIAS

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: Catherine Suzette <sucete@gmail.com>

Enviado: miércoles, 8 de marzo de 2023 2:34 p. m.

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

Cc: Andrés Jaramillo <ajaramillo@serranomartinez.com>; Administracion Edificio Porto Bahia <administracion@edificioportobahia.com>; portobahia@gmail.com <portobahia@gmail.com>; GÓMEZ & SÁNCHEZ ABOGADOS S.A.S. <gysabogado1@gmail.com>

Asunto: RADICADO: NO. 001-2021-61435-01

Cartagena de Indias, D.T.C, 8 de marzo de 2023.

Honorable Magistrada

KATHERINE ANDREA ROLONG ARIAS

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil

Bogotá D.C.

DEMANDANTE: EDIFICIO PORTO BAHÍA

DEMANDADOS: CONSTRUCCIONES MARVAL S.A Y URBANIZADORA MARIN VALENCIA S.A

CLASE: ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

RADICADO: NO. 001-2021-61435-01

CATHERINE SUCETE GÓMEZ SÁNCHEZ, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en nombre y representación del **EDIFICIO PORTO BAHÍA**, me permito sustentar el recurso de apelación presentado contra la decisión tomada por la Superintendencia de Industria y Comercio en audiencia celebrada el 1 de diciembre de

2022, alzada que fue adicionada mediante escrito enviado por correo electrónico el 6 de diciembre de 2022, y para tales efectos manifiesto lo siguiente:

CUESTIÓN PREVIA

Mediante escrito remitido por correo electrónico el 6 de diciembre de 2022, radicado dentro del proceso que nos ocupa oportunamente, dándole cumplimiento al numeral 3 del artículo 322 del Código General del Proceso, la suscrita adicionó nuevos motivos de inconformidad contra la decisión recurrida, por lo que deberán ser tenidos en cuenta al momento de resolver el presente recurso.

OPORTUNIDAD

Como quiera que el auto mediante el cual se admite el recurso de apelación fue notificado el 1 de marzo de 2023, me encuentro dentro de la oportunidad legal para presentar el presente escrito con la sustentación del mencionado recurso.

FUNDAMENTOS FACTICOS Y LEGALES

i. Sobre la prescripción de la acción.

En la decisión de primera instancia el despacho declara la prescripción de la acción de protección del consumidor con fundamento en el artículo 24 de la Ley 675 de 2001 y el Decreto 686 de 2020, sin embargo, no tuvo en cuenta lo siguiente:

- a. El despacho omitió un análisis profundo sobre el aparte de la demanda denominado " Oportunidad", en el que de forma expresa fue sustentada la suspensión de los términos para efectos de presentar la reclamación directa exigida por el artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, y en general, para las actuaciones judiciales y administrativas cuyos términos corrían o se encontraban corriendo en marzo de 2020 o antes.
- b. Entre las normas que sustentaron la tesis de la suspensión encontramos el Decreto 491 de 2020, por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades y los particulares que cumplían funciones públicas, que en su artículo 6 de forma expresa ordenó la suspensión de términos. Este tema fue regulado por la Superintendencia de Industria y Comercio en las Resoluciones No. 11790 de 2020, No. 19831 de 2020, el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020 y la Resolución 844 de 2020.
- c. Pese a que el Gobierno Nacional expidió abundantes normas para garantizar los derechos de los ciudadanos en torno al mencionado tema, esto, es, inicio o agotamiento de cualquier trámite relacionados con los derechos de los colombianos y residentes en el país que de forma imprevista y excepcional se vieron confinados en sus hogares, el A -Quo solo dio aplicación de forma restrictiva al Decreto 686 de 2020 bajo el argumento de que no aplica para el consumidor de bienes inmuebles, que en este caso, es la copropiedad. Sin embargo, esta interpretación contraviene los considerandos y antecedentes del mencionado Decreto, y que de forma sustenta la expedición de la norma así:

"Que teniendo en cuenta la emergencia sanitaria recientemente decretada y las restricciones en la movilidad que deben acatar los consumidores, los empresarios y los trabajadores del sector productivo, se hace necesaria la suspensión del término

de garantía aún vigente hasta tanto el consumidor pueda retomar sus actividades sin que exista riesgo para su vida, su salud o su integridad al intentar hacer efectivos sus derechos como consumidor, así como el de los empresarios para desarrollar sus actividades de manera habitual, sin poner en riesgo su integridad o la de sus trabajadores.

Que de igual manera, el término previsto en el artículo 2.2.2.32.2.7 del Decreto 1074 de 2015 para efectuar la reparación de los bienes que se encuentran actualmente en los respectivos talleres debería suspenderse y reanudarse una vez se ordene el levantamiento de la medida de restricción de movilidad, teniendo en cuenta la imposibilidad en que en la actualidad se encuentran algunos empresarios para desarrollar sus actividades de manera habitual.

Que frente al término de reposición de un bien por otro, contemplado en el artículo 2.2.2.32.2.8 del Decreto 1074 de 2015 y la devolución del dinero -cuando se realice en efectivo-, explicada en el artículo 2.2.2.32.2.9 de la misma norma, debería aplicarse también la suspensión de términos, por las limitaciones en la movilidad que existen en el periodo de aislamiento preventivo obligatorio decretado por el Gobierno Nacional y la suspensión de muchas empresas de sus actividades económicas.”

d. Cabe anotar que la norma reguló varios escenarios, entre ellos, el derecho de todos los consumidores de reclamar en vigencia de la garantía, el segundo, los bienes en reparación y el tercero, los casos de devolución de dinero, etc, pero de ninguna manera encontramos que la norma excluyera de forma precisa y expresa a los consumidores de bienes inmuebles, por lo que no entiende la suscrita la interpretación restrictiva y violatoria del derecho a la igualdad que hizo el despacho, en especial si tenemos en cuenta que entre los múltiples reclamos que hizo la copropiedad se encontraban elementos como el sistema contra incendios, pararrayos, filtraciones, sistemas hidrosanitario, tuberías, y en general, bienes que debían ser inspeccionados o intervenidos por terceros, y que debido al aislamiento preventivo obligatorio declarado y las medidas restrictivas no podían ingresar a la copropiedad, por lo que por este solo hecho, el despacho debió considerar una aplicación de la norma que permitiera garantizar los derechos del consumidor frente a la imposibilidad creada por una realidad que era evidente en aquel entonces.

e. La suspensión alegada desde la presentación de la demanda contaba con fuentes normativas que no fueron analizadas detenidamente y la decisión que se discute extraña un análisis profundo sobre la materia, pues las circunstancias excepcionales que todo el mundo y el país enfrentaron con la pandemia originada en el COVID 19 y el aislamiento obligatorio al que todos los residentes en el país fueron sometidos, lo ameritaba, en especial por la cuantía de las pretensiones.

f. En este caso cobra relevancia el reclamo sobre bienes comunes cuyo adecuado funcionamiento buscaba y sigue buscando garantizar la vida de las personas que residen en la copropiedad, tal es el caso del sistema contra incendios, servicios de gas, apantallamiento o pararrayos, aspecto que tampoco se tuvo en cuenta en la decisión recurrida.

g. La interpretación restrictiva hecha por el despacho viola el principio de favorabilidad que prima en materia de protección al consumidor, aspecto que cobra relevancia en este caso si tenemos en cuenta que la copropiedad hizo varias

reclamaciones, tal y como se indicó en la demanda el aparte denominado "oportunidad, veamos:

"La copropiedad ha venido reclamando a las demandadas sobre el estado de las áreas comunes desde el pasado mes de agosto de 2020, agotando requisito de procedibilidad en cada caso. En efecto mediante reclamación recibida por las demandadas el 10 de agosto de 2020, y posteriores reclamaciones de fecha 27 de noviembre de 2020, 28 de octubre de 2020, 23 de diciembre de 2020, 6 de enero de 2021, 16 de febrero de 2021, 4 y 27 de marzo de 2021, la copropiedad agotó el requisito exigido por la Ley 1480 de 2021, por lo que la presente acción se inició dentro del término legal previo agotamiento de la reclamación oportunamente. "

h. Conforme a lo anterior, encontramos que el juez de primera instancia contaba con un amplio marco normativo para declarar no probada la excepción de prescripción.

ii. Igualmente el juez de segunda instancia deberá analizar la aplicación del artículo 24 de la Ley 675 de 2001, que contiene una presunción que exige que en las actas de recibo de zonas comunes se dejen constancias, veamos:

Artículo 24. Entrega de los bienes comunes por parte del propietario inicial. Se presume que la entrega de bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados de un edificio o conjunto, tales como los elementos estructurales, accesos, escaleras y espesores, se efectúa de manera simultánea con la entrega de aquellos según las actas correspondientes.

Los bienes comunes de uso y goce general, ubicados en el edificio o conjunto, tales como zona de recreación y deporte y salones comunales, entre otros, se entregarán a la persona o personas designadas por la asamblea general o en su defecto al administrador definitivo, a más tardar cuando se haya terminado la construcción y enajenación de un número de bienes privados que represente por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad.

La entrega deberá incluir los documentos garantía de los ascensores, bombas y demás equipos, expedidas por sus proveedores, así como los planos correspondientes a las redes eléctricas, hidrosanitarias y, en general, de los servicios públicos domiciliarios.

Parágrafo 1°. Cuando se trate de conjuntos o proyectos construidos por etapas, los bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados se referirán a aquellos localizados en cada uno de los edificios o etapas cuya construcción se haya concluido.

Parágrafo 2°. Los bienes comunes deberán coincidir con lo señalado en el proyecto aprobado y lo indicado en el reglamento de propiedad horizontal.

Conforme a la norma, estamos frente a una presunción que admite prueba en contrario, en especial si tenemos en cuenta que, para aplicarla de forma tajante como lo hizo el despacho, no debe existir dudas sobre el tema, pero en este caso, si existen dudas.

Teniendo en cuenta que no fueron valoradas integralmente la totalidad de las pruebas que reposan en el expediente y con fundamento en las que puede desvirtuar tal presunción,

existen muchas dudas que permiten concluir que la presunción no debía aplicarse de forma tajante, como lo hizo el despacho.

En efecto, si bien quedó claro que el primer apartamento fue entregado en 2018, también es cierto que en las actas de recibo de los apartamentos no aparecen las áreas comunes, requisito indispensable en estos casos.

Además, también debió valorarse el hecho de que los testigos Tyron Torres y Adalberto León, precisaron que muchas áreas comunes fueron cerradas después de la primera asamblea general de copropietarios y el informe de KER INGENIERIA, paginas 12 y 13, prueban tal hecho, aunado a que en el mencionado informe se pueden apreciar las fechas en las que muchas zonas fueron verificadas por parte de la parte demandada, y es claro que conforme a esa prueba, no fue en 2018 ni en septiembre de 2019.

iii. El despacho también omitió el hecho de que los testigos de ambas partes coincidieron en precisar que las demandadas hicieron una serie de reparaciones en las áreas comunes, aspecto que también resaltó en el informe de KER Ingeniería, por lo que al margen de la prescripción, el despacho debió tener en cuenta la fecha de esas intervenciones y que sobre esas áreas se debió aplicar el artículo 9 de la Ley 1480 de 2011 en el sentido de contar la garantía de 1 año desde la fecha de esos trabajos, tal y como lo ordena la norma.

- En efecto, las testigos María Carolina Reategui y Cecilia Fernández precisaron que antes del reclamo recibido en diciembre de 2020, la copropiedad había hecho 31 reclamaciones, que fueron aportadas a la demanda al igual que múltiples correos electrónicos aportados. Esta declaración es coincidente con los informes que aparecen en pagina 21 consecutivo 4 de la demanda, denominado informe avances zonas comunes en el que se puede apreciar todos los trabajos que hizo la constructora después de la primera asamblea de copropietarios, al igual que los informes de interventoría presentados por el Arquitecto Diego Bocanegra, que dan fe de las intervenciones que las testigos reconocieron que se siguieron haciendo hasta junio de 2021, por lo tanto, no existen dudas que desde septiembre de 2019 y hasta Junio de 2021, las demandadas intervinieron las áreas objeto de la demanda.
- Teniendo claro que conforme a las testigos y los informes de KER Ingeniería y los presentados por Diego Bocanegra, en virtud de las reclamaciones hechas por la copropiedad se hicieron intervenciones en las zonas comunes, es lógico concluir que estas intervenciones suspendieron los y ampliaron los términos de la garantía tal y como lo establece el mencionado artículo 9 de la Ley 1480 de 2011, veamos:

ARTÍCULO 9o. SUSPENSIÓN Y AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE LA GARANTÍA. *El término de la garantía se suspenderá mientras el consumidor esté privado del uso del producto con ocasión de la efectividad de la garantía. Si se produce el cambio total del producto por otro, el término de garantía empezará a correr nuevamente en su totalidad desde el momento de reposición. Si se cambia una o varias piezas o partes del bien, estas tendrán garantía propia.*

Así las cosas, el despacho debió analizar todas las zonas que fueron objeto de intervención y aplicar el artículo 9 de la Ley de Protección al Consumidor para efectos de contar los términos, y no declarar una prescripción general como lo hizo.

Igual análisis debió hacer sobre las zonas que estuvieron cerradas debido a las intervenciones, pero el fallo de primera instancia ni siquiera tuvo en cuenta la norma transcrita al momento de declarar probada una prescripción que declaro probada sin analizar este aspecto.

- Cabe destacar que este aspecto fue resaltado en la demanda, en el aparte denominado "oportunidad" así:
"El proceso de entrega de áreas comunes sigue en trámite, de hecho, pues hasta junio de 2021, las demandadas continuaban haciendo trabajos en las áreas comunes de la copropiedad."

El despacho ni siquiera tuvo en cuenta el contenido de la demanda al momento de fallar y se limitó a aplicar una prescripción de forma genérica cuando contaba con todos los elementos probatorios para resolver de forma diferente.

iv. En cuanto al portón, quedo probado que fue reemplazado en enero de 2020, en consecuencia, dando aplicación al artículo 9 de la Ley 1480 de 2011, la garantía se prorrogó, por lo que el reclamo realizado se hizo dentro del término de ley y la demanda fue presentada oportunamente, aspecto que el juez de primera instancia ni siquiera analizó e incluyo de forma errónea en la prescripción decretada.

v. En cuanto a la fachada, quedo probado con los informes presentados por el Interventor Diego Bocanegra y las testigos de la parte demandada, que esa área fue intervenida por la constructora, y es claro que dentro del expediente se encuentran los informes del perito en el que se registraron los motivos de inconformidad. Como consecuencia de la intervención, en materia de conteo de términos se debió aplicar el artículo 9 de la Ley 1480 de 2011, y conforme a la norma, intervenida el área se prorrogan los términos de garantía por un año más, lo que permite concluir que la reclamación directa se hizo dentro del término exigido por la Ley 1480 de 2011, aspecto que tampoco tuvo en cuenta el despacho en la decisión que se recurre.

vi. En cuanto al sistema contra incendios, sistema hidráulico, piscinas, y demás áreas sobre las que quedo probado que la parte demandada realizo una intervención, en materia de conteo de términos se debió aplicar el artículo 9 de la Ley 1480 de 2011, y conforme a la norma, intervenida el área se prorrogan los términos de garantía por un año más, lo que permite concluir que la reclamación directa se hizo dentro del término exigido por la Ley 1480 de 2011, aspecto que igual que para el caso de las otras áreas, tampoco tuvo en cuenta el despacho en la decisión que se recurre.

vii. El despacho también omitió pronunciarse sobre la pretensión relacionada con el brochure de venta en el que las demandadas incluyeron una cubierta integral para la zona de piscinas donde deberían llegar las columnas de iluminación natural, hecho que aceptaron en la demanda y que debió tener una consecuencia o por lo menos un pronunciamiento en la decisión que se recurre, pero el a quo se abstuvo de pronunciarse pese a que se solicitó aclaración y /o complementación del fallo.

viii. En cuanto a la condena en costas, con la suma impuesta el despacho hizo las gravosa la situación de la parte demandante, por lo que solicito que se revoque o en última instancia, se aplique la mínima contenida en la norma, esto es, un salario mínimo legal mensual vigente.

PETICIÒN

Por las razones expuestas solicito que los honorables magistrados revoquen la decisi3n recurrida, proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio en audiencia celebrada el pasado 1 de diciembre de 2022, y en consecuencia, se acceda a la totalidad de las pretensiones de la demanda.

Atentamente,

CATHERINE SUCETE GOMEZ SÁNCHEZ

C. C. No. 32.774.186 de Barranquilla

T. P. No. 96.002 del C. S de la J.

--

Cordialmente,

CATHERINE SUCETE GÓMEZ -SÁNCHEZ

G3mez & S3nchez Abogados

email: sucete@gmail.com*M3vil: (+57) 316-691 2248

Please don't print this e-mail unless you really need to/Por favor no imprima este mensaje si no es realmente necesario

GÓMEZ & SÁNCHEZ

ABOGADOS

Cartagena de Indias, D.T.C, 8 de marzo de 2023.

Honorable Magistrada

KATHERINE ANDREA ROLONG ARIAS

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil

Bogotá D.C.

DEMANDANTE: EDIFICIO PORTO BAHÍA

**DEMANDADOS: CONSTRUCCIONES MARVAL S.A Y URBANIZADORA
MARIN VALENCIA S.A**

CLASE: ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

RADICADO: NO. 001-2021-61435-01

CATHERINE SUCETE GÓMEZ SÁNCHEZ, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en nombre y representación del **EDIFICIO PORTO BAHÍA**, me permito sustentar el recurso de apelación presentado contra la decisión tomada por la Superintendencia de Industria y Comercio en audiencia celebrada el 1 de diciembre de 2022,alzada que fue adicionada mediante escrito enviado por correo electrónico el 6 de diciembre de 2022, y para tales efectos manifiesto lo siguiente:

CUESTION PREVIA

Mediante escrito remitido por correo electrónico el 6 de diciembre de 2022, radicado dentro del proceso que nos ocupa oportunamente, dándole cumplimiento al numeral 3 del artículo 322 del Código General del Proceso, la suscrita adicionó nuevos motivos de inconformidad contra la decisión recurrida, por lo que deberán ser tenidos en cuenta al momento de resolver el presente recurso.

OPORTUNIDAD

Como quiera que el auto mediante el cual se admite el recurso de apelación fue notificado el 1 de marzo de 2023, me encuentro dentro de la oportunidad legal para presentar el presente escrito con la sustentación del mencionado recurso.

FUNDAMENTOS FACTICOS Y LEGALES

i. Sobre la prescripción de la acción.

En la decisión de primera instancia el despacho declara la prescripción de la acción de protección del consumidor con fundamento en el artículo 24 de la Ley 675 de 2001 y el Decreto 686 de 2020, sin embargo, no tuvo en cuenta lo siguiente:

- a. El despacho omitió un análisis profundo sobre el aparte de la demanda denominado " Oportunidad", en el que de forma expresa fue sustentada la suspensión de los términos para efectos de presentar la reclamación directa exigida por el artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, y en general, para las actuaciones judiciales y administrativas cuyos términos corrían o se encontraban corriendo en marzo de 2020 o antes.
- b. Entre las normas que sustentaron la tesis de la suspensión encontramos el Decreto 491 de 2020, por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades y los particulares que cumplían funciones públicas, que en su artículo 6 de forma expresa ordenó la suspensión de términos. Este tema

GÓMEZ & SÁNCHEZ

ABOGADOS

fue regulado por la Superintendencia de Industria y Comercio en las Resoluciones No. 11790 de 2020, No. 19831 de 2020, el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020 y la Resolución 844 de 2020.

- c. Pese a que el Gobierno Nacional expidió abundantes normas para garantizar los derechos de los ciudadanos en torno al mencionado tema, esto, es, inicio o agotamiento de cualquier trámite relacionados con los derechos de los colombianos y residentes en el país que de forma imprevista y excepcional se vieron confinados en sus hogares, el A -Quo solo dio aplicación de forma restrictiva al Decreto 686 de 2020 bajo el argumento de que no aplica para el consumidor de bienes inmuebles, que en este caso, es la copropiedad. Sin embargo, esta interpretación contraviene los considerandos y antecedentes del mencionado Decreto, y que de forma sustenta la expedición de la norma así:

"Que teniendo en cuenta la emergencia sanitaria recientemente decretada y las restricciones en la movilidad que deben acatar los consumidores, los empresarios y los trabajadores del sector productivo, se hace necesaria la suspensión del término de garantía aún vigente hasta tanto el consumidor pueda retomar sus actividades sin que exista riesgo para su vida, su salud o su integridad al intentar hacer efectivos sus derechos como consumidor, así como el de los empresarios para desarrollar sus actividades de manera habitual, sin poner en riesgo su integridad o la de sus trabajadores.

Que de igual manera, el término previsto en el artículo 2.2.2.32.2.7 del Decreto 1074 de 2015 para efectuar la reparación de los bienes que se encuentran actualmente en los respectivos talleres debería suspenderse y reanudarse una vez se ordene el levantamiento de la medida de restricción de movilidad, teniendo en cuenta la imposibilidad en que en la actualidad se encuentran algunos empresarios para desarrollar sus actividades de manera habitual.

Que frente al término de reposición de un bien por otro, contemplado en el artículo 2.2.2.32.2.8 del Decreto 1074 de 2015 y la devolución del dinero -cuando se realice en efectivo-, explicada en el artículo 2.2.2.32.2.9 de la misma norma, debería aplicarse también la suspensión de términos, por las limitaciones en la movilidad que existen en el periodo de aislamiento preventivo obligatorio decretado por el Gobierno Nacional y la suspensión de muchas empresas de sus actividades económicas."

- d. Cabe anotar que la norma reguló varios escenarios, entre ellos, el derecho de todos los consumidores de reclamar en vigencia de la garantía, el segundo, los bienes en reparación y el tercero, los casos de devolución de dinero, etc, pero de ninguna manera encontramos que la norma excluyera de forma precisa y expresa a los consumidores de bienes inmuebles, por lo que no entiende la suscrita la interpretación restrictiva y violatoria del derecho a la igualdad que hizo el despacho, en especial si tenemos en cuenta que entre los múltiples reclamos que hizo la copropiedad se encontraban elementos como el sistema contra incendios, pararrayos, filtraciones, sistemas hidrosanitario, tuberías, y en general, bienes que debían ser inspeccionados o intervenidos por terceros, y que debido al aislamiento preventivo obligatorio declarado y las medidas restrictivas no podían ingresar a la copropiedad, por lo que por este solo hecho, el despacho debió considerar una aplicación de la norma que permitiera garantizar los derechos del consumidor frente a la imposibilidad creada por una realidad que era evidente en aquel entonces.
- e. La suspensión alegada desde la presentación de la demanda contaba con fuentes normativas que no fueron analizadas detenidamente y la decisión

GÓMEZ & SÁNCHEZ

ABOGADOS

que se discute extraña un análisis profundo sobre la materia, pues las circunstancias excepcionales que todo el mundo y el país enfrentaron con la pandemia originada en el COVID 19 y el aislamiento obligatorio al que todos los residentes en el país fueron sometidos, lo ameritaba, en especial por la cuantía de las pretensiones.

- f. En este caso cobra relevancia el reclamo sobre bienes comunes cuyo adecuado funcionamiento buscaba y sigue buscando garantizar la vida de las personas que residen en la copropiedad, tal es el caso del sistema contra incendios, servicios de gas, apantallamiento o pararrayos, aspecto que tampoco se tuvo en cuenta en la decisión recurrida.
- g. La interpretación restrictiva hecha por el despacho viola el principio de favorabilidad que prima en materia de protección al consumidor, aspecto que cobra relevancia en este caso si tenemos en cuenta que la copropiedad hizo varias reclamaciones, tal y como se indicó en la demanda el aparte denominado " oportunidad, veamos:

"La copropiedad ha venido reclamando a las demandadas sobre el estado de las áreas comunes desde el pasado mes de agosto de 2020, agotando requisito de procedibilidad en cada caso. En efecto mediante reclamación recibida por las demandadas el 10 de agosto de 2020, y posteriores reclamaciones de fecha 27 de noviembre de 2020, 28 de octubre de 2020, 23 de diciembre de 2020, 6 de enero de 2021, 16 de febrero de 2021, 4 y 27 de marzo de 2021, la copropiedad agotó el requisito exigido por la Ley 1480 de 2021, por lo que la presente acción se inició dentro del término legal previo agotamiento de la reclamación oportunamente. "

- h. Conforme a lo anterior, encontramos que el juez de primera instancia contaba con un amplio marco normativo para declarar no probada la excepción de prescripción.
- ii. Igualmente el juez de segunda instancia deberá analizar la aplicación del artículo 24 de la Ley 675 de 2001, que contiene una presunción que exige que en las actas de recibo de zonas comunes se dejen constancias, veamos:

Artículo 24. Entrega de los bienes comunes por parte del propietario inicial. Se presume que la entrega de bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados de un edificio o conjunto, tales como los elementos estructurales, accesos, escaleras y espesores, se efectúa de manera simultánea con la entrega de aquellos según las actas correspondientes.

Los bienes comunes de uso y goce general, ubicados en el edificio o conjunto, tales como zona de recreación y deporte y salones comunales, entre otros, se entregarán a la persona o personas designadas por la asamblea general o en su defecto al administrador definitivo, a más tardar cuando se haya terminado la construcción y enajenación de un número de bienes privados que represente por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad.

La entrega deberá incluir los documentos garantía de los ascensores, bombas y demás equipos, expedidas por sus proveedores, así como los planos correspondientes a las redes eléctricas, hidrosanitarias y, en general, de los servicios públicos domiciliarios.

Parágrafo 1°. Cuando se trate de conjuntos o proyectos construidos por etapas, los bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes

GÓMEZ & SÁNCHEZ

ABOGADOS

privados se referirán a aquellos localizados en cada uno de los edificios o etapas cuya construcción se haya concluido.

Parágrafo 2º. Los bienes comunes deberán coincidir con lo señalado en el proyecto aprobado y lo indicado en el reglamento de propiedad horizontal.

Conforme a la norma, estamos frente a una presunción que admite prueba en contrario, en especial si tenemos en cuenta que, para aplicarla de forma tajante como lo hizo el despacho, no debe existir dudas sobre el tema, pero en este caso, si existen dudas.

Teniendo en cuenta que no fueron valoradas integralmente la totalidad de las pruebas que reposan en el expediente y con fundamento en las que puede desvirtuar tal presunción, existen muchas dudas que permiten concluir que la presunción no debía aplicarse de forma tajante, como lo hizo el despacho.

En efecto, si bien quedó claro que el primer apartamento fue entregado en 2018, también es cierto que en las actas de recibo de los apartamentos no aparecen las áreas comunes, requisito indispensable en estos casos.

Además, también debió valorarse el hecho de que los testigos Tyron Torres y Adalberto León, precisaron que muchas áreas comunes fueron cerradas después de la primera asamblea general de copropietarios y el informe de KER INGENIERIA, paginas 12 y 13, prueban tal hecho, aunado a que en el mencionado informe se pueden apreciar las fechas en las que muchas zonas fueron verificadas por parte de la parte demandada, y es claro que conforme a esa prueba, no fue en 2018 ni en septiembre de 2019.

- iii. El despacho también omitió el hecho de que los testigos de ambas partes coincidieron en precisar que las demandadas hicieron una serie de reparaciones en las áreas comunes, aspecto que también resaltó en el informe de KER Ingeniería, por lo que al margen de la prescripción, el despacho debió tener en cuenta la fecha de esas intervenciones y que sobre esas áreas se debió aplicar el artículo 9 de la Ley 1480 de 2011 en el sentido de contar la garantía de 1 año desde la fecha de esos trabajos, tal y como lo ordena la norma.
- En efecto, las testigos María Carolina Reategui y Cecilia Fernández precisaron que antes del reclamo recibido en diciembre de 2020, la copropiedad había hecho 31 reclamaciones, que fueron aportadas a la demanda al igual que múltiples correos electrónicos aportados. Esta declaración es coincidente con los informes que aparecen en pagina 21 consecutivo 4 de la demanda, denominado informe avances zonas comunes en el que se puede apreciar todos los trabajos que hizo la constructora después de la primera asamblea de copropietarios, al igual que los informes de interventoría presentados por el Arquitecto Diego Bocanegra, que dan fe de las intervenciones que las testigos reconocieron que se siguieron haciendo hasta junio de 2021, por lo tanto, no existen dudas que desde septiembre de 2019 y hasta Junio de 2021, las demandadas intervinieron las áreas objeto de la demanda.
 - Teniendo claro que conforme a las testigos y los informes de KER Ingeniería y los presentados por Diego Bocanegra, en virtud de las reclamaciones hechas por la copropiedad se hicieron intervenciones en las zonas comunes, es lógico concluir que estas intervenciones suspendieron los y ampliaron los términos de la garantía tal y como lo establece el mencionado artículo 9 de la Ley 1480 de 2011, veamos:

ARTÍCULO 9o. SUSPENSIÓN Y AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE LA GARANTÍA. *El término de la garantía se suspenderá mientras el consumidor esté privado del uso del producto con ocasión de la efectividad de la garantía.*

Si se produce el cambio total del producto por otro, el término de garantía empezará a correr nuevamente en su totalidad desde el momento de reposición. Si se cambia una o varias piezas o partes del bien, estas tendrán garantía propia.

Así las cosas, el despacho debió analizar todas las zonas que fueron objeto de intervención y aplicar el artículo 9 de la Ley de Protección al Consumidor para efectos de contar los términos, y no declarar una prescripción general como lo hizo.

Igual análisis debió hacer sobre las zonas que estuvieron cerradas debido a las intervenciones, pero el fallo de primera instancia ni siquiera tuvo en cuenta la norma transcrita al momento de declarar probada una prescripción que declaro probada sin analizar este aspecto.

- Cabe destacar que este aspecto fue resaltado en la demanda, en el aparte denominado " oportunidad " así:

"El proceso de entrega de áreas comunes sigue en trámite, de hecho, pues hasta junio de 2021, las demandadas continuaban haciendo trabajos en las áreas comunes de la copropiedad. "

El despacho ni siquiera tuvo en cuenta el contenido de la demanda al momento de fallar y se limitó a aplicar una prescripción de forma genérica cuando contaba con todos los elementos probatorios para resolver de forma diferente.

- iv. En cuanto al portón, quedo probado que fue reemplazado en enero de 2020, en consecuencia, dando aplicación al artículo 9 de la Ley 1480 de 2011, la garantía se prorrogó, por lo que el reclamo realizado se hizo dentro del término de ley y la demanda fue presentada oportunamente, aspecto que el juez de primera instancia ni siquiera analizó e incluyo de forma errónea en la prescripción decretada.
- v. En cuanto a la fachada, quedo probado con los informes presentados por el Interventor Diego Bocanegra y las testigos de la parte demandada, que esa área fue intervenida por la constructora, y es claro que dentro del expediente se encuentran los informes del perito en el que se registraron los motivos de inconformidad. Como consecuencia de la intervención, en materia de conteo de términos se debió aplicar el artículo 9 de la Ley 1480 de 2011, y conforme a la norma, intervenida el área se prorrogan los términos de garantía por un año más, lo que permite concluir que la reclamación directa se hizo dentro del término exigido por la Ley 1480 de 2011, aspecto que tampoco tuvo en cuenta el despacho en la decisión que se recurre.
- vi. En cuanto al sistema contra incendios, sistema hidráulico, piscinas, y demás áreas sobre las que quedo probado que la parte demandada realizo una intervención, en materia de conteo de términos se debió aplicar el artículo 9 de la Ley 1480 de 2011, y conforme a la norma, intervenida el área se prorrogan los términos de garantía por un año más, lo que permite concluir que la reclamación directa se hizo dentro del término exigido por la Ley 1480 de 2011, aspecto que igual que para el caso de las otras áreas, tampoco tuvo en cuenta el despacho en la decisión que se recurre.

GÓMEZ & SÁNCHEZ

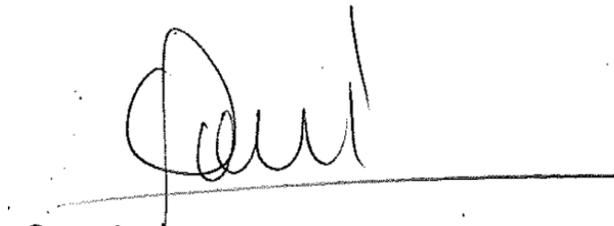
ABOGADOS

- vii. El despacho también omitió pronunciarse sobre la pretensión relacionada con el brochure de venta en el que las demandadas incluyeron una cubierta integral para la zona de piscinas donde deberían llegar las columnas de iluminación natural, hecho que aceptaron en la demanda y que debió tener una consecuencia o por lo menos un pronunciamiento en la decisión que se recurre, pero el a quo se abstuvo de pronunciarse pese a que se solicitó aclaración y /o complementación del fallo.
- viii. En cuanto a la condena en costas, con la suma impuesta el despacho hizo las gravosa la situación de la parte demandante, por lo que solicito que se revoque o en última instancia, se aplique la mínima contenida en la norma, esto es, un salario mínimo legal mensual vigente.

PETICIÓN

Por las razones expuestas solicito que los honorables magistrados revoquen la decisión recurrida, proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio en audiencia celebrada el pasado 1 de diciembre de 2022, y en consecuencia, se acceda a la totalidad de las pretensiones de la demanda.

Atentamente,



CATHERINE SUCETE GOMEZ SÁNCHEZ
C. C. No. 32.774.186 de Barranquilla
T. P. No. 96.002 del C. S de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA RV: INTERPOSICIÓN RECURSO DE SÚPLICA 110013103010-2019-00581-01

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

Lun 13/03/2023 1:12 PM

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

Cordial Saludo,

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

De: GEISON IVAN BARRETO AVILA <ivanbarretoavila@hotmail.com>

Enviado: lunes, 13 de marzo de 2023 12:23 p. m.

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

Cc: javiermendezabogadopenalista@hotmail.com <javiermendezabogadopenalista@hotmail.com>;
andresperillac29@hotmail.com <andresperillac29@hotmail.com>; diana.cobranzas@gmail.com
<diana.cobranzas@gmail.com>; co-notificacionesjudiciales@libertycolombia.com <co-
notificacionesjudiciales@libertycolombia.com>; Notificaciones <notificaciones@velezgutierrez.com>

Asunto: INTERPOSICIÓN RECURSO DE SÚPLICA 110013103010-2019-00581-01

Estimados doctores reciban un cordial saludo.

De conformidad con los procedimientos establecidos, adjunto a la presenete el recurso de la referencia.

Cordialmente,

GEISON IVAN BARRETO AVILA
APOD. DEMANDANTE

GEISON IVAN BARRETO AVILA
Abogado especializado
Civil, Seguros y Penal

Señores:

SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Honorable Magistrado MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

E. S. D.

REF. PROCESO VERBAL DE MAYOR CUANTÍA
RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL
110013103010-2019-00581-01

DEMANDANTE: WILSON FERNEY GUTIERREZ MONTAÑA Y OTROS.

DEMANDADOS: WALTHER JARAMILLO SANCHEZ y OTROS.

INTERPOSICIÓN RECURSO DE SÚPLICA.

GEISON IVAN BARRETO AVILA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, identificado con la cedula de ciudadanía N° 1.070.961.784 de Facatativá, con tarjeta profesional No. 256.412 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado especial de los DEMANDANTES, según poder conferido y agregado al expediente, me dirijo a su despacho en virtud del artículo 331 y siguientes del C.G.P. a fin de **INTERPONER RECURSO DE SÚPLICA AL AUTO QUE DECLARA DESIERTO EL RECURSO DE ALZADA**, el pasado 07 de Marzo del año en curso, el cual se sustenta en las siguientes consideraciones:

Respetuosamente se le solicita a los Honorables Magistrados **REVOCAR** la decisión objeto de recurrencia, en el entendido que el auto parte de una premisa absolutamente errada, contraria a derecho y violatoria por demás derecho de defensa y debido proceso. Cual es considerar que **NO** se manifestaron los reparos concretos sobre los cuales se sustentaría el recurso de apelación de la sentencia de primera instancia.

Contrario a la postura del Honorable Magistrado, debe notarse que el asunto objeto de litis, versa sobre un proceso de responsabilidad civil extracontractual, del cual para su existencia deben predicarse todos y cada uno de los elementos propios de la referida institución. Sustrayéndose de algunos de estos, cuando se trata como es el caso en asunto, del desarrollo de actividades peligrosas. Es así, como en la sentencia proferida por el A Quo, se a bordo de forma exclusiva el elemento nexo de causalidad, para finalmente declarar su

Calle 19 N° 5 – 51 Oficina 205 Edificio Valdés
Cel. 3204577899 - 3138516230
Ivanbarretoavila@hotmail.com
Bogotá D.C.

GEISON IVAN BARRETO AVILA

Abogado especializado
Civil, Seguros y Penal

rompimiento. Siendo la causa extraña (hecho de la víctima) en el presente asunto el hecho determinante para tal rompimiento.

En virtud del principio de congruencia, el suscrito profesional del derecho como evidentemente se hizo de forma escrita dentro de los tres (03) días siguientes a la misma, interpuso el recurso de apelación a la decisión atacando de forma directa las consideraciones que tuvo el Juzgado Decimo Civil De Circuito De Bogotá D.C. al momento de proferir la sentencia y la ausencia de análisis jurídico que debió realizar A Quo al momento de proferir la misma. Tal consideración se torna de forma tan evidente que los reparos fueron enumerados y precisados al momento de la interposición del recurso, a tal punto de ser concedido el recurso de alzada por el A Quo el pasado 27 de enero de 2023. Reparos estos que fueron definidos conforme a continuación se muestra:

- 1. Indebida aplicación normativa, probatoria, jurisprudencial y doctrinal por parte del Juzgado al momento de analizar el régimen de responsabilidad aplicable en el contexto del desarrollo de actividades peligrosas (régimen objetivo de culpa presunta) para el caso objeto de litigio.*
- 2. Indebido análisis normativo, probatorio, jurisprudencial y doctrinal al momento de analizar el elemento nexo de causalidad para determinar el rompimiento del mismo.*
- 3. Inexistencia de análisis probatorio y normativo respecto del actuar del demandado en la ocurrencia del siniestro vial.*
- 4. Indebida apreciación normativa, probatoria, jurisprudencial y doctrinal al momento de determinar la existencia del hecho exclusivo de la víctima.*

Precisamente, los reparos planteados se realizaron conforme el ordenamiento procesal correspondiente, en concordancia con lo establecido de forma reciente por la Honorable Sala Civil De La Corte Suprema De Justicia, al momento de indicar:

“(…) En ese orden, en el contexto de la apelación de sentencias, es dable comprender al reparo concreto como aquella

GEISON IVAN BARRETO AVILA

Abogado especializado
Civil, Seguros y Penal

enunciación específica de una inconformidad desprovista de argumentación dirigida en contra de una decisión judicial o parte de ella y que a su vez **permite delinear los contornos dentro de los que se construirá el acto de la sustentación**, entendido este como el ejercicio de justificación con el que se pretende soportar el disenso propuesto¹."

Negrillas y subrayas fuera del texto

Nótese Honorables Magistrados, que conforme lo exigido por el artículo 322 del Código General De Proceso, en concordancia con la sentencia referida y contrario a la indicado en el auto objeto de reproche, el suscrito profesional del derecho **sí** cumplió con la carga procesal de precisar los reparos sobre los cuales versara eso si la sustentación del recurso.

Para los efectos de claridad y luego de precisar los fundamentos de la sentencia objeto de inconformidad. Me permito indicar los alcances de cada uno de los reparos interpuestos, no sin antes caer en la reiteración de indicar que los mismos hacen parte de **(i)** una enunciación específica de la inconformidad y **(ii)** en consecuencia, fácilmente permite la delimitación de la argumentación del recurso:

1. *Indebida aplicación normativa, probatoria, jurisprudencial y doctrinal por parte del Juzgado al momento de analizar el régimen de responsabilidad aplicable en el contexto del desarrollo de actividades peligrosas (régimen objetivo de culpa presunta) para el caso objeto de litigio.*

Hace referencia al yerro en que incurrió el A Quo, al momento de analizar el asunto objeto de litis, al no considerar lo elementos propios de la responsabilidad civil bajo el régimen objetivo de culpa presunta.

2. *Indebido análisis normativo, probatorio, jurisprudencial y doctrinal al momento de analizar el elemento nexo de causalidad para determinar el rompimiento del mismo.*

¹ Sentencia STC999-2022 de fecha 04 de febrero de 2022, bajo el radicado 11001-02-03-000-2021-04090-00 siendo magistrado ponente el doctor OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

GEISON IVAN BARRETO AVILA

Abogado especializado
Civil, Seguros y Penal

Hace referencia al yerro en que incurrió el A Quo, al momento de determinar el rompimiento del nexo de causalidad. Pues precisamente la sentencia objeto de recurso muestra evidente un indebido análisis de los elementos en el referidos para llegar a tal conclusión (rompimiento del nexo causal).

3. *Inexistencia de análisis probatorio y normativo respecto del actuar del demandado en la ocurrencia del siniestro vial.*

El presente reparo, hace referencia a la omisión por parte del A Quo al momento de proferir la decisión al no tener en cuenta el actuar del demandado. Recuértese que estamos frente al desarrollo de actividades peligrosas y sobre estos recaen la presunción de culpa solo eximiéndose de está acreditando una causa extraña.

4. *Indebida apreciación normativa, probatoria, jurisprudencial y doctrinal al momento de determinar la existencia del hecho exclusivo de la víctima.*

El presente reparo hace referencia al yerro en que incurrió el A Quo al momento de determinar la existencia de la causa extraña (hecho de la víctima) o definido por el juzgado como la culpa exclusiva de la víctima.

Es así Honorables Magistrados, como se acredita la carga procesal correspondiente, tendientes a atacar tanto LA CONCLUSIÓN a la que llego el A Quo al momento de analizar los elementos de la responsabilidad civil (cual fue la sentencia) como LAS PREMISAS que sustentan la misma. Pues precisamente, el recurso de alzada. En particular, el inciso segundo del numeral tercero del artículo 322 del código general del proceso, hace referencia a los reparos sobre los cuales versara la sustentación y que echa de menos del Honorable Magistrado sustanciador. NO puede confundirse con la sustentación específica, fundada y motivada de cada reparo. Pues llegar a tal exigencia es pretender que la sustentación del recurso vaya inmersa en el mismo momento en que se interpone el mismo, Situación que es evidentemente contraria a la norma procedimental vigente.

Nótese Honorable Magistrados, como la Honorable Sala Civil Del Tribunal Superior De Bogotá D.C. en asuntos de similar litigio, han dado tramite al recurso

4

Calle 19 N° 5 – 51 Oficina 205 Edificio Valdés
Cel. 3204577899 - 3138516230
ivanbarretoavila@hotmail.com
Bogotá D.C.

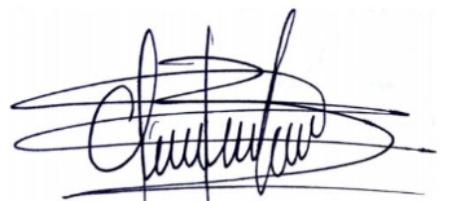
GEISON IVAN BARRETO AVILA

Abogado especializado
Civil, Seguros y Penal

de apelación, sin desconocer en ningún momento el derecho de defensa y debido proceso que le asisten a las partes. Poniendo de presente entre otros tantos, el expediente 110013103008-2021-00231-01² siendo magistrado el doctor JORGE EDUARDO FERREIRA y el expediente 110013103019-2021-00212-02³ siendo magistrada la doctora RUTH ELENA GALVIS VERGARA. En donde se admite el recurso, aun cuando se presentan reparos similares a los del presente asunto judicial. Esto, para manifestarles muy respetuosamente que el hecho de mantener la decisión objeto de disidencia, verdaderamente vulnera la seguridad jurídica de la Honorable Corporación para con los usuarios de la justicia en este tipo de asuntos.

Con lo anterior, y luego de haberse realizado la aclaración y alcance de cada uno de los reparos interpuestos, solicito respetuosamente a los Honorables Magistrados, se sirvan REVOCAR LA DECISIÓN. Y en su lugar, se permitan ADMITIR el recurso de alzada, concediéndole al suscrito el termino correspondiente para en ese momento sustentar el mismo.

Del honorable señore Magistrado con el acostumbrado respeto.



GEISON IVAN BARRETO AVILA

C.C 1.070.961.784 de Facatativá.

T.P. 256.412 del C.S de la J.

² Auto admite recurso con fecha 07 de diciembre de 2022.

³ Auto admite recurso con fecha 31 de enero de 2022.

Señores

**H. TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Att. Dr. **RICARDO ACOSTA BUITRAGO**

Magistrado Ponente

E.S.D

Ref.:	Ordinario de INVERSIONES SAN RAFAEL ARCÁNGEL S.A.S Vs. PROMOTORA MATIMBA CLUB SPA S.A
Rdo.:	2019 – 00167 - 03
Asunto:	Sustentación apelación sentencia.

Yo, **SERGIO ALBERTO MORA**, obrando como apoderado de la demandante, ambos de las condiciones conocidas, por medio del presente escrito, en la oportunidad legal y en la debida forma, respecto del recurso de apelación que interpusé contra la sentencia de primera instancia, me permito exponer para que quede finalmente sustentado, no obstante que en el memorial del 24 de octubre de 2022 no me referí simplemente a reparos iniciales sino prácticamente a su argumentación, que paso a desarrollar:

1.- Fue desfavorable a mi representada **otorgando más plazo a la demandada** del que ya está más que vencido (cinco años), **extendiendo por 12 meses más el término** para que ésta haga entrega de los lotes con las casas construidas, cuando se había pedido se cumpliera esta obligación **dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de la sentencia**, así:

Consecuenciales

1.- Que se obliga a la demandada **PROMOTORA MATIMBA CLUB SPA S.A.**, hacer entrega de dichos lotes y casas en los términos de construcción establecidos en dicho contrato, dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia a la demandante **INVERSIONES SAN RAFAEL ARCÁNGEL S.A.S.**

Para recabar que no podía ser de esta manera, basta con decir que ello no se había solicitado de nuestro lado como demandantes, como tampoco que pudiera resultar por virtud de una defensa o de una reconvenición porque nunca existieron, o porque pudiera desprenderse de algo que resultara demostrado a lo largo del proceso.

La situación de haber procedido la juez – concediendo ese plazo de un año para la demandada –, coloca a la demandante en peor situación. Además nos lleva al campo de examinar si fue entonces una decisión de la que los siguientes conceptos comportan:

- Mínima petita: Cuando se deja de resolver alguno de los extremos del litigio.
- Extra petita: Cuando se pronuncia sobre cuestiones que no fueron materia de la controversia y que no podían contemplarse de oficio.
- **Ultra petita: Cuando pese a que el fallo está centrado en los aspectos que integran el debate litigioso excede los límites que a ellos fijaron las partes o la ley.**

Sobre la base de lo ocurrido es evidente que se dio una inconsonancia por **Ultra Petita** ya que se desconoció los linderos trazados por la actora en su demanda, que entre otras no tuvo contención porque ni se respondió ni fue reconvenida, como tampoco que debió haber sido por algo que resultara probado en el juicio, generando de nuevo una carga más gravosa a la demandante que ya lleva una decena de años en manos de ésta.

No podía ser la a-quo inconsonante. Romper el límite que la demanda le impuso le está vedado, situación que se observa hasta con una simple mirada de lo pretendido y fallado, imponiéndose que la atacada decisión deba modificarse para proferirse tal cual se solicitó, derivado del incumplimiento contractual declarado.

Es que conceder un nuevo término para que la demandada cumpla en 12 meses más resulta en justificar su aterradora demora que viene desde el año 2013, habiendo finalizado el último plazo acordado para ello conforme consta en el contrato de transacción arrimado con la demanda, el 28 de febrero de 2017.

Nada desde el punto de vista del equilibrio contractual y a sabiendas de que el juez debe velar por la efectividad de los derechos otorgados por la ley sustancial a voces del Art. 11 del C.G.P, puede permitir que la demandada tenga más tiempo del que ha tenido, **10 años ya**, para que con este adicional siga burlando los derechos de la demandante.

Atendiendo esta circunstancia, como se pidió en la sentencia, el plazo no puede ser ampliado. Que razón legal y de derecho material le ampara tenerlo, a una demanda que su conducta es incumplir e incumplir?

El principio de la congruencia es mandatorio y aquí se abandonó. Su consagración legal se encuentra en el Art. 281 Ibidem, que más que nadie conoce, por lo que en este respecto se solicita se proceda conforme antes se ha indicado, estos es, declarando la pretensión esgrimida y no otra que beneficia en un todo y por todo a la demanda vencida irónicamente.

2.- Fue desfavorable a mi representada ante la **negativa al pago de la cláusula penal pactada por la suma solicitada de \$12.737.803.900.00,** reconociéndola **apenas** en su mínimo de \$400.000.000.00.

Fueron dos los argumentos que paso a rebatir. A glosa de recabar en lo expuesto a este respecto en el memorial de sustentación inicial, reexplico. Veamos:

Hay una infinidad de **material** que permite acoger la pretensión de la cláusula penal como fue solicitada. **Nada más y nada menos que con prueba proveniente de la demandada**, desechada por el juzgado sin mayor argumento.

2.1.- **El primero**. Dijo el juzgado:

Frente a este pedimento, debe decirse que no se dispondrá el reconocimiento de la cláusula penal en la suma pretendida, pues como primera medida se tiene que la parte demandante para llegar a dicha conclusión, parte de un correo enviado por KAREN BUSTILLO, en donde se determinan unos valores, que en nada comprometen a la parte demandada, dado que no existe prueba que haya sido la misma entidad demandada quien haya determinado esos valores.

Al respecto y para que no sea de esta manera:

a) **Lo escribió su funcionaria KAREN BUSTILLO:**

- La demandada **PROMOTORA MATIMBA CLUB SPA S.A** fue la que determinó esos valores, **de la que su mismísimo representante legal en su interrogatorio expresó que si eran**, pero que no correspondían a sus costos de construcción que eran menores.
- Es más, en esa misma diligencia dicho representante legal **reconoció de los suyos a KAREN BUSTILLO.**

Aceptar la tesis del juzgado equivale a quitarle a la persona jurídica la responsabilidad por las actuaciones de sus funcionarios, llevándola al campo exclusivo de la personal, lo que está más que

vedado por la jurisprudencia¹. **No fue un acto aislado de ella** aunque así trataron de mostrarlo.

Basta mirar con detenimiento el contenido de ese ofrecimiento de venta que con detalle hace referencia a ese desarrollo urbanístico y los valores que involucra unos inmuebles como los de la demanda, **precisamente para y por la demandada**, no como si fuera ella algo diferente. Se trataba de **PROMOTORA MATIMBA CLUB SPA S.A, de nadie más o diferente.**

b) **Un correo electrónico es prueba:**

Art. 247 del C.G.P, del cual su sola impresión “...será valorada de conformidad con las reglas generales de los documentos”.

- Siendo un documento privado que por la ausencia de contestación de la demanda que ni aún cuando fue ordenado tener como prueba fue objeto de replica, ha de interpretarse, **como no pasó**, de acuerdo con el Art. 260 Ibdem que dice “**ALCANCE PROBATORIO DE LOS DOCUMENTOS PRIVADOS. Los documentos privados tienen el mismo valor que los públicos, tanto entre quienes los suscribieron o crearon y sus causahabientes como respecto de terceros**”.

¹Artículo 2349. Daños causados por los trabajadores

Los amos responderán del daño causado por sus criados o sirvientes, con ocasión de servicio prestado por éstos a aquéllos; pero no responderán si se probare o apareciere que en tal ocasión los criados o sirvientes se han comportado de un modo impropio, que los amos no tenían medio de prever o impedir empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente; en este caso recaerá toda responsabilidad del daño sobre dichos criados o sirvientes

c) La demanda no fue respondida:

- **Ni siquiera en esa versión extemporánea desconocieron o tacharon esta prueba. Ni la replicaron.** Solo afirmaron “ ... **que deberán ser probadas...**” las cifras. Precisamente lo que se hizo por nuestra parte, pero lo que desatendió el despacho sobre la base de los argumentos que antes se critican.
- El juzgado no puede dejar de tener en cuenta las consecuencias de no haberse respondido el libelo al tenor de lo ordenado por el Art. 97 ibidem, y lo que es más determinante el **conjunto probatorio**, que como en un caso de estos sin el mayor esfuerzo demuestra tan claramente la reiterada y sin razón alguna responsabilidad de la demandada que carece de todo argumento para defenderse como tampoco pudo hacerlo de su propia valoración tratando de desconocerla bajo **espurias** explicaciones.

2.2.- El segundo. Dijo el juzgado:

En segundo lugar, no obra prueba pericial en donde, en forma cierta se pueda establecer que el valor comercial de los bienes prometidos a la demandante, tenían el valor pretendido o similar, prueba pericial que sin lugar a duda ilustraría al despacho para darle alcance a la cláusula, que, según el actor, es el determinante para establecer el monto de la cláusula penal.

Al respecto y para que no sea de esta manera:

a) Es cierto que no obra prueba pericial. La pregunta es: Para qué se requería cuando la misma demandada fue la que conforme se narra en el hecho quinto de la demanda y se prueba con el anterior correo electrónico, además de que lo confiesa en el interrogatorio su representante legal, respecto de la valoración allegada, que si es el precio de venta pero no es el del costo de su construcción?

Acaso no reemplaza esto la necesidad de tal dictamen ante una demostración de esta manera?.

b) Las pruebas se piden y decretan cuando son necesarias:

- Al tenor del Art. 167 del C.G.P se ordena a la parte probar, como efectivamente lo hicimos y que el juzgado desatendió sin mayor argumento.
- Si era necesario un dictamen el Art. 169 de este ordenamiento en concordancia con su 230 autorizaba a que lo pudiera hacer de oficio.
- Entonces, porque no se hizo cuando era y es de evidencia absoluta que esa cláusula penal pactada en ese mínimo de **\$400.000.000.00** era y es insuficiente?. Lo que hasta se desprende de la simple razón negocial, el contenido del contrato y la propia valoración salida de los precios de venta fijados por la demandada.

Por todo es que he formulado la alzada para que su vía:

a) No se otorgue más plazo a la demandada que el pedido en la demanda y se le ordene entregar los lotes con las casas a la demandante conforme se peticiónó, y

b) Se reconozca la cláusula penal impuesta en el monto no aceptado de **\$12.737.803.900.00** dado que es la misma demandada la que determinó su valor, permitiendo fijarla sin que fuera necesario la práctica de prueba adicional al respecto, adecuándose a los términos de dicho pacto sancionatorio.

Marzo 3 de 2023

Atentamente,



SERGIO ALBERTO MORA
C.C #70.550.362
T.P # 34.486 del C.S.J

|110013103027201600030 02

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ 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 : **ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**

Procedencia : 027 Civil Circuito

Código del Proceso : 110013103027201600030 02

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Verbal

Recurso : Queja

Grupo : 32

Repartido_Abonado : ABONO

Demandante : NOHORA MUÑOZ DE PACHECO Y OTROS

Demandado : CARCAICE & CIA LTDA Y OTROS

Fecha de reparto : 13/03/2023

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 08

De: Radicaciones Juzgado 27 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C.

<radicacionccto27bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: domingo, 12 de marzo de 2023 2:40

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: ivandabogado@hotmail.com <ivandabogado@hotmail.com>; Samuel Alejandro Hernández Lizarazu <shernandez@gomezpinzon.com>

Asunto: Envío Expediente Digital No. 11001310302720160003000 por recurso de QUEJA - Oficio No. 0223-23 de 10-03-2023



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Bogotá D.C., marzo 13 de 2023

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

Por medio del presente correo nos permitimos remitir el Expediente Digital No. 11001310302720160003000 por recurso de QUEJA mediante Oficio No. 0223-23 de 10-03-2023 para que le den el correspondiente trámite.

 [11001310302720160003000](#)

Cordialmente,

JUZGADO 27 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

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.