

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR YAYA PEÑA RV: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA. REFERENCIA: RESTITUCIÓN DE TENENCIA No. 11001310302920200036501 DEMANDANTE: PEDRO PABLO HERRERA BERMUDEZ Y OTROS DEMANDADO: DAMARY ELIZABETH ACOSTA URREGO

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

Jue 11/05/2023 16:26

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

 2 archivos adjuntos (331 KB)

SUSTENTACION APELACION (1).pdf; RECURSO APELACIÓN 2020-00365 pedro.docx (2) (2).pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR YAYA PEÑA

Cordial Saludo,

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

De: Pedro Hemel Herrera Mendez <phhmlegal@gmail.com>

Enviado: jueves, 11 de mayo de 2023 16:15

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; jormar123.jm@gmail.com <jormar123.jm@gmail.com>

Asunto: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA. REFERENCIA: RESTITUCIÓN DE TENENCIA No. 11001310302920200036501 DEMANDANTE: PEDRO PABLO HERRERA BERMUDEZ Y OTROS DEMANDADO: DAMARY ELIZABETH ACOSTA URREGO

Buena tarde.

Doctor:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado Sala 11 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C.

E. S. D.

REFERENCIA: RESTITUCIÓN DE TENENCIA

No. **1100131030292020 0036501**

DEMANDANTE: PEDRO PABLO HERRERA BERMUDEZ Y OTROS

DEMANDADO: DAMARY ELIZABETH ACOSTA URREGO

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA.

PEDRO HEMEL HERRERA MENDEZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.694.159 de Bogotá, con Tarjeta Profesional de Abogado número 109862 del Consejo Superior de la

Judicatura, actuando como apoderado de los demandantes, acudo a su Despacho encontrándome dentro del término para sustentar el recurso contra la sentencia de primera instancia proferida oralmente en audiencia del pasado viernes 21 de abril de 2023, y admitida por el Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil, en auto fechado el 4 de mayo de 2023, notificado por estado el 05 de mayo del mismo mes y año, solicito respetuosamente se tenga en cuenta el recurso y su sustentación radicada ante el a quo el pasado 26 de abril de 2023.

No obstante, el mismo memorial se adjunta ante su Despacho en constancia de la sustentación.

--

PEDRO HEMEL HERRERA MÉNDEZ
Abogado Especializado Derecho Penal _ Administrativo
Cel. 3103240834, Tel. 2885640, Telefax 2451847

Magistrado:
Oscar Fernando Yaya Peña
Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Bogotá
Sala Sexta U Once De Decisión Civil
E. S. D.

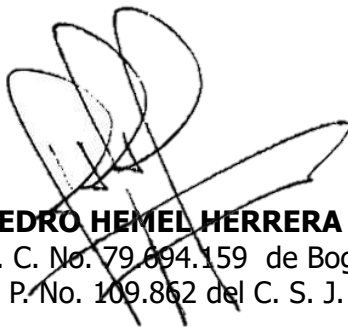
REFERENCIA: RESTITUCIÓN DE TENENCIA
No. **1100131030292020 0036501**
DEMANDANTE: PEDRO PABLO HERRERA BERMUDEZ Y OTROS
DEMANDADO: DAMARY ELIZABETH ACOSTA URREGO

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA.

PEDRO HEMEL HERRERA MENDEZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.694.159 de Bogotá, con Tarjeta Profesional de Abogado número 109862 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de los demandantes, acudo a su Despacho encontrándome dentro del término para sustentar el recurso contra la sentencia de primera instancia proferida oralmente en audiencia del pasado viernes 21 de abril de 2023, y admitida por el Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil, en auto fechado el 4 de mayo de 2023, notificado por estado el 05 de mayo del mismo mes y año, solicito respetuosamente se tenga en cuenta el recurso y su sustentación radicada ante el a quo el pasado 26 de abril de 2023.

No obstante, el mismo memorial se adjunta ante su Despacho en constancia de la sustentación.

Cordialmente,



PEDRO HEMEL HERRERA MENDEZ
C. C. No. 79.694.159 de Bogotá
T. P. No. 109.862 del C. S. J.

Doctora:
MARTHA INES DIAZ ROMERO
JUEZ VEINTINUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C
E. S. D.

REFERENCIA: RESTITUCIÓN DE TENENCIA No.
11001310302920200036500
DEMANDANTE: PEDRO PABLO HERRERA BERMUDEZ Y OTROS
DEMANDADO: DAMARY ELIZABETH ACOSTA URREGO

ASUNTO: PRESENTACIÓN MOTIVOS DE REPARO Y SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA.

PEDRO HEMEL HERRERA MENDEZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.694.159 de Bogotá, con Tarjeta Profesional de Abogado número 109862 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de los demandantes, acudo a su Despacho encontrándome dentro del término para presentar los motivos de reparo y sustentar el recurso contra la sentencia de primera instancia proferida oralmente en audiencia del pasado viernes 21 de abril de 2023, lo que procedo a presentar en los siguientes términos, no sin antes anunciar que me reservo la posibilidad de adicionar argumentos de sustentación ante segunda instancia.

LA CALIDAD DE TENEDORA EN CONDICIÓN DE COMODATARIA PRECARIA NO SE EXTINGUE POR EL FALLECIMIENTO DEL COMODANTE Y POR TANTO PERSISTE DICHA CONDICIÓN IMPIDIENDO LA INTERVERSIÓN DEL TÍTULO A PARTIR DEL 7 DE JUNIO DE 2013.

Argumenta la parte motiva de la Sentencia impugnada que la Sra. Damary Acosta en su calidad de demandada, ostentó la calidad de comodataria precaria desde el momento en que le es permitido el ingreso al inmueble objeto del litigio, esto es año 1998, por la liberalidad o acto dispositivo del propietario registrado Sr. Eduardo Bermúdez para que aquella viviera en compañía de su familia, ocupando el primer piso del inmueble.

Este pronunciamiento es acorde con la calidad de tenedora que ha ostentado la demandada, ya que como también lo sostuvo la misma juzgadora en la parte motiva de la Sentencia de proceso de pertenencia radicado 2014-00256 minuto 3:37:34 de la audiencia de juzgamiento):

"...no puede presumirse que el permitir ingresar a vivir en el inmueble de la Señora Damary Acosta, lo hacía para entregarle la posesión sino precisamente ejerciendo el derecho de señor y dueño que le pertenecía a Eduardo Bermúdez..."

Es importante entrar a estudiar la legislación pertinente al contrato de comodato de la siguiente forma, tal como lo advirtió el A quo en la sentencia apelada, efectivamente la legislación civil en el artículo 2200 y ss. regula el precitado contrato bajo los siguientes términos:

Siendo el comodato un préstamo de uso, es un contrato en el que una parte entrega gratuitamente una especie inmueble o raíz a otra, para que haga uso de ella

Para nuestro caso, es la autorización que fue entregada por el propietario Sr Bermúdez a la Sra. Acosta para que ingresará al inmueble y lo habitará como vivienda, sin mediar contrato alguno.

La Sra. Acosta continuó con su calidad de comodataria hasta estos tiempos, ya que si miramos el artículo 2215 de código Civil señala que: “ *el comodato no se extingue por la muerte del Comodante*”, lo que significa que el derecho sustancial es contundente en señalar que aún a la fecha de la expedición de la sentencia impugnada la calidad de **tenedora o comodataria de la demandada** no ha cesado ni se ha extinguido y por tanto resulta errada la apreciación del A quo, cuando señaló: “... *Que a partir del fallecimiento del Señor Eduardo Bermúdez la demandada intervirtió el título de mera tenedora a poseedora y que entonces desde el pasado 7 de junio de 2013 a de contabilizarse el término para usucapir.*”

De igual forma encontramos que la única o únicas formas para extinguir el comodato precario de acuerdo con la sentencia de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia en el expediente ID 683431 del 10 de octubre de 2019 señala:

“...Recuérdese, por otra parte, que el préstamo de uso termina 1) por la pérdida de la cosa; 2) por el vencimiento del plazo pactado o el cumplimiento de la condición convenida; 3) salvo pacto en contrario, por voluntad unilateral del comodatario en cualquier tiempo y 4) por voluntad unilateral del comodante en los siguientes casos: a) cuando no hay término de restitución previamente fijado; b) cuando el comodatario falleció o cae en incapacidad que le impida usar la cosa; c) cuando sobreviene al comodante una necesidad urgente; d) cuando el comodatario usa la cosa abusivamente o no cumple con su obligación de cuidarla; y e) cuando muere el comodatario, siempre que el contrato haya sido intuitu personae (...)”.

Del sustrato legal y jurisprudencial antes enunciado es concluyente afirmar que la calidad de Damary Acosta respecto al inmueble objeto de litigio ha sido y no ha dejado de ser como MERA TENEDORA, pues así se deduce de las pruebas recaudadas en la declaración judicial que se impugna, del artículo 2215 del CC, de la jurisprudencia y por si fuera poco de la misma calificación que la misma juzgadora realizó en el proceso de pertenencia radicado 2014-00256, cuando:

A minuto 3:29:24 (audiencia juzgamiento proceso pertenencia 2014-00256) dijo: “la mera tenencia genera que la persona reconoce dueño distinto a él”
A minuto 43:35 a 44:10 (interrogatorio Damary proceso pertenencia 2014-00256) “la entonces demandante en pertenencia durante su interrogatorio reconoció como dueño a Eduardo Bermúdez”
A minuto 48:47 a 49:10 (interrogatorio Damary proceso restitución 2020-00365) La demandada coneiza “ que el propietario era Eduardo Bermúdez y siempre lo ha reconocido como dueño”
A minuto 3:29: :37 a 3:32:09 (audiencia juzgamiento proceso pertenencia 2014-00256) afirmó “vivo en este inmueble desde 1998 el Sr. Eduardo vivía y por voluntad propia me dijo que me pasara a esta casa con mi familia”
A minuto 3:30:11 (audiencia juzgamiento proceso pertenencia 2014-00256) Cita el Aquo como argumento de su decisión que el artículo 777 del Código Civil señala: “... <i>el simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión...</i> ” y en consecuencia en aquel entonces niega las pretensiones como poseedora a la señora Damary

En el contexto que venimos explicando sin lugar a duda la calidad de mera tenedora ha sido reconocida en la sentencia de pertenencia radicado **2014-00256**, la cual hizo tránsito a cosa juzgada material, según lo ha señalado la más reciente jurisprudencia de la sala casación civil, Corte Suprema de Justicia Sentencia SC 2833 -2022, septiembre 1 del 2022, Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo en la cual **señala respecto a juicios de pertenencia y la definición de la cosa juzgada** que:

“... En materia de juicios de pertenencia la definición de cosa juzgada es una tarea compleja por cuanto el sustrato de esta, como es la posesión, tiene una naturaleza dinámica y sus efectos pueden reclamarse por diversos mecanismos procesales, por lo que la sustancialidad de la identidad objetiva y causal reviste cierto matiz.

(...)

primera subregla: “la tenencia reconocida en una sentencia y que sirvió para denegar una reclamación de pertenencia, no podrá ser controvertida en un proceso posterior, ni siquiera con base en nuevas probanza”.

Y continúa señalando (...)

y es que, siendo la posesión el trasfondo de la usucapión, resulta razonable que se concluyera que su desestimación en juicio impide su invocación en controversias posteriores. no en vano, la primera de las subreglas para la res judicata en los trámites de

pertenencia prohíbe que, en procesos sucesivos, se discuta el reconocimiento previo del demandante como mero tenedor, con el fin de evitar un espiral infinito de litigios entre las partes.

No solo ello ha sido la orientación jurisprudencial sino que en definitiva de antaño se ha sostenido que la mera tenencia derivada del contrato de comodato no puede mutarse a la de poseedor, veamos:

(...)

Del mismo modo, la regla 2201 ejúsdem puntualiza la conservación del derecho de dominio en cabeza del commodator (prestante), puesto que únicamente se despoja de su ejercicio en lo relacionado con los fines del commodatum, cuando señala: “El comodante conserva sobre la cosa prestada todos los derechos que antes tenía, pero no su ejercicio, en cuanto fuere incompatible con el uso concedido al comodatario”. Por esencia no transmite el derecho de dominio, por tal razón una de las obligaciones principales del comodatario es restituir la cosa a la expiración por causa legal, convencional o en caso de necesidad del comandante, sin soslayar, que la restitución, es una auténtica obligación de resultados. De tal manera que mientras persista esa relación de benevolencia, será siempre el comodatario un mero tenedor, obligado a restituir la cosa en las circunstancias anotadas. Si el contrato es gratuito en su esencialidad, no oneroso; no puede mutarse en el interregno de su existencia y vigencia, en perjuicio del comodante la relación de tenencia en posesión material a favor del comodatario, en contra del benovelente, desbordando el régimen propio del comodato y de la equidad.

Fluye de las disposiciones contenidas en la norma en cita, sustancialmente idénticas a las consignadas en los artículos 2176 del Código chileno y, con ligeras variaciones, en los cánones 1877 del Code francés y 1741 del Código Civil de España, que por la celebración del aludido negocio no hay ni puede existir, en línea de principio y salvo contadas excepciones, desplazamiento de la propiedad, ni de la posesión, en el sentido auténtico de la palabra, de tal manera, que el comodatario no deviene más que tenedor y, a su turno, es el comodante quien conserva la posesión, que ejercita por intermedio del comodatario (art. 786 C.C.).

Es por ello que se logró probar que la benevolencia o actos de tolerancia del Señor Eduardo Bermudez q.e.p.d. fue lo que permitió la configuración del comodato precario y por tanto no puede existir pronunciamiento contrario a la calidad de MERA TENEDORA de la Señora Damary Acosta, ya que en virtud del artículo 2015 del Código Civil, por la muerte del comodante no se extingue el comodato y por ende la cuerda procesal idónea para los dueños registrados, con el fin de recuperar el inmueble en manos de la tenedora es el verbal de OTROS PROCESOS DE RESTITUCIÓN DE TENENCIA, máxime si tenemos en cuenta que existía una decisión judicial previa como la tomada en el proceso de pertenencia 2014 256 en el que fue calificada la condición de la señora Damary y allí se dijo que de ninguna

manera cumplía con los presupuestos de poseedora brindando a los aquí actores la confianza legítima y la seguridad jurídica suficiente para intentar vía restitución, la entrega del inmueble.

Atendiendo la calificación emitida por la decisión judicial que hoy se impugna, según la cual, la señora Damary Acosta es comodataria del señor Eduardo Bermúdez que en paz descanse, también vale la pena señalar que el **artículo 2206 del Código Civil** anuncia que la restitución deberá hacerse al comodante o a la persona que tenga derecho para recibirla a su nombre según las reglas generales; y en ese escenario quién tiene derecho es la parte demandante, habida cuenta que los herederos de Eduardo Bermúdez efectuaron en legal forma trámite sucesoral que concluyó con escritura pública 1907 del 3 de junio de 2014 de la notaría 17 del círculo de Bogotá, con base en dicha normativa es que se intenta el proceso de restitución de mera tenencia.

Ahora bien, en virtud del título y modo, traslativo de dominio del causante a sus herederos (escritura pública registrada No. 1907), encuentra plena aplicación lo regulado en la ley sustancial contenida en el ARTÍCULO 2211 código civil que señala:

Las obligaciones y derechos que nacen del comodato, pasan a los herederos de ambos contrayentes, pero los del comodatario no tendrán derecho a continuar en el uso de la cosa prestada

De donde resulta un argumento sustancial adicional para decir que a los hoy demandantes les fue transmitido las obligaciones y los derechos del comodato que estructuró la sentencia apelada, entre otras cosas, porque por mandato legal no se ha extinguido, y en consecuencia les es dado mediante una restitución de tenencia reclamar a la hoy demandada.

Tan es así que al minuto 3:18 a 3:38 audiencia juzgamiento del proceso restitución No.2020-365, anunció el a quo, refiriéndose al comodato que: *Un contrato real pues no se perfecciona sino por la tradición de la cosa, entendiéndose para este particular contrato el vocablo tradición como sinónimo de entrega, por cuanto el comodante no se desprende del dominio o posesión que pueda tener sobre la cosa, sino que permite tan solo su tenencia* y cita como soporte la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá sentencia del 21 de septiembre de 2012, radicado bajo el número 1100131030132010036701 instalado. Ponente, Nancy Esther ángulo.

ERROR DE HECHO POR INAPLICACIÓN DE LEY SUSTANCIAL

A dicho la jurisprudencia de la Corte Constitucional que el error de hecho manifiesto es una causal de casación, precisando:

4. El numeral 1º del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil establece que una de las causales de casación es que la sentencia sea violatoria de una norma de derecho sustancial, y señala los dos caminos por los cuáles puede ocurrir esa infracción. De un lado existe la llamada violación directa que, como ha señalado la Corte Suprema de Justicia, “implica de suyo la exclusión de todo reparo sobre la apreciación de pruebas y, por lo tanto, la impugnación se concreta derechamente en la imputación al fallo de quebrantamiento de la ley sustancial que se considera inaplicada, indebidamente actuada o mal interpretada por el juzgador frente a un cuadro fáctico bien visto a través de la evidencia disponible en el proceso”[1]. La segunda es la llamada violación indirecta, que “parte de la existencia de errores probatorios de hecho o de derecho atribuibles a la sentencia y determinantes de la infracción de normas de derecho sustancial por falta de aplicación o por aplicación indebida”[2]. A su vez, esa misma Corporación ha distinguido con claridad los errores de hecho y derecho, pues ha indicado que “se incurre en error de hecho cuando se desacierta en la contemplación objetiva de la prueba, mientras que el error de derecho se traduce en la equivocada contemplación jurídica de ella, cotejada, desde luego, con las disposiciones de disciplina probatoria aplicables al medio”[3].

Sentencia C-1065/00

A su vez la Constitución Política Colombiana establece:

Artículo 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

Y para terminar el Código Civil, como norma sustantiva aplicable a este caso establece:

ARTÍCULO 2211. . Las obligaciones y derechos que nacen del comodato, pasan a los herederos de ambos contrayentes, pero los del comodatario no tendrán derecho a continuar en el uso de la cosa prestada, sino en el caso excepcional del artículo 2205, número 1o

ARTÍCULO 2215. . El comodato no se extingue por la muerte del comodante.

En armonía con la Legislación Colombiana y los señalamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional, sin lugar a dudas podemos afirmar que la sentencia

impugnada incurre en error de hecho, si tenemos en cuenta que estructura para el caso concreto la existencia de comodato precario a favor de la demandada Damary Acosta como consecuencia de una superflua valoración probatoria y con la única intención de soportar el sentido del fallo que ahora se impugna.

No obstante encuentra el suscrito que si de aplicar la ley sustancial en lo referente al contrato de comodato se trataba, el a quo dejó de aplicar en todo su contexto y literalidad el Código Civil Colombiano, pues no entiende este apelante como es que se estructura un comodato precario hasta antes del 7 de junio de 2013 (fecha de fallecimiento de Eduardo Bermudez q.e.p.d) y no se tiene en cuenta que de dicha calenda en adelante el comodato no se extinguió por expreso mandato del artículo 2215 del Código Civil y en contra de la ley sustancial, en cambio, se decide aplicar la figura denominada interversion del titulo, insisto, con flagrante violacion de la Ley sustancial y con la única intención de soportar una sentencia que beneficia a la demandada, eso si reviviendo discusiones ya debatidas y sin resolver el litigio entre las mismas partes, por los mismos hechos y el mismo objeto.

En ese contexto nada más inseguro para las partes en litigio que pensar en una comodataria cuyo contrato no se ha extinguido por causa de la muerte del comodante por expreso mandato legal, (y por tanto conservando la calidad de mera tenedora), pero que al mismo tiempo se le califica erradamente como poseedora por presuntamente haber intervertido su título justamente a partir del fallecimiento de su comodante.

NO OPERA LA INTERVERSIÓN DE TÍTULO DE MERA TENEDORA A POSEEDORA

Más errado resulta el argumento sostenido por el A quo cuando en los motivos de su decisión, que ahora se impugna, sostuvo que a pesar que en sentencia del proceso de pertenencia radicado 2014 00256, no concurrían los requisitos axiológicos para reconocer la pertenencia pues se había reconocido propiedad ajena y no tenía el lapso de tiempo exigido por la ley, constituyendo ello cosa juzgada material, ahora venga en la parte motiva de la sentencia proferida en proceso de restitución a decir que si bien es cierto la señora Damary ostentó la calidad de tenedora a título de comodataria desde 1998 hasta el fallecimiento del señor Eduardo Bermúdez que ocurre el 7 de junio de 2013, después de dicha fecha, intervierte el título a poseedora por cuanto las mejoras que había efectuado lo fueron a partir de dicha fecha, y que en consecuencia la cuerda procesal que debía seguirse era la de reivindicación y no la de restitución de tenencia.

En ese contexto y existiendo cosa juzgada material respecto de la posesión se hace necesario reiterar tal como se hizo en anterior capítulo de este escrito, que la señora Damary nunca ha dejado de ser tenedora máxime si tenemos en cuenta que fue calificada como comodataria esto es tenedora de mala fé, en consecuencia

qué su tenencia se radica en el comodato precario qué como se sabe no se ha extinguido por causa de la muerte del comodante otrora Eduardo Bermúdez que en paz descanse, pues dicha condición a las luces del derecho sustancial contemplado en el Código Civil no extingue el contrato de comodato y en consecuencia persistiendo dicho acto jurídico también persiste la calidad de mera tenencia, máxime si tenemos en cuenta que el artículo 777 del código civil señala que El simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión.

No solo ello sino que para que no quede duda, durante la audiencia de juzgamiento en el proceso de pertenencia radicado 2014 256 con la misma juzgadora es ella quién a minuto 3: 29: 44 también hizo alusión y por qué no decirlo, emitió cosa juzgada material sobre la figura de intervención del título de mera tenedora a poseedora indicando en ese entonces que tenía suficiente argumento a partir de la confesión durante el interrogatorio de la señora Damary Acosta, pues no podía dar credibilidad al dicho según el cual: "... me entregó las llaves y me hizo dueña", pues en Colombia la teoría de propiedad de los bienes inmuebles señala que para obtener la propiedad y hacerse dueña o propietaria de un bien inmueble, debe contarse con título modo, aspectos que no se evidenciaban en ese litigio ni en el que nos ocupa, máxime si en todos los interrogatorios ha sido reconocido que el propietario y poseedor que figuraba en los documentos, en sus actos de disposición, permitió que la Señora Damary ingresara a su vivienda en consideración a la amistad con su señor padre, así quedo probado en el minuto 3:34:15 del proceso de pertenencia y la misma demandante había confesado que en la escritura figuraba como dueño Eduardo Bermúdez, cosas que también confeso en el proceso restitutorio y que confirmo su testigo y hermano Sr. Edgar Acosta.

Siendo consecuentes con la exposición de motivos videograbada durante la audiencia de juzgamiento del proceso de pertenencia 2014 256, es claro que resulta doblemente juzgado y decidida la figura de interversión del título, pues, si tenemos en cuenta la parte motiva de la sentencia proferida en el proceso verbal de restitución de tenencia con radicado 2020 365, vuelve la misma juzgadora a decidir sobre dicha figura jurídica; pero en esta última ocasión anunciando que la interversión del título a favor de la señora Damary a partir del 7 de junio de 2013 cuando falleció el señor Eduardo Bermúdez, cuando en sentencia anterior, había negado la ocurrencia de dicha figura jurídica, lo que sin duda reviste inseguridad jurídica para los demandantes quienes confiados en una cosa juzgada intentan la cuerda procesal propia para una mera tenencia y no así un reivindicatorio propio del reconocimiento de una posesión que como se dijo, fue juzgado y no estructurados los requisitos para dicha figura.

En consonancia con lo anterior a minuto 3:30:39 de la videograbación audiencia de juzgamiento en el proceso de pertenencia 2014 256, expuso la señora Juez 29 civil circuito de Bogotá: “... que la demandante no cuenta con la calidad de poseedora...” y a minuto 3:30:47 anunció que también la demandante “... dejó de alegar la interversión del título” constituyendo una vez más, cosa juzgada.

Por si quedara duda a minuto 3:30:20 de la audiencia de juzgamiento en el proceso de pertenencia 2014 256 la señora Juez 29 civil circuito de Bogotá trajo a colación los requisitos para declarar prescripción extraordinaria según lo contempla el artículo 2531 del Código Civil señalando puntualmente que en la prescripción extraordinaria se presume de derecho la buena fé, No obstante la existencia de un título de mera tenencia hará presumir mala fe y en consecuencia tal sustento normativo y hechos probados llevaron a decidir como probada la excepción propuesta cómo de mérito relativa a la falta de legitimación en la causa por activa habida cuenta que las probanzas y las confesiones no permitían estructurar los requisitos axiológicos para declarar la posesión y en contrario hoy sí quedó probada que la demandada en restitución contaba con un título de mera tenencia presumiendo su mala fe y por lo tanto, no daría lugar a prescripción alguna en virtud que fue probado durante el transcurso del proceso de pertenencia y restitución que es comodataria precaria.

A modo de conclusión si los argumentos de una sentencia expuestos en juicio de pertenencia no estructuraron los requisitos para declararla judicialmente, hoy no existe opción diferente a pensar que la señora Damary tiene un título diferente al de mera tenencia y fue por ello que la cuerda procesal intentada es la de restitución de tenencia y por tanto no logró demostrar la interversión del título.

ERROR DE HECHO Y DE DERECHO EN LA VALORACIÓN PROBATORIA Y LA APLICACIÓN DE LEY SUSTANTIVA POR DESCONOCIMIENTO DE LAS PRUEBAS Y PARTE MOTIVA EXPUESTAS EN PROCESO DE PERTENENCIA 2014-256.

Iniciaremos diciendo que por decisión del a quo, al decretar prueba de oficio, se ordenó el desarchivo e incorporación de la totalidad del expediente 2014-256 y por tanto debió ser valorado como prueba en este litigio pues a la fecha de emitir fallo de fondo, el citado expediente ya se encontraba incorporado a esta foliatura y siendo una prueba de oficio, era mandatorio para el juzgador su análisis integral.

No obstante, a pesar de anunciar en minuto 6:57 de la audiencia de juzgamiento del proceso de restitución, que se hizo una valoración probatoria integral la cual le permitió concluir que la demandada Damary Acosta ostenta la condición de poseedora, incurre en error de hecho el a quo, pues sin lugar a dudas existiendo

cosa juzgada en proceso de pertenencia 2014-256 en cuya parte motiva desglosa y analiza uno a uno los requisitos de posesión y de reversión del título, fue concluyente en afirmar que para el 4 de mayo de 2017 (fecha de sentencia), NO SE CUMPLIA CON LOS PRESUPUESTOS AXIOLÓGICOS DE LA POSESIÓN Y QUE LA ENTONCES DEMANDANTE TAMPOCO HABÍA ALEGADO LA INTERVERSION y en consecuencia declaró probada la excepción de mérito planteada como falta de legitimación en la causa por activa respecto de la Sra. Acosta, pero dichos argumentos que en su momento fueron tan sólidos, se desvanecieron al momento de motivar la sentencia apelada a pesar de estar probados en el proceso de restitución 2020-365, insisto, por haberse ordenado desarchivo e incorporación oficiosa, de la totalidad del expediente de pertenencia 2014-256.

Siendo cosa juzgada la negación de la posesión a partir del 15 de agosto de 2017 cuando el Tribunal Superior de Bogotá decide de fondo el recurso de apelación, por su no sustentación, concluyente es decir que el único camino procesal para los Propietarios Registrados, hoy Demandantes, era el de restitución de tenencia, insisto, porque ya se había definido judicialmente que Damary Acosta no era poseedora; de tal modo que con esa seguridad jurídica brindada con la sentencia proferida es que se intentó este litigio resultando entonces errado, contradictorio, y vulneratorio del principio de seguridad jurídica para las partes, que ahora la misma juzgadora indique que fue intervertido el título a partir del fallecimiento del señor Eduardo Bermudez q.e.p.d cuyo suceso data del 7 de junio de 2013, esto es, mucho antes de la firmeza de la sentencia que negó la calidad de poseedora, recordemos 15 de agosto de 2017. (Ver minuto 7:18 a 7:28 audiencia de juzgamiento proceso de restitución 2020-365).

Por si fuera poco a minuto 7:38 a 8:15 de la misma audiencia de juzgamiento en proceso restitutorio, da por sentado el a quo que la demandada revirtió el título de mera tenedora (comodataria precaria) por el de poseedora a partir del 7 de junio de 2013 fecha de fallecimiento del entonces propietario del inmueble señor Eduardo Bermudez, pasando por alto que la misma demandada confesó reconocer propiedad ajena y así mismo los testigos de descargo como el señor Edgar Acosta (Ver minuto 36:05 a 37:07) al afirmar que las reclamaciones para la entrega del inmueble realizadas por los aquí demandantes inician 15 días después del fallecimiento de Eduardo Bermudez, lo que sin duda no permite concluir que la anhelada posesión de Damary Acosta fue quieta, pacífica y mucho menos que cumple el término legal de 10 años, máxime si tenemos también en cuenta que la mencionada señora ha sido vencida en diferentes litigios surtidos a lo largo de los últimos 10 años.

Tan errada resulta la valoración probatoria que en este litigio restitutorio hizo el a quo, que tal como podrá evidenciarse en la videograbación de la audiencia inicial, después de escuchados los interrogatorios intentó por petición del apoderado de la demandada proferir sentencia anticipada otra vez, con base, en la falta de

legitimación por activa basada para ese momento procesal, en un supuesto contrato de arrendamiento, que quedó desvirtuado en el debate probatorio inclusive por confesión de la demandada y que terminó revocando después de escuchar las alegaciones del suscrito.

Como también podrá evidenciar el ad quem, a pesar de estarse ante un litigio en el que se discute la restitución por mera tenencia de la demandada, nótese como la señora juez 29 Civil Circuito orienta toda su interrogación hacia la prueba de una posesión, resultando esta estrategia benéfica para su criterio y sentencia, que ahora se impugna, y que sin duda no permite resolver de fondo el litigio de las partes que por casi 10 años a perdurado y permitido un ciclo interminable de litigios por los mismos hechos y entre las mismas partes, a pesar de que ese espiral litigioso a sido prohibido según las últimas tendencias de la Corte Suprema de Justicia Sentencia SC2833-2022 Sep.01/2022 Magistrado Ponente Aroldo Quiroz.

En consonancia con la prohibición jurisprudencial debemos tener en cuenta los argumentos y tipos de decisión que la Juez 29 Civil Circuito a tomado en los litigios de las mismas partes y por los mismos hechos:

PROCESO PERTENENCIA 2014-256	PROCESO RESTITUTORIO 2020-365
minuto 03:24:11 a 03:27:42 De la audiencia de juzgamiento señala los motivos por los cuales declara probada la excepción de falta de legitimación por activa y el no cumplimiento de requisitos de pertenencia.	minuto 12:09 a 12:47 De la audiencia de juzgamiento reconoce que en el proceso 2014-256 se negó pretensión por reconocimiento de propiedad ajena y no cumplir el tiempo.
Niega pretensión por confesión de reconocimiento de propiedad ajena (minuto 43:35 a 44:10 audiencia inicial proceso 2014-256) y no cumplimiento del término de 10 años.	minuto 48:47 a 49:10 Del interrogatorio de la demandada en proceso restitutorio también confiesa el reconocimiento de Eduardo Bermudez como dueño y en gracia de discusión a la fecha tampoco cumple el término de 10 años.
De la exposición de motivos para la decisión tomada se concluye que la Sra. Damary no es poseedora por no cumplir requisitos y por sustracción de materia sólo puede entenderse como tenedora.	Con la declarada interversion de titulo de tenedora a poseedora se revive la misma discusión que ya se había debatido en proceso de pertenencia, permitiendo el espiral infinito de litigios que pretende evitar la Corte Suprema de Justicia Sala Casación Civil Sentencia SC2833-2022
minuto 03:29:44 a 03:34:15 de la audiencia de juzgamiento en proceso de	minuto 07:37 a 08:15 de la audiencia de juzgamiento en proceso restitutorio,

<p>pertenencia, también se analizó y se juzgó la figura de interversion del título y se dijo que no era de aplicación para el caso de Damary Acosta, quien pretende usucapir.</p>	<p>cambia de parecer y declara probada la interversion del título a pesar que ya había sido declarado judicialmente por la misma juzgadora que no aplicaba dicha figura a la señora Damary Acosta y mucho menos ahora cuando la calificó como comodataria precaria.</p>
<p>Del minuto 43:35 a 44:10 interrogatorio de pertenencia, existe confesión de reconocimiento de dominio ajeno que sirvió para negar pretensión.</p>	<p>Dicha confesión es reiterada en interrogatorio de proceso de restitución a minuto 48:47 a 49:10, entonces resulta equivocada la apreciación según la cual la señora Damary ahora si es poseedora por reversión de su título, pues aun sigue reconociendo dominio ajeno, máxime cuando ella misma aceptó que los herederos del Sr. Bermudez y su abogado la había requerido para entrega del inmueble.</p>
<p>De los motivos de la sentencia se extrae que si Damary Acosta no es poseedora entonces es tenedora</p>	<p>De los motivos de la sentencia se extrae que si Damary Acosta fue tenedora a título de comodataria precaria, su calidad no ha cambiado por ministerio de la ley sustancial pues el comodato no se extingue por la muerte del comodante Artículo 2215 C.C. y por el contrario se transmiten las obligaciones y derechos nacidos del comodato a los herederos que en este caso son los demandantes como sucesores de Eduardo Bermudez q.e.p.d, artículo 2211 C.C.</p>
<p>Si la parte motiva y resolutive de la sentencia proferida en proceso de pertenencia a todas luces estudia y niega la condición de posesión, en virtud de la seguridad jurídica de las partes no puede pensarse que debía intentar un proceso reivindicatorio pues se insiste, de la decisión tomada la única conclusión posible es que la señora Acosta solo es tenedora.</p>	<p>minuto 14:11 a 14:36 audiencia de juzgamiento. Revive el a quo la discusión ya zanjada en proceso de pertenencia y solo para satisfacer su cambio de criterio, anuncia que por haberse intentado en 2 ocasiones proceso de pertenencia por Damary Acosta (sin reunir aún los requisitos para ello), entonces los demandantes ya conocían la calidad de poseedora y por ello debían intentar reivindicatorio y no restitutorio, violando abiertamente la seguridad jurídica contenida en las decisiones de la</p>

	judicatura.
--	-------------

Del paralelo antes expuesto, sin duda podemos concluir que existe cosa juzgada material y que con la decisión impugnada el a quo está incumpliendo el mandato jurisprudencial que pretende evitar el espiral infinito de litigios entre las mismas partes y por los mismos hechos, a sabiendas de los propios motivos de juzgamiento (que omite valorar) y de la actitud temeraria que desde 2013 a la fecha ha mostrado la señora Acosta intentando 2 proceso de pertenencia sin cumplir con los requisitos (11001310302920140025600 y 11001310303820170075000), y solo con la intención de permitir el paso del tiempo en búsqueda de los 10 años exigidos por Ley para usucapir, sin que la jurisdicción haya definido y resuelto el litigio y por el contrario reviviendo discusiones que ya fueron resueltas, insisto, como es el caso del reiterado reconocimiento de propiedad ajena, no cumplimiento del término legal y la interversión del título.

MERA TENENCIA FUE COSA JUZGADA EN PROCESOS DE PERTENENCIA 2014-256 Y 2017-750

Sabido y probado es que la demandada Damary Acosta radico demanda de pertenencia con radicado 2014-256 el pasado 28 de abril de 2014 en contra de los herederos determinados e indeterminados de Eduardo Bermúdez QEPD, buscando usucapir el inmueble ubicado en la calle 76 A No. 85-68 de Bogotá y que en el mismo fue vencida por no contar con los requisitos de posesión ni ostentar tal calidad a tal punto que fue declarada la excepción de mérito falta de legitimación en la causa por activa.

Dicho proceso terminó definitivamente el pasado 15 de agosto de 2017 cuando el Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil, declaró desierto el recurso de apelación por no presentarse el apelante a sustentarlo.

De otra parte y seguidamente, la misma ciudadana Damary Acosta intentó nuevo proceso de pertenencia No. 2017-750 radicado el 15 de diciembre de 2017 y de nuevo contra herederos determinados e indeterminados del Sr. Eduardo Bermudez QEPD, también buscando usucapir el inmueble ubicado en la calle 76 A No. 85-68 de Bogotá, resultando también vencida pues mediante auto del 23 de noviembre de 2020 se declaró por el Juez 38 CC el desistimiento tácito por no cumplir la carga procesal de notificar a los demandados.

En ese contexto tenemos que existen los mismos demandantes, los mismos demandados y el mismo objeto, de tal suerte que se cumplen los preceptos contenidos en el artículo 303 del Código General del Proceso (equivalente al anterior 332 del Código de Procedimiento Civil), en los siguientes términos:

La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

También se cumplen los preceptos jurisprudenciales M.P. AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO, SC2833-2022, Radicación N.º 11001-31-03-036-2018-00084-01, según los cuales:

(...)

De allí que en la actualidad se afirme que «la noción de seguridad jurídica tiene múltiples acepciones, así: (i) certidumbre en la producción legislativa; (ii) consistencia en la aplicación e interpretación de las normas por parte de la judicatura; y (iii) firmeza de las decisiones jurisdiccionales» (SC6267, 16 may. 2016, rad. n.º 2005-00262-01).

5. En materia de juicios de pertenencia la definición de la cosa juzgada es una tarea compleja, por cuanto el sustrato de la misma, como es la posesión, tiene una naturaleza dinámica y sus efectos pueden reclamarse por diversos mecanismos procesales, por lo que la sustancialidad de la identidad objetiva y causal reviste cierto matiz.

No en vano la jurisprudencia ha tenido que desarrollar varias subreglas para definir el alcance de la cosa juzgada en estos trámites, siendo de especial relevancia para el sub Radicación n.º 11001-31-03-036-2018-00084-01 19 examine dos (2) de ellas, las cuales se compendian en lo subsiguiente:

5.1. Primera subregla: «la tenencia reconocida en una sentencia y que sirvió para denegar una reclamación de pertenencia, no podrá ser controvertida en un proceso posterior, ni siquiera con base en nuevas probanzas».

Tal directriz fue fijada en la sentencia del 3 de diciembre de 2019, la cual se transcribe in extenso:

El demandante, al resultar vencido en su pretensión de pertenencia fundada en una supuesta posesión exclusiva sobre el mismo inmueble, porque se demostró su tenencia, volvió a plantear el asunto ya sometido a composición judicial con el propósito de que el mismo ahora sí tuviese eco. Lo único que varió entre uno y otro proceso fue que en el primero se esgrimió una posesión existente entre el año 1963 y hasta, por lo menos, el año 1994 (fecha de presentación de la demanda), y ahora, lo que alegó fue

una posesión también exclusiva y sobre el mismo predio pero desde el año 1980 y hasta el año 2011, momento de presentación de la nueva demanda.

Es decir, que por medio de este trámite intentó ventilar nuevamente lo que fue materia del proceso ordinario anterior, quiso que el juez volviera sobre lo que ya fue objeto de juzgamiento, y concluyera ahora que, por lo menos, entre los años 1980 y 1994 no hubo tenencia, como anteriormente se coligió, sino posesión. No obstante, un nuevo examen de la misma relación jurídica entre los mismos litigantes no está autorizada por la ley.

Esa pretensión no podía ser de recibo, pues la jurisdicción, por lo menos en relación con el periodo aludido, ya se había pronunciado...

Por ende, como quiera que «al juez le está vedado pronunciarse sobre los aspectos materia de debate en el juicio precedente – primus- y que han sido auscultados y desarrollados en el juicio Radicación n.º 11001-31-03-036-2018-00084-01 20 anterior», en este nuevo juicio no podía volverse sobre aspectos tales como la tenencia o posesión del actor sobre el mismo predio durante el periodo comprendido entre los años 1963 y 1994, pues los mismos fueron objeto de discusión y resolución en el proceso anterior, en el que, se reitera, se concluyó que en dicho lapso Guillermo Segundo Monroy Corredor no fue poseedor, y tal tema allí quedó agotado.

En este nuevo proceso, el demandante aspiró a reabrir una discusión ya zanjada y que terminó con la desestimación de las pretensiones por su orfandad probatoria. Como en el proceso anterior no logró demostrar su posesión por el término que alegó, ni tampoco la transformación de su tenencia en posesión, formuló una nueva demanda con el propósito de mejorar la prueba, proceder que no lo permite el ordenamiento, pues trasgrede el carácter vinculante de las sentencias y la seguridad jurídica de los ciudadanos, según se explicó.

Es fácil advertir que de admitirse una posición contraria cualquier litigante derrotado por su actividad probatoria deficiente podría acudir incesantemente ante el juez para debatir el mismo asunto, lo que podría generar, además de fallos adversos, una perenne incertidumbre (negrilla fuera de texto, SC5231, rad. n.º 2011- 00328-01).

Dicho en breve, cuando entre las mismas partes se promovió un litigio previo de pertenencia, en el cual se estableció que el detentador del bien era un mero tenedor, por fuerza de la cosa juzgada, esta calificación no puede reexaminada en una sentencia posterior. (subraya fuera de texto)

(...)

Esta interpretación tiene fundamento en el respeto de la seguridad jurídica, pues propende por retomar la decisión judicial previa y reconocerle efectos. Colofón soportado

... en el numeral 3º del artículo 333 del Código de Procedimiento Civil, hoy 304 del Código General del Proceso, a cuyo tenor no constituyen cosa juzgada las sentencias ‘que declaren probada una excepción de carácter temporal que no impida iniciar otro proceso al desaparecer la causa que dio lugar a su reconocimiento’.

Es que al correr simultáneamente la prescripción adquisitiva en favor del tercero poseedor y la extintiva en contra del titular del dominio del bien objeto de la detentación, en tanto aquella no se consolide este derecho conserva sus atributos y, por ende, así como al alcance del pretense usucapiente está incoar una nueva demanda de pertenencia en la cual haga valer un lapso posesorio que en una previa oportunidad no invocó, o un periodo mayor en aras de completar la prescripción adquisitiva, igualmente en el propietario está radicada la facultad de invocar su condición dominical durante esos mismos periodos (SC3691, 25 ag. 2021, rad. n.º 2014-00078-01)

El contexto jurisprudencial en cita anterior de manera clara ilustra como son pilares del estado de derecho, la cosa juzgada y la seguridad jurídica en la aplicación de la ley y las sentencias de la judicatura, que aplicadas al caso concreto permiten afirmar que en gracia de discusión (no aceptada por el aquí apelante), si quisiera pensar que existió interversion del título de tenedora a poseedora, solo podría plantearse dicha figura a partir del 23 de noviembre de 2020 cuando fue decidido de fondo el segundo proceso de pertenencia con radicado 2017-750 por parte del Juez 38 civil del circuito de Bogotá.

Comete entonces grave error el aquo cuando manifiesta en la parte motiva de la sentencia impugnada que la demandada intervierte su título a partir del 7 de junio de 2013 cuando fallece el entonces propietario registrado Sr. Eduardo Bermudez, pues a conveniencia de su fallo, omite valorar la prueba decretada de oficio que en últimas incorporó a esta foliatura el proceso 2014-256 y también olvido tener en cuenta que el declarativo de pertenencia 2017-750, también había terminado desfavorablemente a la tenedora.

Así las cosas, existiendo cosa juzgada y habiendo quedado ejecutoriadas dos decisiones judiciales que declaran la mera tenencia de Damary Acosta y le niegan la calidad de poseedora, mal puede la Juez 29 Civil Circuito, pretender calificar con tal calidad por interversion de título a partir del año 2013, cuando en la realidad

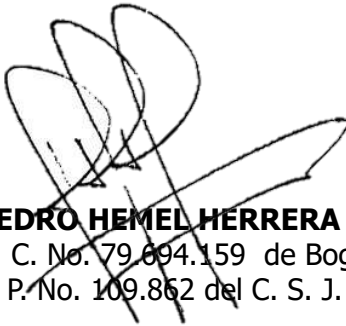
probatoria y procesal una sentencia (2014-256) queda ejecutoriada el 15 de agosto de 2017 y la otra el 23 de noviembre de 2020 (2017-750).

Pensar en contrario, sería violar la seguridad jurídica, la certidumbre y el estado de derecho para los demandantes, pues todo el tiempo invertido en debate judicial, se les resta o se les descuenta para reclamar el inmueble y por el contrario se le suma a quien alega usucapión.

PETICIÓN.

De manera respetuosa pido a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá, compartir el criterio expuesto y en consecuencia revocar la Sentencia impugnada y declarar prósperas las pretensiones de la demanda restitutoria.

Cordialmente,



PEDRO HEMEL HERRERA MENDEZ

C. C. No. 79.694.159 de Bogotá


T. P. No. 109.862 del C. S. J.

Read: AUTO PARA ABONAR QUEJA PROCESO 001 2022 17836 01 DR ISAZA

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

Mié 17/05/2023 8:58 AM

Para: Margarita Parrado Velasquez <mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (18 KB)

Read: AUTO PARA ABONAR QUEJA PROCESO 001 2022 17836 01 DR ISAZA ;

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 RODRIGUEZ ESLAVA RV: PROCESO VERBAL DE PERTENENCIA. RADICADO: 11001310301020180028701

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 12/05/2023 12:01

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

 1 archivos adjuntos (773 KB)

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN TIBUNAL.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

Atentamente,



*República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Secretaría Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá*

*Av. calle 24 N° 53-28 Torre C - Oficina 305
Teléfono: 423 33 90 Extensión 83-49
Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co*

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Judicial

De: JUAN PABLO ROCHA MARTINEZ <roc maju@gmail.com>

Enviado el: viernes, 12 de mayo de 2023 10:50 a. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; sanchezabogadosasesores@gmail.com; vera99_@hotmail.com

Asunto: PROCESO VERBAL DE PERTENENCIA. RADICADO: 11001310301020180028701

Buenos días

Honorable Magistrada

Doctora **SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA.**

Tribunal Superior de Bogotá D.C. – Sala Civil.

E. S. D.

**REF: PROCESO VERBAL DE PERTENENCIA.
ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.
DE: NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO.
CONTRA: JEIMY VERANIA NAICIPA SÁNCHEZ.
Y PERSONAS INDETERMINADAS.
RADICADO: 11001310301020180028701**

**C.C. 796.36.730
C.C. 1.032.363.555**

Dando cumplimiento a los términos establecidos y de acuerdo con los lineamientos dispuestos por el Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado del señor **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO**, me permito remitir por este medio los alegatos de conclusión en el proceso de la referencia.

Así mismo manifiesto al despacho que este documento se está enviado igualmente a los demás sujetos intervinientes en el litigio, a los correos electrónicos que figuran en los escritos aportados al proceso en cumplimiento del artículo 78 numeral 14 del Código General del Proceso.

Quedo atento a la confirmación de recibido del escrito.

Cordialmente,

JUAN PABLO ROCHA MARTINEZ.
C.C. 79.299.984 de Bogotá D.C.
T.P. 200.816 del C. S. J.



PIONEROS EN LA INTEGRACIÓN DE LA INFORMACIÓN.

Calle 17 8 - 49 Oficina 301 - 302 Expocentro Torre A Bogotá D.C., Colombia.

Celulares: 3132199035 – 3003338628 – 3125350991

Email: gerencia@siiel.com

Visítenos: www.siiel.com

De acuerdo con lo establecido en las normas vigentes para la protección de datos personales Ley 1581 de 2012, solicitamos su consentimiento para poder enviarle información, por medios electrónicos.

NOTA: Con sólo “responder”, “enviar” y/o abrir el mensaje da la autorización para recibir la información; en el caso de no autorizar a Sistema Integrado de Información y Estrategia Legal – SIIEL S.A.S., solicitamos que en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles nos envíe una respuesta por este mismo medio, de lo contrario se entenderá como una aceptación.

Para más información puede consultar nuestras páginas Web www.siiel.com www.siielinforma.com o dirigirse a nuestras oficinas ubicadas en la Calle 17 8 - 49 Oficina 314 Expocentro Torre A Bogotá D.C., Colombia.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: La información contenida en este correo-electrónico originado en **SIIEL** es confidencial y solo puede ser utilizada por la persona, entidad o compañía a la cual está dirigido. Si no es el destinatario autorizado, cualquier retención, difusión, distribución o copia total o parcial de este mensaje es prohibida y será sancionada por la ley. Si por error recibe este mensaje, favor notificar al remitente y borrarlo inmediatamente.

CONFIDENTIALITY NOTICE: The information in this e-mail which originated in **SIIEL** is confidential and is intended to be used only by the individual, entity or company to whom it is addressed. If you are not the intended recipient, any total or partial retention, dissemination, distribution or copying of this message is strictly prohibited and sanctioned by law. If you receive this message by mistake, please notify the sender and delete the message immediately.



Antes de imprimir este correo piense si es necesario; el medio ambiente es responsabilidad de todos. SIIEL está comprometida con el Medio Ambiente.



JUAN PABLO ROCHA MARTINEZ.

ABOGADO

Calle 17 8 – 49 Oficinas 301 – 302 Expocentro Torre A, Bogotá D.C. 3132199035 – 3003338628 – 3125350991

Honorable Magistrada
 Doctora **SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA.**
 Tribunal Superior de Bogotá D.C. – Sala Civil.
 E. S. D.

REF: PROCESO VERBAL DE PERTENENCIA. ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN. DE: NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO. CONTRA: JEIMY VERANIA NAICIPA SÁNCHEZ. Y PERSONAS INDETERMINADAS. RADICADO: 11001310301020180028701	C.C. 796.36.730 C.C. 1.032.363.555
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------

JUAN PABLO ROCHA MARTINEZ, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de apoderado judicial del demandante señor **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO**, estando dentro del término consagrado en el artículo 12 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, me permito sustentar el recurso de apelación contra la sentencia proferida por el Juzgado Décimo (10°) Civil del Circuito de Bogotá D.C. el día seis (6) de marzo de dos mil veintitrés (2023), sustentación encaminada a desarrollar los argumentos expuestos en la interposición del recurso.

RESUMEN DE LA SENTENCIA:

El A quo dice que el demandante no se acreditó la existencia de la posesión como elemento necesario y estructural para definir la prescripción adquisitiva de dominio.

Con fundamento en esto el A quo negó las pretensiones de la demanda, y condenó en costas al demandante.

FUNDAMENTOS DE LA SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACIÓN RESPECTO A LOS REPAROS FORMULADOS:

La inconformidad con la sentencia de primer grado se sustenta como primera medida en la interpretación dada por el A quo en lo que tiene que ver con las pruebas, evidenciándose como yerro procesal dentro del fallo objeto del recurso de apelación la valoración dada a las pruebas tanto testimoniales como documentales

relacionadas con la usucapión pretendida por el demandante respecto del Local Comercial con su mezanine el cual tiene su ingreso por la calle 53B 27 – 31; Un parqueadero que tiene el ingreso por la Carrera 27A 53A – 66; Un apartamento ubicado en el piso segundo del inmueble que consta de: una Habitación, un baño y sala el cual tiene su ingreso por la Carrera 27A 53A – 66 en la ciudad de Bogotá D.C.

Es así que en razón de ello se puede evidenciar que el fallador de primera instancia omitió la valoración completa de las probanzas durante el trámite del proceso, insisto, en la valoración del material probatorio tanto testimonial como documental, dando lugar a la configuración del defecto fáctico por omisión y por valoración defectuosa del material probatorio allegado, concepto que la Corte Constitucional en Sentencia C-1270 del año 2000 refleja que *“El defecto fáctico ha sido entendido por esta Corte como una anomalía protuberante y excepcional que puede presentarse en cualquier proceso judicial y se configura cuando el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado”*.

Con base en dicho concepto se evidencia que el A quo incurrió en defecto fáctico debido a que no valoró de manera integral el material probatorio obrante en el proceso. Es así como basa el fallo fundamentalmente en la documental aportada por el Juzgado Quince (15) Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Bogotá D.C., pero no tuvo en cuenta los interrogatorios y testimonios en los que el señor **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO**, invoco su condición de poseedor.

El hecho que el señor **JOSÉ RICARDO OLMOS MARTÍNEZ**, fuese la persona que atendió la diligencia de entrega, no significa que **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO**, no esté poseyendo el inmueble base de usucapión, por cuanto el inmueble consta de más espacios en diferentes pisos y en donde se encontraba ocupado por otras personas tal y como quedó demostrado en el transcurso del proceso, por cuanto es sabido que además la demanda de pertenencia siempre debe dirigirse contra quien figure como propietario inscrito, es decir, contra la señora **JEIMY VERANIA NAICIPA SÁNCHEZ**. Diferente si entre **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO** y su tío **JOSÉ RICARDO OLMOS MARTÍNEZ**, se hubiese celebrado un contrato de arrendamiento, de usufructo, de administración, depósito, comodato u otro cualquiera que permitiera claramente configurar la exclusión de la posesión.

Ahora bien, obra en el expediente digital a folio 6 la declaración juramentada del señor **DANIEL MACIAS SANTOS**, quien manifiesto bajo la gravedad de juramento que: *“conozco de vista, trato y comunicación al señor: **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO** identificado con C.C. 79,636,730 de Bogotá D.C. por más de 15 años aproximadamente; quien ha tenido bajo su posesión durante el tiempo de conocerlo el inmueble ubicado Calle 53B N.º 27 - 31 como uso comercial y vivienda, él ha hecho las mejoras pertinentes y ha hecho los pagos concernientes a servicios públicos y pagos de impuestos”.*

Las declaraciones de los testigos reflejan sin duda alguna que **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO** es poseedor desde hace más de quince (15) años, tiempo bastante suficiente si tenemos en cuenta que el mínimo exigido para la posesión es de diez (10) años.

Las declaraciones testimoniales también dan a entender desde cuándo es poseedor **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO**, precisamente desde hace más de diez años. Así tenemos como el testigo **DANIEL MACIAS SANTOS**, manifestó que **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO**, siempre ha habitado el inmueble objeto de usucapión, que tuvo varios negocios como unas cabinas telefónicas, un café internet y un restaurante, que realizó arreglos; Estas declaraciones dan a entender que **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO**, es poseedor desde hace más de quince (15) años y que ha efectuado actos de posesión desde hace más de diez (10) años.

En el testimonio del señor **WALTER MAURICIO QUINTERO**, quien al unísono ha declarado que: *“el demandante ha poseído los bienes objeto de prescripción, que desde el año 2000 llevo **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO**, que en el año 2003 le propuso a don Ricardo que le dejara el local, que lo veía cada vez que pasaba, mejoras que vio el arreglo del local, que nunca se enteró que nadie le reclamara el inmueble”.*

A partir del año 2003 el señor **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO**, nunca reconoció como propietario o arrendador al señor **JOSÉ RICARDO OLMOS MARTÍNEZ**, sino que desde ese mismo momento se consideró poseedor del inmueble, con ánimo de señor y dueño, es decir, desde febrero del año 2003 fecha está que se debe tener en cuenta para la interversión de cualquier título bien sea el

de arrendatario a poseedor ya que en dicha fecha el señor **JOSÉ RICARDO OLMOS MARTÍNEZ**, se fue y se desentendió del inmueble.

En el interrogatorio realizado por el despacho a la señora **JEIMY VERANIA NAICIPA SÁNCHEZ**, contesto que: *“se remató en el año 2014 y hubo una serie de oposiciones, recursos, se aprobó el remate en el 2017”*

Cuando el señor Juez interroga a la demandada y le pregunta *¿Usted vino personalmente a la diligencia de entrega?* La señora **JEIMY VERANIA NAICIPA SÁNCHEZ**, manifestó que: *“el señor NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO, siempre estuvo en todas las diligencias”*

La señora **JEIMY VERANIA NAICIPA SÁNCHEZ**, manifestó que: *“la entrega nunca fue voluntaria, había un restaurante”*

En el interrogatorio realizado por este apoderado judicial la señora **JEIMY VERANIA NAICIPA SÁNCHEZ**, manifiesto que: *“No ha vivido en el inmueble”, que “nunca se ha revelado contra el señor NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO, para recuperar el inmueble” que tenía conocimiento antes de realizar el remate que el señor NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO, ocupaba el local comercial.*

La señora **JEIMY VERANIA NAICIPA SÁNCHEZ**, confiesa que retiro la valla, por lo que solicito a los Honorables Magistrados teniendo en cuenta que la demandada ostenta la calidad de profesional del derecho, compulsar copias a la COMISIÓN SECCIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL DE BOGOTÁ para que se adelante la respectiva investigación disciplinaria de ser del caso se imponga la sanción respectiva por no cumplir las órdenes dadas por el Despacho, mediante proveído del 12 de junio de 2018 el cual se encuentra debidamente ejecutoriado. Además de ordenar la compulsas de copias a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN para que se investigue a la demandada por el presunto delito de fraude a resolución judicial consagrado en el artículo 454 del Código Penal, que señala: *“Fraude a resolución judicial o administrativa de policía. El que por cualquier medio se sustraiga al cumplimiento de obligación impuesta en resolución judicial o administrativa de policía, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de cinco (5) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”*

En la diligencia de inspección judicial el Perito Auxiliar de la Justicia **CARLOS FERNANDO RADA BECERRA**, manifiesta que: “*hay congruencia*”.

*Que indago al señor **JHON CASTAÑEDA** identificado con la cédula de ciudadanía número 1015424899 que si conocía al señor **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO**, a lo que el ciudadano contestó que si conocía al señor OLMOS desde hace más de 20 años que tenía cabinas telefónicas.*

El señor **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO** nunca ha reconocido el señorío de la señora **JEIMY VERANIA NAICIPA SÁNCHEZ** y por este mismo hecho invadió voluntaria y materialmente su derecho, transformándose en poseedor excluyente y exclusivo sobre los bienes inmuebles objeto de litigio como son: El Local Comercial con su mezanine; Un apartamento ubicado en el piso segundo del inmueble que consta de: una Habitación, un baño y sala y un garaje.

Aunando a la documentación y las declaraciones testimoniales, se tiene que se dan los presupuestos exigidos por el artículo 762 del Código Civil para establecer que la posesión existe en cabeza del demandante **NÉSTOR ALEXANDER OLMOS ARÉVALO** con relación al inmueble objeto de usucapión, tras el abandono que desde el año 2003 hiciera el señor **JOSÉ RICARDO OLMOS MARTÍNEZ**, respecto del citado inmueble, Es claro también que la interversión se dio desde el mismo momento en el cual entró en posesión el demandante, pues desde entonces ha venido realizando actos de señor y dueño, como los narrados por los diferentes testigos.

En consecuencia, por todo lo expuesto, reitero la solicitud a esa Corporación en el sentido que sea revocada en todas sus partes la sentencia apelada por indebida apreciación de las pruebas y por tanto que sean acogidas las pretensiones de la demanda.

De los Honorables Magistrados,



JUAN PABLO ROCHA MARTÍNEZ.
C.C. 79.299.984 de Bogotá D.C.
T.P. 200816 del C. S. J.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: recurso de apelacion
RADICACION: 11001319900320220015801**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 12/05/2023 8:40

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

📎 1 archivos adjuntos (563 KB)

Recurso Apelacion RAD 11001319900320220015801.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

Atentamente,



*República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Secretaría Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá*

*Av. calle 24 N° 53-28 Torre C - Oficina 305
Teléfono: 423 33 90 Extensión 83-49
Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co*

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Judicial

De: Carlos Florian <carlosflorian7@gmail.com>

Enviado el: viernes, 12 de mayo de 2023 8:30 a. m.

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

Asunto: recurso de apelacion RADICACION: 11001319900320220015801

Buenos días

Secretaría

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ-SALA DE DECISIÓN CIVIL

comendidamente ,me permito remitir recurso de apelación en el archivo adjunto del proceso de acción de protección al consumidor financiero de HELMAN LOPERA ALVAREZ CONTRA ALIANZA FIDUCIARIA S.A. RADICACIÓN: 11001319900320220015801.

anexo :pdf escrito de sustentación del recurso de apelación que consta de 8 folios.

atte

CARLOS HUMBERTO FLORIAN PRADA

TP No.66599 del C.S.J.

TELÉFONO 3185242278

CARLOS HUMBERTO FLORIAN PRADA

Abogado especialista en Derecho Comercial

Honorable Magistrada

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C. –SALA
DECISIÓN CIVIL**

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

DEMANDANTE: HELMAN LOPERA ALVAREZ

DEMANDADO: ALIANZA FIDUCIARIA S.A.

RADICACION: 11001319900320220015801

**REF: Acción de protección del consumidor financiero. Ley 1480 de 2011 y
artículo 24 de la Ley 1564 de 2012**

CARLOS HUMBERTO FLORIAN PRADA, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Ibagué, identificado con C.C. No.93.374.298, Abogado en ejercicio, con T. P. No.66.599 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado especial del señor **HELMAN LOPERA ALVAREZ**, mayor y vecino de Ibagué, identificado con la cedula de ciudadanía número 14.235.885, en tiempo oportuno, manifiesto respetuosamente Honorable Magistrada **SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA**, por medio del presente escrito sustentar el **recurso de apelación** admitido en auto de fecha 4 mayo de 2023 del Honorable Tribunal Superior de Bogotá D.C - Sala Decisión Civil, en la acción de protección al consumidor financiero de la referencia, sustentó el recurso de apelación con base en lo siguiente:

**SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE
23 DE ENERO DE 2023 PROFERIDA POR LA DELEGATURA PARA
FUNCIONES JURISDICCIONALES DE LA SUPERINTENDENCIA
FINANCIERA.**

A.FUNDAMENTOS FACTICOS

Constituyen fundamentos facticos que sustenten el recurso de apelación, los siguientes:

1. Mi poderdante impetró el día 16 de mayo de 2022 ante Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera la acción de protección

CARLOS HUMBERTO FLORIAN PRADA

Abogado especialista en Derecho Comercial

al consumidor financiero donde la pretensión es el reconocimiento de los presupuestos de ineficacia del **Acto de registro** del documento de cesión de derechos fiduciarios de fecha 6 de Agosto de 2013 celebrado entre el señor Helman Lopera Álvarez y la sociedad FINVAR S.A.S., realizado por la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A. de conformidad con la Cláusula Décimo Sexta del contrato de Fiducia constitutivo del **FIDEICOMISO CORINTO** que consta por escritura pública número 2022 de fecha 8 de Agosto de 2013 de la Notaria Tercera de Ibagué; y también la solicitud de los informes de gestión realizados por la Fiduciaria que no le fueron entregados a mi poderdante.

2. La demanda de acción de protección al consumidor financiero fue admitida el día 2 de junio de 2022 por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera.

3. La demanda admitida de acción de protección al consumidor financiero, establece en el hecho octavo : "... **8)** Mi poderdante, el señor HELMAN LOPERA ALVAREZ en su calidad de consumidor financiero, está legitimado en la causa por ostentar la calidad de Fideicomitente y beneficiario sobre los derechos equivalentes al 12.83% en el denominado **FIDEICOMISO CORINTO** que se acredita recibo de pago de comisión de fecha 18 de Febrero de 2022-Factura electrónica de venta No. 699708 a nombre de mi poderdante señor HELMAN LOPERA ALVAREZ correspondiente al FIDEICOMISO CORINTO con referencia 337811. Lo que se pretende en la presente acción de protección del consumidor financiero es que el documento de cesión de derechos fiduciarios celebrado entre el señor HELMAN LOPERA ALVAREZ y la sociedad FINVAR S.A.S fechado del día 6 de Agosto de 2013, el fideicomiso Corinto no existía a la fecha de celebración del contrato de cesión, por lo tanto es inexistente y además la compañía ALIANZA FIDUCIARIA S.A. lo aceptó y registró sin haberse perfeccionado el FIDEICOMISO CORINTO en el registro público como lo establece la Ley, siendo ineficaz su registro en la fiduciaria como se expresó anteriormente en los hechos de la presente acción de protección al consumidor financiero... (subraya fuera de texto).

4. Se ordenó correr traslado de la demanda por el termino de 20 días a La sociedad Alianza Fiduciaria S.A., quien en su escrito de contestación de la demanda de acción de protección al consumidor financiero, se pronunció frente al hecho octavo de la demanda en los siguientes términos: "... **Frente al hecho 8:** *Contiene varias manifestaciones a las cuales me pronunciaré de manera separada, así:*

1. Frente a la manifestación de que el demandante se encuentra legitimado en la causa por activa, NO ES UN HECHO como se conoce bajo los preceptos del Derecho Procesal, pues se trata de una manifestación del apoderado del extremo demandante. También es pertinente aclarar que el pago de la comisión fiduciaria no es una prueba de la legitimación en la causa por activa y de hecho, como se ahondará mas adelante, el señor Helman Lopera no se encuentra vinculado al fideicomiso desde el año 2019.

CARLOS HUMBERTO FLORIAN PRADA

Abogado especialista en Derecho Comercial

2. Las demás manifestaciones, NO SON HECHOS como se conocen a la luz del Derecho Procesal, pues es una referencia a las pretensiones de la demanda que nos ocupa. ...” (subraya fuera de texto).

5. Mediante sentencia Anticipada de fecha 23 de enero de 2023, la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera declaró probada la excepción de prescripción de la acción de protección y en la parte considerativa me permito citar el aparte donde manifiesta : “ Por ende, desde el primer suceso tuvo hasta el 12 de agosto de 2014 para acudir a este ejercicio especial de protección al consumidor y en el escenario garantista contó con la oportunidad hasta el año 2020, sin embargo, acudió a este proceso hasta el día 16 de mayo de 2022 momento de radicación de la demanda,(derivado 000), cuando ya el lapso legal estaba más que superado...”

En el considerando de la sentencia el juzgador de primera instancia, no realizó el análisis y valoración probatoria del recibo de pago de comisión de fecha 18 de Febrero de 2022-Factura electrónica de venta No. 699708 a nombre de mi poderdante señor HELMAN LOPERA ALVAREZ correspondiente al FIDEICOMISO CORINTO con referencia 337811 y de las Facturas electrónicas de venta números 706972, 714944, 722821 expedidas por ALIANZA FIDUCIARIA S.A.,**hecho relevante** que al valorarlo dejaría sin fundamento la excepción de mérito de prescripción de la acción de protección y le vulnero a mi poderdante el derecho fundamental al debido proceso-derecho a la prueba establecido en el artículo 29 de la Constitución Política.

B. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. LA SENTENCIA DE FECHA 23 DE ENERO DE 2023, NO REÚNE LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS EN LOS ARTÍCULOS 278 Y 280 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.

La sentencia de fecha 23 de enero de 2023, proferida por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera, no se pronunció sobre el hecho Octavo de la demanda en donde se aportó como prueba el recibo de pago de comisión de fecha 18 de Febrero de 2022-Factura electrónica de venta No. 699708 a nombre de mi poderdante señor HELMAN LOPERA ALVAREZ correspondiente al FIDEICOMISO CORINTO con referencia 337811 e igualmente las Facturas electrónicas de venta números 706972, 714944, 722821 expedidas por ALIANZA FIDUCIARIA S.A. aportadas en el pronunciamiento de las excepciones de mérito formulada por la compañía demandada, tampoco ALIANZA FIDUCIARIA S.A. no desvirtuó las facturas aportadas, la cuales constituyen el hecho de estar vigente

el contrato de fiducia y la relación de consumo entre mi poderdante el señor HELMAN LOPERA ALVAREZ y la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A., lo anterior conlleva a la conclusión de que no tendría fundamento la excepción formulada de prescripción de la acción de protección del consumidor financiero, por lo tanto la sentencia Anticipada de fecha 23 de enero de 2023 no cumple con los requisitos establecidos en los artículos 278 y 280 del Código General del Proceso (1) de valoración de las pruebas aportadas en la demanda y cuando se describió las excepciones de mérito propuestas en la contestación de la demanda(2) por el demandante a saber :a) no existe un pronunciamiento expreso del hecho octavo de la demanda con las pruebas aportadas y de la contestación de la demanda donde se desvirtuaran los recibos de cobro (facturas electrónicas) y pago de las comisiones que se realizaron a la compañía ALIANZA FIDUCIARIA S.A. b) no hay calificación de las conductas asumidas por las partes y c) no se hizo una síntesis de la demanda y su contestación por ser sentencia escrita.

2. LA SENTENCIA DE FECHA 23 DE ENERO 2023, NO APLICÓ EL PRINCIPIO DE LA BUENA FE AL DEMANDANTE SEÑOR HELMAN LOPERA ALVAREZ.

Mi poderdante, el señor Helman Lopera Alvarez en virtud de las estipulaciones establecidas en la escritura pública número 2022 de fecha 8 de Agosto de 2013 de la Notaria Tercera de Ibagué donde se constituyó El FIDEICOMISO CORINTO, ha cumplido con la obligación del pago de las expensa establecidas en la cláusula décimo cuarta hasta el mes de junio del año 2022 donde se demuestra en el proceso el cobro de la comisión fiduciaria, la cláusula en mención del instrumento público establece: "...

(1) "Artículo 280 del Código General del Proceso. Contenido de la sentencia. La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, y a los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión, con indicación de las disposiciones aplicadas. El juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella.

La parte resolutive se proferirá bajo la fórmula "administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley"; deberá contener decisión expresa y clara sobre cada una de las pretensiones de la demanda, las excepciones, cuando proceda resolver sobre ellas, las costas y perjuicios a cargo de las partes y sus apoderados, y demás asuntos que corresponda decidir con arreglo a lo dispuesto en este código. Cuando la sentencia sea escrita, deberá hacerse una síntesis de la demanda y su contestación."

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

de terceros, del FIDEICOMISO o de ALIANZA. === DÉCIMO CUARTA: ===
OBLIGACIONES DEL FIDEICOMITENTE: Además de las generales establecidas en otras cláusulas del presente contrato y aquellas derivadas de su objeto, las siguientes: === A) Suministrar oportunamente a ALIANZA las sumas de dinero que ésta le solicite por escrito y en lo posible con un término de antelación no menor de cinco (5) días hábiles, para pagar la totalidad de las obligaciones que contraiga el patrimonio autónomo, para sufragar todos los costos en los cuales se incurra y en general para el cumplimiento de sus gestiones. === B) Pagar oportunamente la remuneración de ALIANZA prevista en este contrato. === C) Prestar su colaboración a ALIANZA, para la realización del fin establecido en este contrato. === D) Pagar por su cuenta la totalidad de los impuestos, tasas y contribuciones, que se causen por la suscripción del presente contrato, y sustituir a ALIANZA procesal y económicamente por las reclamaciones derivadas de estos conceptos. === E) Informar por escrito a ALIANZA dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cada vez que se modifiquen o cambien los datos correspondientes a

Papel notarial para uso exclusivo en la escritura pública - No tiene costo para el usuario

Por lo tanto, el actuar de lealtad, honestidad de mi poderdante es acorde a los postulados del principio de buena fe (3) (4) que no fue desvirtuado y se le debió garantizar el debido proceso-derecho a las pruebas aportadas con la demanda, tanto así que no existe una comunicación de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. de terminación unilateral del contrato fiducia mercantil y por el contrario se ha establecido en el proceso el cobro de derechos de comisión en el Fideicomiso CORINTO contenidas en las Facturas electrónicas de venta números 699708, 706972, 714944, 722821 expedidas por ALIANZA FIDUCIARIA S.A.. De suma importancia era la valoración de la lealtad procesal (5) al allegar las pruebas para que demuestran una relación contractual y que servirían para desvirtuar la excepción de prescripción de la acción de protección al consumidor financiero. Muy censurable ha sido el actuar de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como profesional del ramo que desde el acto de registro

(3) "Artículo 83 de la Constitución Política. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas."

(4) "Artículo 871 del Código de Comercio. Principio de buena fe. Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural."(subraya fuera de texto)

(5) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 24 de Enero de 2011, M.P. Pedro Octavio Munar, Ref: Exp. 11001 3103 025 2001 00457 01 "...En oportunidad posterior, la Corporación volvió a ocuparse de tal principio y, en la siguiente síntesis, patentizó sus pilares: "la noción de buena fe suele ser contemplada desde tres perspectivas distintas: en primer lugar, aquella que mira el interior de la persona y, por ende, toma en cuenta la convicción con la que ésta actúa en determinadas situaciones; en segundo lugar, como una regla de conducta, es decir como la exigencia de comportarse en el tráfico jurídico con rectitud y lealtad; y, finalmente, como un criterio de interpretación de los contratos" (Sentencia del 2 de febrero de 2005, Exp. 1997-9124 02). Tema revalidado en sentencia del 9 de agosto de 2007, Exp. 00254.01..."

CARLOS HUMBERTO FLORIAN PRADA

Abogado especialista en Derecho Comercial

que se hizo el día 12 de Agosto de 2013, respecto de la cesión de derechos fiduciarios, cuando el contrato de fiducia (contrato solemne y real) no se había perfeccionado, por estar pendiente la tradición del inmueble que se hizo el registro el día 23 de Agosto de 2013 en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ibagué, donde la fiduciaria no podía asumir actos de representación y vocería del patrimonio autónomo y el registro realizado de la cesión tiene sanción de ineficacia. Tampoco se probó que la Fiduciaria envió informes de gestión al correo electrónico del señor Helman Lopera Alvarez , incumpliendo ALIANZA FIDUCIARIA S.A uno de sus deberes contractuales de enviar los informes de gestión a mi poderdante como fideicomitente y beneficiario.

PETICIÓN

Solicito respetuosamente, Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá D.C. –Sala de decisión Civil revocar la sentencia anticipada de fecha 23 de Enero del 2023, proferida por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera donde declaro probada la excepción de mérito de prescripción de la acción de protección, y en su lugar la alta corporación declarar el reconocimiento de los presupuestos de ineficacia del acto de registro de fecha 12 Agosto de 2013, realizado por **ALIANZA FIDUCIARIA S.A.** del contrato de cesión de derechos fiduciarios en el denominado **FIDEICOMISO CORINTO** suscrito entre el señor **HELMAN LOPERA ALVAREZ** y la sociedad **FINVAR S.A.S** el día 6 de Agosto de 2013 por ser inexistente como se expuso y la Fiduciaria no podía ser vocera y ejercer actos de administración y representación del patrimonio autónomo por no haberse perfeccionado el contrato de fiducia como lo establece el artículo 1228 del Código de Comercio.

DERECHO

Invoco como fundamento de derecho lo preceptuado en:

- Artículos 29,83 de la Constitución Política.
- Artículos 278 y 280 del Código General del proceso.
- Artículos 871, 897,898 ,1228 del Código de Comercio.

JURISPRUDENCIA

Me permito, citar respetuosamente un aparte de la Sentencia del Honorable TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA de fecha 2 de Mayo de 2023, Magistrada Ponente Dra. SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA, radicación No. 11001310304620200015701, que establece: "...

Recuérdese que la máxima Corporación de la especialidad civil ha sido clara en señalar que no puede dictarse una sentencia anticipada sin expresar de manera íntegra las razones por las cuales el juzgador adoptará una providencia al amparo del artículo 278 de la norma procesal general: "[d]e allí que, aunque el funcionario sí estaba - en principio – habilitado para resolver con la anticipación que lo hizo, debió motivar por qué no había lugar a recopilar las aludidas probanzas. Como nada dijo al respecto, es claro que incurrió en un desatino colosal, lesivo de las prerrogativas esenciales de las partes"¹³. Incluso, ha puntualizado el Máximo Órgano de Cierre que un pronunciamiento preliminar, por el cual se da solución a la instancia, "(...) impone mayor cautela y prudencia a la hora de evaluar la procedencia del material suasorio para evitar lesionar el derecho de los litigantes a «probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ell[o]s persiguen» (art. 167)."¹⁴..."

PRUEBAS

Solicito respetuosamente tener en cuenta las siguientes pruebas:

DOCUMENTALES

1. Recibo de pago de comisión de fecha 18 de Febrero de 2022-Factura electrónica de venta No. 699708 a nombre de mi poderdante señor HELMAN LOPERA ALVAREZ correspondiente al FIDEICOMISO CORINTO con referencia 337811,.
2. Facturas electrónicas de venta números 699708, 706972, 714944, 722821 expedidas por ALIANZA FIDUCIARIA S.A .

Pruebas documentales que obran en el proceso.

CARLOS HUMBERTO FLORIAN PRADA

Abogado especialista en Derecho Comercial

NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones al Correo electrónico: carlosflorian7@gmail.com y en la Dirección Estancia del Vergel casa 49 Ibagué, Teléfono móvil 3185242278

Atentamente

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Carlos Florian Prada', written in a cursive style.

CARLOS HUMBERTO FLORIAN PRADA
C.C. No 93.374.298 de Ibagué
T.P.No.66.599 del C.S.J.