

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C - SALA CIVIL

Magistrada Ponente: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

E.

S.

D.

REF: PROCESO No. 2016 - 373

DEMANDANTE: ANGIE JIMENA RUBIANO USEDA Y OTROS

DEMANDADO: JOSE MILCIADES BERNAL DIAZ Y OTROS

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO EL DE QUEJA

HECTOR HUGO CHACON PAEZ, mayor de edad vecino e esta ciudad abogado de profesión e identificado civil y profesionalmente como aparece bajo mi firma actuando en mi calidad de apoderado de la **DEMANDANTE**, dentro del proceso de la referencia estando dentro del término legal, me permito manifestar a su despacho que interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO EL DE QUEJA** contra la providencia del 26 de agosto de 2020 mediante la cual se niega el recurso de casación por no cumplir requisitos de la cuantía, para que sea revocada dicha providencia en su integridad y en su lugar se conceda el recurso de casación, de conformidad con los siguientes:

FUNDAMENTOS Y RAZONES

1. Es de recordar que el recurso de casación tiene como finalidad garantizar la coherencia del ordenamiento jurídico mediante la unificación, interpretación de la ley para así lograr la realización del derecho objetivo y asegurar el respeto a los principios de legalidad e igualdad.

2. Si bien es cierto el Art 338 del C.G.P establece como cuantía para recurrir en casación la suma de 1000 SMMLV, es obvio que para ello debemos recurrir a cuantificar el valor de las pretensiones de la demanda en este caso los daños y perjuicios ocasionados así:

DEMANDANTE	DAÑO EMERGENTE	DAÑO EMERGENTE		LUCRO CESANTE		DAÑOS MORALES	TOTAL
		CONSOLIDADO	FUTURO	CONSOLIDADO	FUTURO		
YENIS CAROLINA RUBIANO USEDA						87.780.300	87.780.300
DIANA YAZMIS RUBIANO USEDA						87.780.300	87.780.300
DEISY MAYERLY RUBIANO USEDA						87.780.300	87.780.300
GILMA PATRICIA RUBIANO USEDA				18.588.751	15.266.583	87.780.300	121.635.634
JAIME HERNANDO RUBIANO USEDA						87.780.300	87.780.300
ANGUIE JIMENA RUBIANO USEDA						87.780.300	87.780.300
GILMA USEDA ABAUNZA	2.000.000			18.588.751	54.081.406	87.780.300	162.450.457
						TOTAL DE PRETENSIONES	722.987.591

3. Ahora bien en el cuadro que se ilustra anteriormente se evidencia **ÚNICAMENTE EL VALOR DE LAS PRETENSIONES** a lo que faltaría realizar el ajuste con el

interés anual equivalente al 6% en materia civil de acuerdo al Art 2232 del Código Civil que para el caso en concreto se determina así:

Por concepto de intereses legales desde el año 2012 al año 2020 se tiene un aproximado de: **TRECIENTOS TRES MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS (\$ 303. 654.788)**

4. De acuerdo con lo anterior dicha cifra sumada con el valor de las pretensiones excede la cuantía señalada en el Art 338 del C.G.P para un total de **MIL VEINTISÉIS MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE (\$ 1'026.642.379)** por lo cual es proceden el recurso de casación

Lo anteriormente expuesto para que se conceda el recurso de reposición en subsidio de queja.

NOTIFICACIONES.

En mi domicilio profesional calle 19 No. 3 A 37 of 201 Bogota.D.C. Teléfonos 2827293. 3153573207 y en el correo electrónico gerencia@juridicasbogota.com

Atentamente,



HECTOR HUGO CHACON PAEZ.
C.C. 79.299.132 de Bogotá.
T.P. 56.126 del C.S.J.

Honorables Magistrados:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

M.P. JULIAN SOSA ROMERO

E. S. D.

REFERENCIA: RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL

DEMANDANTE: DIEGO ARMANDO MARQUEZ MENDEZ

DEMANDADOS: JAVIER GARZON PINZÓN Y OTROS

RADICADO: 11001310301320160047101

RECURSO DE REPOSICIÓN

MONICA PARRA CASALLAS, actuando como apoderada del demandante me permito interponer recurso de **REPOSICIÓN** en contra del auto fechado el 26 de agosto de los corrientes en el cual declara "(...) desierta la alzada que la parte actora formuló contra la sentencia emitida el 5 de noviembre de 2019, por el Juzgado 13 Civil del Circuito de esta ciudad", sustentando tal decisión con base en los siguientes argumentos:

- a) En la providencia del 2 de julio de los corrientes se expuso concretamente: "sustentar los reparos que de manera concreta, formuló contra el fallo del a quo dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión"
- b) "De la misma manera, el hecho de que se exprese que se ratifican los argumentos expuestos en los reparos no significa que se hallan sustentado en debida forma, los reproches concretos ante el juzgador en segundo grado, dado que no se expuso el razonamiento que fundamenta la inconformidad del extremo apelante (...)", y complementa tal argumento con la Sentencia SU 418 de 2019, emitida por la Corte Constitucional.

Teniendo en cuenta lo anterior, me permito exponer las siguientes premisas que sustentan el presente recurso de apelación:

La suscrita interpuso el recurso de apelación en audiencia y radicó los reparos en contra de la sentencia emitida por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, sin embargo, ruego a sus Señorías evidenciar que el documento presentado no solamente presentaba los reparos exigidos por la normatividad, sino que así mismo sustentaba cada punto en contra de la providencia que es objeto de controversia.

De acuerdo a la Real Academia Española, la palabra “reparo” entre otros significados es una “*Advertencia, nota, observación sobre algo, especialmente para señalar en ello una falta o defecto*”¹, pero lo que denota la presentación expuesta por la suscrita incluye no solamente la “observación”, sino que se argumenta la exposición de cada punto.

Al respecto la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, al desatar acción de tutela, identificada con radicado número 543175 del 19 de julio de 2017, el Magistrado Ariel Salazar Ramírez manifestó lo siguiente:

“En este orden, el suscrito ha sido consistente al expresar que la inasistencia del apelante a la audiencia de sustentación y fallo de segunda instancia, per se, no habilita la declaratoria de deserción del recurso, porque si el apelante fundamentó su disconformidad ante el A quo, bien al término de la diligencia donde se dictó la sentencia o dentro de los tres días siguientes a ese acto procesal (inciso 2º, artículo 322 del Código General del Proceso), es viable resolver su censura, tal como lo hizo el Tribunal Superior accionado, en atención, precisamente, a la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y a la necesidad de garantizar a los sujetos procesales, partes e intervinientes en un litigio, derechos de raigambre superior como el acceso efectivo a la administración de justicia, defensa, contradicción y doble instancia”

Por lo tanto, no era necesario sustentar los reparos a la sentencia ya sustentados, tanto así que fueron controvertidos igualmente por la parte demandada, y no resulta lógico que sí para la contraparte eran claros los argumentos en contra de la sentencia, no lo fueran para el operador judicial. De lo anterior se desprende que, el Despacho considero que el recurso de apelación fue debidamente sustentado, al dar traslado a la contraparte y garantizado el principio de contradicción y transparencia, que rige toda actuación procesal.

Debido a la emergencia sanitaria fue emitido el Decreto 806 del 2020, y la realidad procesal debe ajustarse, sin violentar principios como el de la contradicción, el debido proceso, el derecho a la defensa y el de alzada, que con la decisión del Despacho de declarar desierto el recurso se encuentran en riesgo de ser vulnerados. Así mismo Honorables Magistrados, deben tener en cuenta que el Decreto citado con anterioridad, tiene como objetivo el acceso a la administración de justicia a través de los medios tecnológicos, y no al contrario, que sea un obstáculo para acceder a la misma.

Ahora bien, de acuerdo a la sentencia traída a colación en el auto objeto de controversia corresponde a la imposición de la sanción de decretar desierto el recurso de apelación, sí el litigante no asiste a la audiencia establecida en el artículo 327 del C.G.P., y por ende no sustenta el recurso. Sin embargo y como se anotó

¹ <https://dle.rae.es/reparo?m=form>

con anterioridad las circunstancias cambiaron con la pandemia por el Coronavirus – COVID 19, y el proceso de la referencia quedó inmerso en dicha coyuntura.

Así pues, la suscrita previamente a la audiencia contemplada en el artículo 327 del C.G.P. (en su momento), ya había sustentado cada uno de los reparos realizados a la sentencia apelada (no habiendo normatividad que me impidiera realizar tal actividad) y en caso de llevarse a cabo la diligencia indicada de forma presencial, serían los mismos argumentos los expuestos ante los Honorables Magistrados. Con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, realice la misma actividad por escrito, a fin de no volver a sustentar lo ya sustentado, pues es lo que se avizora en el escrito de alegatos de conclusión.

Teniendo en cuenta lo expuesto, ruego a los Honorables Magistrados, sea REVOCADO el auto de 26 de agosto de 2020, y en su lugar proceda a dictar sentencia de fondo.

De los Honorables Magistrados,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Monica Parra Casallas', with a stylized, cursive script.

MONICA PARRA CASALLAS

C.C. 52.164.239 de Bogotá

T.P. 171.658 del C.S.J.

**H MAGISTRADOS
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
MAG.P. DR. GERMAN VALENZUELA VALBUENA
SALA DE DECISION CIVIL
E.S.D.**

**Radicado 11001310302520170047701
Verbal Elmer Efren Reyes Díaz contra
Elena Ivavnona Konstantinovskaya**

RAFAEL EUGENIO QUINTERO MILANES, obrando en calidad de apoderado de la parte demandada, respetuosamente expongo lo siguiente:

Su despacho por auto mayo 26 de 2020 declaró desierto el recurso de apelación por no cumplir la parte demandante con la carga establecida en el inciso 2° del numeral 3 del artículo 322 Cgp.

Con fecha 01 de junio de 2020, el Dr. Arturo Mancipe Villamarín (Apoderado actora) interpuso recurso de súplica (art 331 Cgp) cuyo traslado fue replicado por el suscrito en su oportunidad. (Art 332 Cgp).

El 21 de julio de 2020 ingresó el expediente al despacho del Magistrado Oscar Fernando Yaya para resolver el recurso de súplica.

El 6 de agosto de 2020 la Sala Dual (Magistrados, Oscar Fernando Yaya Peña y Manuel Alfonso Zamudio Mora) declaró improcedente el recurso de súplica contra el auto del 26 de mayo de 2020.

El auto de agosto 6 de 2020 de la Sala Dual declarando improcedente la súplica, cobró firmeza y produjo seguridad jurídica al debate sobre la apelación interpuesta por la actora.

La competencia del tribunal quedó extinguida una vez resuelta la súplica, solo resta el envío del expediente al juez de origen.-

Comprendo el procedimiento garantista del H magistrado Valenzuela en aras de aplicar los precedentes de tutela, pero el recurso de reposición formulado por el apoderado de la actora es improcedente al tenor del artículo 318 del Cgp

"ARTÍCULO 318. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDADES. Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, CONTRA LOS DEL MAGISTRADO SUSTANCIADOR NO SUSCEPTIBLES DE SÚPLICA (Las mayúsculas y subrayado fuera de contexto) contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen."

Al reponerse el auto del 26 de mayo de 2020, se desconoció lo resuelto por la Sala Dual, última instancia en este debate, violándose el debido proceso (art 29 CN), por cuanto lo decidido en la súplica se convierte en ley del proceso.

El recurso de reposición se ha debido rechazar de plano por improcedente.

El auto del 26 de agosto de 2020 viola el debido proceso (Art 29 Constitución Nacional), se opone a lo resuelto por la Sala Dual (Improcedencia del recurso de súplica) contra cuya decisión no procede recurso alguno (art 332 inciso final Cgp).-

Es tanto como proceder contra providencia ejecutoriada del superior, por similitud de la súplica con el recurso de apelación (art 133 numeral 2 Cgp).-

Del referido recurso de reposición contra el auto de mayo 26-2020 además de ser improcedente, se omitió el previo traslado a la parte contraria, ordenado por el artículo 319 ibidem.

Esta omisión genera la nulidad consagrada en el art 133 numeral 6 Cgp:

"Cuando se omite la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado". (Lo subrayado fuera de contexto).-

Si la reposición busca acatar los precedentes de tutela sobre el reparo concreto, que sobre el tema ha proferido la Corte Suprema de Justicia, no era el momento procesal para hacerlo, por cuanto existía para este momento un pronunciamiento de la sala dual del tribunal sobre la improcedencia de la súplica, impeditivo para la reposición y de obligatorio cumplimiento para el proceso

En consecuencia el recurso de apelación quedó desierto y el expediente debe remitirse al juzgado de origen como está ordenado. (Auto 6 de agosto-2020).-

Las actuaciones señaladas, violan el debido proceso

"El debido proceso es un derecho fundamental contentivo de principios y garantías que son indispensables de observar en diversos procedimientos para que se obtenga una solución

sustancialmente justa, requerida siempre dentro del marco del estado social, democrático y de derecho. Es un derecho de toda persona a participar en un procedimiento dirigido por unos sujetos con unas cualidades y funciones concretas, desarrollado de conformidad con las normas preestablecidas en el ordenamiento jurídico, en los que se debe decidir conforme al derecho sustancial preexistente, siempre y cuando se de la oportunidad de oír o escuchar a todos los sujetos que puedan ser afectados con las resoluciones que allí se adopten.” – Martín Agudelo Ramírez.-

El art 14 del Cgp ordena aplicar el debido proceso a todas las actuaciones previstas en este código.

Se desprende de lo expuesto, la inobservancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio, motivo por el cual solicito de manera respetuosa, se declare la nulidad del auto fechado 26 de agosto de 2020 que repone el proferido el 26 de mayo de 2020 que declaró desierto el recurso de apelación, darle cumplimiento a lo resuelto por la sala dual de este tribunal y remitir el expediente al juzgado de origen.

Con todo respeto,



RAFAEL EUGENIO QUINTERO MILANES
T.P. No 8.706 del CSJ.

Rafael Eugenio Quintero Milanés
Abogado

rafaelequintero@hotmail.com – Cel. 3153400250
Bogotá. D.C.

Bogotá D.C. 26 de agosto de 2020

Respetados

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ- SALA CIVIL

E. S. D.

1

No. Proceso: 11001310303120180013401
Demandante: Omaira Mateus Y Otros
Demandados: Milton Alexi Morales Riveros y La Equidad Seguros Generales O.C.

Asunto: Incidente de Nulidad por la causal 6 del artículo 133 de CGP y la genérica por vulneración al derecho al debido proceso

ADRIANA CONSUELO PABÓN RIVERA, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No.52.264.448 de Bogotá, domiciliada y vecina de esta ciudad, abogada en ejercicio y portadora de la tarjeta profesional No.162.585 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.**, representada legalmente por el señor NESTOR RAUL HERNANDEZ OSPINA identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.311.640, tal y como consta en el certificado de existencia y representación expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia, aseguradora constituida mediante Escritura Pública No. 2948 del 24 de junio de 1970 ante la Notaría 10 del Circulo de Bogotá, identificada con el Nit.860.028.415-5 y con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., de conformidad con el poder general que me fuere conferido el 12 de febrero de 2020 mediante escritura pública No. 143 de la Notaría 10 del Circulo de Bogotá, documentación que se adjunta, me permito proponer incidente de Nulidad por la causal 6 del artículo 133 de CGP y la genérica por vulneración al derecho al debido proceso manifestando lo siguiente:

SUSTENTACIÓN

Me permito proponer incidente de Nulidad por bajo el tramite previsto en el artículo 133 del CGP causal 6 por omitir la oportunidad para sustentar el recurso de apelación o descorrer su traslado y por la causal genérica por vulneración al derecho al debido proceso con fundamento en el art. 29 de la Constitución avalado por la corte constitucional quien ha manifestado que si bien las causales de nulidad son taxativas conforme al art. 133 Del CGP, la causal genérica podrá invocarse cuando no se vea garantizado la realización jurídica y material sobre las actuaciones que se desarrollan y que afectan este derecho fundamental al debido proceso, a la defensa, a la publicidad y a la contradicción en igualdad de condiciones para todas las partes, así:.

1. El artículo 134 del CGP indica: Oportunidad y trámite. Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad a esta, si ocurrieren en ella. Esto fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-537 de 2016.
2. El recurso de apelación fue interpuesto, elevados los reparos, concedido y ampliados los reparos por escrito ante el Juez de primera instancia dentro de los

tres días. De igual manera dentro del término fueron pagadas las expensas y el arancel conforme lo reglamenta el CGP, todo lo cual ocurrió entre el 29/10/2019 y el 04/02/2020, tal como se prueba en el expediente. No obstante, se adjunta como anexo a este recurso.

3. El artículo 624 del CGP indicó: Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así: "Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. *Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones. La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad"*
4. El Art. 40 de la Ley 153 de 1887 manifiesta: Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.
5. El decreto 806 de 2020 no indica que pueda aplicarse hacia el pasado, por el contrario, en su artículo 16 indica: Vigencia y derogatoria. El presente decreto legislativo rige a partir de su publicación (esto es 04/04/2020) y estará vigente durante los dos (2) años siguientes a partir de su expedición.
6. La ley procesal no es retroactiva, es ultra activa en materia de recursos. El recurso de apelación no fue interpuesto en vigencia del decreto 806 de 2020, sino del artículo 327 y ss del CGP, por lo tanto, debía tramitarse y resolverse conforme lo indica el CGP.
7. No obstante, mi representada no fue notificada de la citación a la audiencia del art.327 del CGP para sustentar el recurso.
8. El Decreto 806 de 2020 en el Parágrafo 1 indica que: Se adoptarán todas las medidas para garantizar el debido proceso, la publicidad y el derecho de contradicción en la aplicación de las tecnologías de la información y de las comunicaciones. Para el efecto, las autoridades judiciales procurarán la efectiva comunicación virtual con los usuarios de la administración de justicia y adoptarán las medidas pertinentes para que puedan conocer las decisiones y ejercer sus derechos.
9. En las Actuaciones de los estados electrónicos del Tribunal se evidencia que a mi representada no le fue corrido el Traslado para sustentar el recurso de manera escrita conforme a lo dispuesto en el decreto legislativo 806 de 2020.
10. El traslado implica la posibilidad de que las partes puedan manifestarse frente a una actuación fuera de audiencia y tener acceso al expediente, para no ver vulnerados los derechos al debido proceso, a la publicidad, a la contradicción y a la seguridad jurídica.

11. El auto del 8 de junio de 2020 admite el recurso y proroga competencia
12. El auto del 25 de junio de 2020 declara desierto el recurso de apelación, *pero no fue notificado*
13. El auto del 29 de julio de 2020 ordena notificar el auto del 25 de junio de 2020
14. El 31 de julio de 2020, La Equidad Seguros Generales O.C. radico ante la secretaria del Tribunal Superior de distrito Judicial de Bogotá Sala Civil el recurso de súplica, indicando en los fundamentos el parágrafo del artículo 318 del CGP que indica que cuando el recurrente impugne una providencia mediante un recurso improcedente, el Juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.
15. El 26/08/2020 la Magistrada Hilda González Neira, en la parte considerativa indica las presuntas irregularidades en el procedimiento, según las cuales, en los estados electrónicos del Tribunal, se evidencio que no nos fue corrido traslado para sustentar el recurso de apelación de manera escrita conforme el Decreto 806 de 2020, deberá en virtud del art. 318 CPG tramitarse como un recurso de reposición. Por lo tanto, en el resuelve: rechaza el recurso de súplica por Improcedente y devuelve el expediente al despacho de la Magistrada Sustanciadora doctora Martha Isabel García Serrano para lo pertinente art. 318 CPG parágrafo.
16. El Tribunal aplicó de manera retroactiva el decreto 806 de 2020, sin correr traslado de su decisión o informar a las partes y mi representada como única apelante que no debía esperar la citación a sustentar el recurso en audiencia conforme lo indica el artículo 327 del CGP, sino que al aplicarse el decreto 806 debía sustentar su recurso de manera escrita.
17. No concuerda con la publicidad, el derecho de defensa, contradicción y el debido proceso cambiarles las reglas a las partes, por ello se echa de menos el auto del Tribunal donde informara que iba a aplicar el decreto 806 y que por lo tanto corría traslado para alegar por escrito. El decreto legislativo se incorpora a leyes que ya existen, no creo un régimen especial de transición de normas procesales.

PETICIÓN RESPETUOSA:

Formalmente me permito solicitar a esta Corporación decretar la nulidad y emitir el auto que corre traslado para sustentar el recurso de apelación de manera escrita o citar a audiencia del art. 327 CGP para la sustentación del recurso.

FUNDAMENTOS LEGALES

- Los ya mencionados en el cuerpo de este escrito
- Código General del Proceso
- Decreto 806 de 2020
- Constitución Política de Colombia

PRUEBAS

- El expediente del proceso que fue remitido en su totalidad al Tribunal
- Pdf de las actuaciones subidas a la Página de la rama judicial
- Sustentación o fijación de reparos y radicación
- auto que Concede apelación en efecto devolutivo
- pago de arancel
- auto del 8 de junio de 2020 donde admite y proroga competencia
- auto del 25 de junio de 2020 el cual no fue notificado
- auto del 29 de julio de 2020 el cual ordena notificar el auto del 25 de junio de 2020
- auto del 26 de agosto de 2020 declara improcedente la súplica y remite a la magistrada ponente

4

ANEXOS

- Certificado de existencia y representación legal emitido por la Cámara de Comercio de Bogotá
- Certificado de existencia y representación expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia
- Poder general conferido el 12 de febrero de 2020, mediante escritura pública No. 143 de la Notaria 10 del Circulo de Bogotá
- Tarjeta profesional

NOTIFICACIONES

La Equidad Seguros Generales O.C. recibe notificaciones en la carrera 9ª #99-07 pisos 12, 13, 14 y 15 o en correspondencia en la calle 100 No.9ª-45 Local interno No. 2 de la ciudad de Bogotá, D.C. o correo electrónico notificacionesjudicialeslaequidad@laequidadseguros.coop

La suscrita apoderada en la secretaria de su Despacho o en la calle 100 No.9ª-45 Local interno No. 2 de correspondencia para la Dirección Legal Judicial de La Equidad Seguros Generales O.C. en la ciudad de Bogotá, D.C o correo electrónico adriana.pabon@laequidadseguros.coop

De los señores Magistrados,



ADRIANA CONSUELO PABÓN RIVERA

C.C 52.264.448 de Bogotá
T.P. N° 162.585 del C.S. de la J.
SGC 5102

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA - SALA CIVIL

Honorable Magistrado Doctor **GERMAN VELENZUELA VALBUENA**

E. S. D.

Referencias :

Proceso : #11001310303220060064501

Asunto : Proceso de Pertenencia

Demandante : **ANA VIRGINIA COLMENARES MUÑOZ Y OTROS**

Demandado : **JUAN AGUSTIN VARGAS Y OTROS**

Apoderada : Doctora **FANNY GRACIELA BAYONA ALVAREZ**

FANNY GRACIELA BAYONA ALVAREZ, mayor de edad, vecina de la ciudad de Bogotá D.C., abogada titulada y debidamente inscrita, identificada con la cédula de ciudadanía # 37.315.197 y Tarjeta Profesional de Abogada # 46957 del C.S.J, en mi condición de apoderada del demandante, dentro del asunto de la referencia, con todo respeto me permito manifestar a usted atentamente;

CALLE 100 # 19 – 61 OFICINA 513

TELEFAX [656 1309] [631 5960]

www.bybabogados.co

fannybayona@bybabogados.co

propiedadintelectual@bybabogados.co

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION

Por medio del presente escrito y con el debido respeto me permito adicionar a la apelación ya presentada y admitida por este Despacho los siguientes argumentos en defensa de las pretensiones de la demanda y contra la sentencia proferida por el Juez de Primera Instancia en el este Despacho, en el siguiente sentido:

Con todo respeto y reiterando lo señalado en el escrito de sustentación del recurso ante Juzgado que profirió el fallo de mi primera instancia, y teniendo en cuenta que la negativa a aceptar las pretensiones de la demanda está centrada en que la suscrita no solicitó la suma de las posesiones y que por ello pese a estar demostrado los actos de señora y dueña por parte de la señora **ADELIA MUÑOZ DE COLMENARES** al omitir tal requisito no puede pretenderse que los demandantes de beneficien de dicha posesión.

Como es sabido el artículo 778 del [Código Civil](#) permite al último poseedor de un bien agregar el tiempo de posesión de sus antecesores, con el fin de ganarlo por prescripción.

Al respecto, la Sala Civil de la Corte Suprema recordó que la suma de posesiones exige un título idóneo que vincule sustancialmente al antecesor y al sucesor; que ambos

CALLE 100 # 19 – 61 OFICINA 513

TELEFAX [656 1309] [631 5960]

www.bybabogados.co

fannybayona@bybabogados.co

propiedadintelectual@bybabogados.co

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

hayan ejercido la posesión de manera ininterrumpida, y la entrega del bien, lo que descarta la situación de hecho derivada de la usurpación o el despojo.

La agregación de posesiones supone armonía y consenso entre tradentes y sucesores, en el caso que nos ocupa y está plenamente probado dentro del proceso que la señora **ADELIA MUÑOZ DE COLMENARES** había adquirido de la señora **MARIA LUCRECIA VARGAS** un derecho de cuota sobre el bien inmueble en cuestión, ya que esta señora tampoco era propietaria del bien, esto desde el año 1954 y hasta el año 2005 fecha en la cual fallece el esposo de la señora ADELIA y dentro del proceso de sucesión y liquidación de la sociedad conyugal deciden que la cuota parte del bien, sería cedida a los hijos, esto es los demandantes dentro del presente proceso.

En el año 2006 los herederos deciden que es necesario iniciar el proceso de pertenecía para formalizar la posesión sobre el citado inmueble y deciden presentar la demanda que nos ocupa.

Al momento de radicar la demanda sólo tenían un año de haber adquirido el inmueble en las condiciones antes anotadas, y la demanda que se presenta, como podrá usted Honorable Magistrado verificar, la demanda se hace por prescripción adquisitiva

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

extraordinaria, por lo que contábamos obviamente con la posesión ejercida por los señores COLMENARES MUÑOZ.

La señora Juez Señala en su sentencia que ni en los hechos, ni en las pretensiones de la demanda, pudo ella concluir que estábamos solicitando la suma de las posesiones anterior a la de los demandantes, lo que no se ajusta a la realidad.

Miremos lo que se dijo en los hechos y las pretensiones, parte pertinente.

“1.5 El inmueble en mención se encuentra en este momento arrendado a los señores Alexander Quintero Parada y Aleida Sánchez Sierra, arrendado inicialmente por la señora **ADELIA MUÑOZ DE COLMENARES**, los cuales y una vez protocolizada la escritura de sucesión, fueron cedidos a los actuales propietarios de los derechos de cuota, demandantes dentro del presente proceso.

1.6 Los actos de señor y dueño iniciados por la señora **ADELIA MUÑOZ DE COLMENARES** se inician una vez realizada la transferencia de derechos

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

de cuota mencionados anteriormente y datan desde el año de 1.954, fecha desde la cual ella a realizado los siguiente actos

1.6.1...

1.6.2...

1.6.3

1.6.4

1.6.5 ...

1.6.6. En razón a que la señora **ADELIA MUÑOZ DE COLMENARES** transfirió la posesión del mencionado inmueble a mis poderdantes, la que fue reconocida como propietaria por espacio superior a los veinte (20) años de manera libre, no clandestina, pacífica, ininterrumpida, solicitó a través de este proceso que se declare la correspondiente propiedad a favor de mis poderdantes por la vía de la prescripción

Teniendo en cuenta los anteriores hechos, le solicito a usted las siguientes

2. PRETENSIONES

2.1. Que se declare por la vía de la prescripción extraordinaria que mis poderdantes son propietarios del inmueble ubicado en la ciudad de Bogotá D.C., Municipio de Fontibón y alinderado en el hecho número 1.1. de la presente demanda, con ocasión de la prescripción adquisitiva de dominio ejercida por la señora **ADELIA MUÑOZ DE COLMENARES** quien en virtud de la liquidación de la sociedad conyugal y liquidación de herencia debió ceder sus derechos a nombre de los actuales demandantes.

De lo anterior se descarta una situación de hecho derivada de la usurpación o el despojo, se trata de una transferencia realizada en armonía y consenso entre tradentes y sucesores, reitero que la señora ADELIA concurre al proceso a rendir su declaración y con sus palabras señala que el bien le fue cedido a sus hijos como herederos dado el fallecimiento de su esposo y que ella ahora vivió allí en calidad de arrendataria de su hija.

En sentencia de Tutela, Sala de Casación Civil – Agraria, proceso 2018 -02828

Sentencia # 13152-2018 sobre la suma de posesiones señala:

CALLE 100 # 19 – 61 OFICINA 513

TELEFAX [656 1309] [631 5960]

www.bybabogados.co

fannybayona@bybabogados.co

propiedadintelectual@bybabogados.co

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

“Establece el artículo 2521 del Código Civil: "si una cosa ha sido poseída sucesivamente y sin interrupción, por dos o más personas, el tiempo del antecesor puede o no agregarse al tiempo del sucesor, según dispuesto en el artículo 778" y el citado precepto indica, "sea que se suceda a título universal o singular, la posesión del sucesor principia en él; a menos que quiera añadir la de su antecesor a la suya; pero en tal caso se la apropia con sus calidades y vicios... Podrá agregarse, en los mismos términos, a la posesión propia la de una serie no interrumpida de antecesores".

De ahí, que la suma de posesiones, haya sido considerada como una forma benéfica de proyección del poder de hecho de las personas sobre las cosas; y puede tener su fuente por acto entre vivos o por el causante fallecido que transmite la posesión a sus herederos. Al poder agregar el tiempo de su antecesor o antecesores, el último poseedor podrá beneficiarse, y ganar por prescripción un bien determinado. En otras palabras, puede ser originaria o derivada, según se incorpore el corpus y el animus con la aprehensión y poder de hecho posesorio, o proceda de un antecesor.

CALLE 100 # 19 – 61 OFICINA 513

TELEFAX [656 1309] [631 5960]

www.bybabogados.co

fannybayona@bybabogados.co

propiedadintelectual@bybabogados.co

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

Sin embargo, para que tenga lugar esa figura, no basta con que se señale que se tiene predecesores que presuntamente ejercieron actos de señorío, los que se pretenden sumar al propio, sino que deben reunirse ciertas condiciones, que la jurisprudencia ha indicado deben presentarse de forma concurrente, es decir, para que la adición de la posesión ejercida por otro sea posible se necesita, demostrar:

- "1. Título idóneo que hace puente o vínculo sustancial entre antecesor y sucesor;
2. Que el antecesor y sucesor hayan ejercido la posesión de manera ininterrumpida;
3. Que haya habido entrega del bien".

Ahora bien, la prueba de la existencia del cumplimiento de tales elementos, es una carga que el demandado debe cumplir de forma contundente y completa, en punto de evidenciar los tres requisitos, por lo que no es posible, desde ningún punto de vista, presumirla por el funcionario judicial, por el contrario, es deber de éste verificar la presencia de cada uno para atender positivamente una petición de suma de posesiones.

CALLE 100 # 19 – 61 OFICINA 513

TELEFAX [656 1309] [631 5960]

www.bybabogados.co

fannybayona@bybabogados.co

propiedadintelectual@bybabogados.co

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

En tal sentido, al resolver un recurso de casación, esta Sala se expresó:

"Cuando se trata de sumar posesiones, la carga probatoria que pesa sobre el prescribiente no es tan simple como parece, sino que debe ser "contundente en punto de evidenciar tres cosas, a saber: Que aquéllos señalados como antecesores tuvieron efectivamente la posesión en concepto de dueño pública e ininterrumpida durante cada período; que entre ellos existe el vínculo de causahabencia necesario; y por último, que las posesiones que se suman son sucesivas y también ininterrumpidas desde el punto de vista cronológico." (CSJ SC, 29 Jul. 2004, Rad. 7571)

3.2. En relación al primer elemento, la Corporación ha mantenido la tesis según la cual, es necesario que exista un título traslativo que permita la creación de un vínculo sustancial entre el sucesor y el antecesor; como la compraventa, permuta, donación, aporte de sociedad, sucesión; sin que se requiera de algún tipo de formalidad en relación al documento mediante el cual se transfieren los derechos, pues, lo que se negocia es "simplemente la posesión; o si se prefiere, los derechos derivados de la

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

posesión. Y transmisión semejante no está atada a formalidad ninguna", incluso "el que vende posesión no está vendiendo en realidad la cosa misma; está autorizando apenas a que otro haga lo que él ha hecho hasta ahí, como es ejercer el poder de hecho...quien en esas condiciones semejantes recaba la prescripción adquisitiva no ésta alegando que alguien quiso hacerlo dueño, sino que alguien quiso dejarlo poseer".

De manera que el título debe contar con la idoneidad suficiente para demostrar que la posesión fue convenida, evitando así que la unión de posesiones provenga de ladrones o de usurpadores: "(...) Por consecuencia, un título cualquiera le es suficiente. Nada más que sea idóneo para acreditar que la posesión fue convenida o consentida con el antecesor. (...)".

Surge, entonces, la necesidad de aclarar que las instituciones de la posesión regular y de suma de posesiones, a pesar de ser afines, tienen individualidades que las diferencian, trascendentalmente, en la forma de acreditarse; pues en la primera, la prueba es mucho más exigente, porque se requiere de justo título, esto es, que se tenía la convicción de ser el dueño, "por ser el sucesor del dominio, solo que vino a

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

descubrirse que su antecesor no era el "verus domino", por lo que debe exhibir escritura pública". Mientras que la segunda, "no se sitúa en el terreno de la propiedad, no pretende haberlo sido, y por eso le basta con probar que es un sucesor del poseedor. En uno prometió y vendió dominio; y en otro prometió y vendió posesión"».

En el presente caso la señora ADELIA adquiere la posesión del inmueble mediante un documento en la que la anterior poseedora les cede sus derechos de cuota sobre una porción de terreno, el que es transferido a mis clientes por virtud del proceso de sucesión, hechos que están plenamente probados dentro del presente proceso.

Los actos de señora y dueña por parte de la señora ADELIA están igualmente probados dentro del proceso, tal y como lo reconoce la señora Juez en su Sentencia, y al momento de la sucesión el inmueble estaba arrendado a terceras personas, como también cuenta con material probatorio que así lo demuestra, sólo trascurrió un año desde el proceso de sucesión y la instauración de la presente demanda, luego vinieron los actos de señora u dueña de Doña Ana Virginia Colmenares, también reconocidos y probados dentro del presente proceso, obran dentro de las declaraciones recibidas en la diligencia de inspección judicial celebrada el 12 de noviembre de 2013, es decir siete (7)

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

años después de instaurada la demanda que nos ocupa, ratificados por dictamen pericial, que da cuenta de arreglos y demás.

Por su parte la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil , siendo Magisgrado Ponente el Doctor LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA SC12323-2015, en alguno de sus apartes señala:

“El artículo 778 del Código Civil, al instituir la suma de posesiones, así lo establece, al decir que cuando el sucesor a título singular opta por agregar a la suya (*accessio possessionis*), la posesión material de su antecesor, “ (...) *se le apropia con sus cualidades y vicios (...)*”. En ese orden, la posesión que puede agregar la demandante, es la del verdadero dueño y no la ejercida en contra de éste.

4.3. En ese orden, al remplazar la demandante al titular del dominio en el goce y disfrute del inmueble reclamado, pasa a examinarse, al invocar la suma de posesiones, si la del *verus domina*, al margen de la ejercida por ella, resultaba hábil para usucapir extraordinariamente.

CALLE 100 # 19 – 61 OFICINA 513

TELEFAX [656 1309] [631 5960]

www.bybabogados.co

fannybayona@bybabogados.co

propiedadintelectual@bybabogados.co

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

4.3.1. Esta Corte ha construido una vasta y profunda línea jurisprudencial, sobre los distintos tópicos relacionados con la naturaleza y alcance jurídico de la prescripción adquisitiva de dominio. En particular, en repetidas providencias, ha puntualizado que la posesión puede ser ejercida directamente por actos propios o a través de la figura de la suma de posesiones, reconocida en el ordenamiento civil, en los artículos 778 y 2521 del Código Civil, como una forma benéfica de proyección del poder de hecho de las personas sobre las cosas; y puede tener su fuente en la *accessio possessionis* por acto entre vivos o en la *successio possessionis*, cuando el causante fallecido transmite la posesión a sus herederos. Al poder agregar el tiempo de su antecesor o antecesores, el último poseedor podrá beneficiarse, y ganar por prescripción un bien determinado.

En la *accessio possessionis*, modalidad sumatoria que ocupa la atención en este asunto, se ha precisado que para que tenga ocurrencia el fenómeno de la incorporación fáctica es necesaria la afluencia de las siguientes condiciones: "(...)a) que haya un

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

título idóneo que sirva de puente o vínculo sustancial entre antecesor y sucesor; b) que antecesor y sucesor hayan ejercido la sucesión de manera ininterrumpida y c) que haya habido entrega del bien, lo cual descarta entonces la situación de hecho derivada de la usurpación o el despojo¹.

Recuérdese, centenariamente en una bien decantada doctrina probable², esta Sala, incluyendo la memorada sentencia citada por el censor³, ha reiterado con claridad meridiana que para la concurrencia de la anexión válida de posesiones, el núcleo del instituto sumatorio "*intervivos*" se forja con la presencia de: i) negocio jurídico válido, esto es, que haya pleno consentimiento entre el poseedor que se despoja de la materialidad de la cosa y de quien la adquiere en su condición de causahabiente; ii) homogeneidad en la posesión, vista como identidad o uniformidad en la cosa poseída con sucesión cronológica ininterrumpida; de modo que el antecesor o antecesores, hayan sido poseedores del

¹ CSJ. Civil. Sentencia 011 del 6 de abril de 1999, expediente 4931.

² Art. 4 de la Ley 169 de 1896, CConst. Sent. C-836 de 2001.

³ CSJ. Casación civil, sent. del 5 de julio de 2007.

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

mismo bien formando una cadena de posesiones ininterrumpidas; y, ii) entrega de la cosa poseída.

"(...).

Ahora bien, la no exigencia de la posesión regular, no elimina el requisito del vínculo o negocio jurídico que debe mediar entre sucesor y antecesor para que se verifique la suma de posesiones; de manera que el título debe contar con la idoneidad suficiente para demostrar que la posesión fue convenida, evitando así que la unión de posesiones provenga de ladrones o de usurpadores: *"(...) Por consecuencia, un título cualquiera le es suficiente. Nada más que sea idóneo para acreditar que la posesión fue convenida o consentida con el antecesor. (...)"*⁴.

Así las cosas, y con el convencimiento que dentro del presente asunto se contó con la posesión de la madre de los demandantes, y además se cumplieron con todos los requisitos 762 del Código Civil, con todo respeto solicito a este Honorable Despacho revocar la sentencia que nos ocupa y en su lugar ordenar lo que en derecho corresponda.

⁴ Ibídem.

B&B ABOGADOS ASOCIADOS

Atentamente,


FANNY GRACIELA BAYONA ALVAREZ.
C.C. # 37.315.197 de Ocaña- N de S-.
T.P.A # 46.957 del C.S.J.

CALLE 100 # 19 – 61 OFICINA 513
TELEFAX [656 1309] [631 5960]
www.bybabogados.co
fannybayona@bybabogados.co
propiedadintelectual@bybabogados.co

Doctor

JORGE ELIECER MOYA VARGAS

SALA DE DECISION ESPECIALIZADA EN RESTITUCION DE TIERRAS

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA

E. S. D.

REF. RADICADO No. 36 - 2010 – 00047-01

DEMANDANTES: JOSE ALFONSO DAZA Y OTRA

DEMANDADOS: ALPHA SEGURIDAD PRIVADA LTDA Y OTRO.

Quien suscribe, **JOSE ISMAEL MORENO AUZAQUE**, identificado civil y profesionalmente conforma aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado judicial de los demandantes, in tempore oportuno, acorde a lo dispuesto por el **artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020**, acudo ante su señoría para **SUSTENTAR EL RECURSO DE APALACION** concedido y admitido en contra de la sentencia de fecha **20 DE SEPTIEMBRE 2019**; reparos que formulo en la forma que sigue:

RATIO DECIDENDI DEL FALLO RECURRIDO

La decisión de la cual nos apartamos parcialmente, analizó la situación desde la óptica de la responsabilidad civil extracontractual derivada del hecho del animal doméstico, concluyendo que los elementos estructurales de tal linaje de responsabilidad estaban dados en el presente asunto; en particular por cuanto la culpa del propietario del canino causante del daño se presumía, presunción frente a la cual la demandada **ALPHA SEGURIDAD PRIVADA LTDA** no propuso ningún medio exceptivo orientado a demostrar una causa extraña que lo liberar parcial o totalmente de la responsabilidad que se le endilgaba. Bajo el especial análisis de responsabilidad, el despacho concluyó que la copropiedad **CENTRO COMERCIAL PASEO DE SAN RAFAEL P.H.**, no tenía calidad de gurdiana del animal doméstico. En materia de perjuicios, negó los relacionados con el daño emergente, accediendo parcialmente al lucro cesante, al daño moral y al daño a la vida de relación. Por último, destacó que conforme a la póliza de seguro emitida por la sociedad **SEGUROS DEL ESTADO S. A.**, bajo el amparo de P.L.O., era procedente el pago del daño material y el daño a la vida de relación, excluyendo el daño moral; teniendo en cuenta el porcentaje pactado por deducible.

REPAROS CONTRA A LA DECISION

PRIMERO. Reparamos frente a la decisión de instancia el no haber condenado a **CENTRO COMERCIAL PASEO DE SAN RAFAEL P.H.**, como civilmente responsable de los perjuicios ocasionados a los demandantes, en razón de su calidad de beneficiario de la prestación del servicio de vigilancia privada, sirviéndose para ello de un canino de raza potencialmente peligrosa.

SEGUNDO. Se repara contra el fallo de primera instancia el no haber reconocido el rubro por daño emergente, pese a que en el expediente militaban las pruebas documentales del mismo.

TERCERO. Se repara en contra del fallo de instancia el que no haya tenido en cuenta, para efectos de calcular el lucro cesante, el ingreso del demandado **JOSE ALFONSO DAZA BARRERA**, como abogado litigante o en su defecto, el ingreso proveniente de su condición de militar retirado, mismo que se encontraba plenamente demostrado en el plenario.

CUARTO. No haber tenido en cuenta los parámetros establecidos por la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil para efectos de establecer el daño moral, tanto a favor de los demandantes **JOSE ALFONSO DAZA BARRERA** y **LILIA MARIA MILLAN**, así como en materia de daño a la vida de relación para el primero de los mencionados demandantes; ni haber tenido en cuenta la naturaleza de la lesión, su intensidad y la condición del demandante.

QUINTO. Se repara adicionalmente contra la sentencia de primera instancia el que no haya tenido en cuenta en su integridad los dictámenes periciales rendidos por los auxiliares de la justicia, en cuanto al cálculo del daño emergente y del lucro cesante, en su modalidad de pasado, para el demandante **JOSE ALFONSO DAZA BARRERA**.

REPAROS CONTRA A LA DECISION

La primera cuestión que se critica a la sentencia apelada, es haber desligado de responsabilidad solidaria y extracontractual a la copropiedad demandada, habida cuenta que los elementos de prueba obrantes en el expediente, daban expresa cuenta que, si bien, la copropiedad no era la propietaria del canino, circunstancia que le pudiera derivar una presunción de guardiana, era innegable que ostentaba frente al canino y la actividad, de suyo riesgosa de la prestación del servicio de vigilancia privada que se prestaba con apoyo del canino; tampoco es que se endilgue que la copropiedad tuviera de alguna manera la tenencia

material de animal potencialmente peligroso, sino que al ser beneficiaria del servicio de vigilancia que se prestaba con apoyo del canino, terminaba por obtener réditos inmateriales de seguridad por la participación del canino. De esa manera, a través del beneficio obtenido por el servicio de vigilancia privada para el cual se empleaba el canino, sin que tal utilización fuera materia de desconocimiento o desautorización por parte de la copropiedad receptora del servicio de vigilancia y seguridad, la copropiedad demandada resultaba obteniendo beneficios por el empleo del canino en el servicio contratado. Al ser el objeto del contrato celebrado con la empresa de vigilancia y seguridad privada, la prestación de seguridad en los alrededores del inmueble, el empleo del canino para tal propósito contractual, determina que la copropiedad se servía del canino para su propio beneficio.

Lo anterior pone en evidencia que de acuerdo a los artículos 2344 y 2353 del Código Civil, la copropiedad demandada era civil y solidariamente responsable de los perjuicios ocasionados en la prestación del servicio de vigilancia en el cual se empleó un canino de raza potencialmente peligrosa.

El juez de primera instancia basó su decisión en torno a desligar de responsabilidad civil extracontractual y solidaria a la copropiedad demandada, solo por el hecho de no ser la propietaria del canino causante del daño, sin parar mientes que el inciso segundo del artículo últimamente citado, claramente dispone que también será responsable "*toda persona que se sirva de un animal ajeno*", expresión que cobija a cualquier persona natural o jurídica que derive un provecho lícito del animal doméstico ajeno. No es necesario que la persona no propietaria del canino o tenedora del mismo, no tenga respecto del animal doméstico ajeno, la tenencia, mando o custodia del canino, pues basta con que derive del empleo del animal un provecho o beneficio.

Siendo, entonces, la seguridad del predio y de las inmediaciones del centro comercial, un deber de la copropiedad, en razón su objeto y actividad, la vigilancia y custodia para la cual se empleó el canino potencialmente peligroso, determinaba un beneficio inmediato para la misma, pese a que no fuera la propietaria ni la tenedora; pues los actos de disuasión realizados a través del canino, repercutían en un mejor status de seguridad; status que solo beneficiaba a la copropiedad.

De conformidad con el régimen de responsabilidad por el hecho de los animales domésticos, se insiste, no es solo responsable el propietario, sino cualquier persona natural o jurídica que

se sirva de cualquier forma del animal ajeno, de manera que, como lo tiene determinado la doctrina especializada "(...) *se presume responsable frente a las víctimas demandantes no solamente el dueño del animal sino también a todo aquél que se sirva de él*"¹

Siendo que, en la responsabilidad civil extracontractual basada en el hecho del animal doméstico, se presume la culpa de quien es dueño y también de quien de alguna manera deriva beneficio por la presencia o actividad desarrollada con el empleo de caninos, solo podrá exonerarse demostrando alguna de las causas extrañas; circunstancia que no aparece acreditada en el presente proceso; por manera que, demostrado el servicio que prestaba el canino para la copropiedad demandada y el beneficio que ésta reportaba por ello, se presumía la responsabilidad de copropiedad demandada, manteniéndose dicha presunción ante la ausencia de demostración de la causa extraña liberatoria. No hay que olvidar que para el momento del percance que ocasionó las lesiones para el demandante, el binomio compuesto por el vigilante y el canino, se encontraba en ejercicio de la actividad de vigilancia y seguridad perimetral, de acuerdo al objeto del contrato de prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada suscrito entre la copropiedad y la empresa de vigilancia.

Así las cosas, contrario a lo dicho en la decisión de primera instancia, en el caso que nos ocupa, estaba plenamente demostrado el servicio que prestaba y el beneficio que reportaba el canino para la copropiedad, surgiendo de ello la presunción de culpa.

En segundo lugar, se solicita adicionar la sentencia de primera instancia, en cuanto no tuvo en cuenta para efectos tasar los perjuicios patrimoniales en la modalidad de lucro cesante, el ingreso percibido por el demandado **JOSE ALFONSO DAZA BARRERA**, derivados de su actividad como profesional del derecho, solo por encontrar que la certificación emitida por Contador Público, no contaba con los soportes contables respectivos; pese a que dicho documento no fue desconocido ni tachado de falso por la parte demandada en oportunidad para ello. Igualmente, el documento en el cual constaba el ingreso del demandante, daba expresa fe de la fuente, el periodo, el monto del ingreso y la persona que lo percibía, por lo que al contener la certificación contable ese tipo de detalle, pese a que no se hizo referencia a soportes o documentos que hayan servido para su elaboración, lo cierto es que el documento contaba

¹ Tamayo Jaramillo Javier, Tratado de Responsabilidad Civil, Tomo I. Segunda Edición. Editorial Legis. Pág. 1402.

con los elementos suficientes para tenerlo como prueba del ingreso del demandante. Estaba soportado que el demandante y lesionado en el hecho fundamento de la demanda, era un abogado en ejercicio, de lo cual daba cuenta el documento idóneo expedido por la autoridad competente, a la par que se demostró que para la fecha del suceso dañino se desempeñaba como litigante en el ramo del derecho administrativo. Por manera que, en aplicación del principio de reparación integral y de la equidad, en materia de indemnización de perjuicios, tomar como ingreso base de liquidación el salario mínimo, no hace honor a tales principios, máxime cuando estaba demostrado que el demandante tenía una formación profesional específica y que estaba en ejercicio de su profesión, de la cual derivaba sus ingresos. Debía, en este caso, optarse por el ingreso percibido por el ejercicio de la profesión de abogado litigante en el ramo del derecho administrativo, dejándose de aplicar, por equidad, el salario mínimo.

Ahora bien, si lo anterior no bastara, en el expediente obraba prueba documental que daba cuenta del ingreso percibido por el demandante, con ocasión de su calidad de militar retirado, cuya asignación básica, incluso, era superior al salario mínimo empleado por el despacho de primera instancia para calcular la indemnización por lucro cesante.

Existía en el proceso prueba documental no refutada, consistente en el ingreso del demandante, bien como profesional del derecho o como militar retirado, ingresos que bien pudieron haber servido de baremo para el cálculo de los perjuicios, antes que acudir al salario mínimo como medida de equidad.

En tercer lugar, contrario a lo dicho por la primera instancia en la sentencia que es objeto de apelación, no se tuvo en cuenta los documentos y declaraciones que daban expresa cuenta de los pagos asumidos con cargo al patrimonio del demandante, por conceptos varios de rehabilitación y asistencia personal y profesional, documentos que no fueron puestos en entredicho por la parte demandada, en las oportunidades para ello. Con los documentos allegados, se demostraba plenamente que el demandado soportó un detrimento patrimonial, al tener que sufragar gastos de asistencia, traslado, terapias, implementos ortopédicos y medicamentos, todo en relación de las lesiones padecidas por el incidente en el cual resultó involucrado el binomio encargado de la prestación del servicio de vigilancia.

Las circunstancias puestas de manifiesto, fueron pasadas por alto por el despacho de primera instancia a la hora de tasar el daño moral para cada uno de los demandados, a la par que no tuvo en cuenta los criterios y topes establecidos por la jurisprudencia para tasar el daño moral, entre cuyos elementos se encuentra la tasación en un monto determinado de dinero y no de equivalencia en salarios mínimos, conforme lo tiene establecido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, entre otras decisiones, en las providencias de **20 de enero de 2009**, **17 de noviembre de 2011**, **9 Julio de 2012**, **9 de diciembre de 2013**, **30 de septiembre de 2016** y **SC5686 de 2018**, entre otras.

Respecto al daño moral la jurisprudencia enseña que “Sobre los perjuicios en precedencia señalados, la Corte tiene dicho que aquellos *“se identifica[n] con la noción de daño moral, que incide o se proyecta en la esfera afectiva o interior de la persona, al generar sensaciones de aflicción, congoja, desilusión, tristeza, pesar, etc.”*; que los otros vienen a ser *“el denominado daño a la vida de relación, que se traduce en afectaciones que inciden en forma negativa sobre [la] vida exterior, concretamente, alrededor de [la] ‘... actividad social no patrimonial ...’ (...)*”; y que si bien es verdad que esas *“categorías, (...) recaen sobre intereses, bienes o derechos que por su naturaleza extrapatrimonial o inmaterial resultan inasibles e inconmensurables, en todo caso, ello no impide que, como medida de satisfacción, el ordenamiento jurídico permita el reconocimiento de una determinada cantidad de dinero, a través del llamado Radicación n.º 11001-31-03-008-2000-00196-01 51 arbitrium iudicis, encaminada, desde luego, más que a obtener una reparación económica exacta, a mitigar, paliar o atenuar, en la medida de lo posible, las secuelas y padecimientos que afectan a la víctima” (CSJ, SC del 13 de mayo de 2008, Rad. n.º 1997-09327-01).*”²

En punto al daño a la vida de relación, la jurisprudencia tiene establecido que se trata de *“(...) un perjuicio autónomo, según lo dejó definido la Corte en la sentencia anteriormente mencionada y lo ratificó en fallo posterior, al decir que “el denominado ‘daño a la vida de relación’ (...) tiene una entidad jurídica propia y, por ende, no puede confundirse con otras clases de agravios que posean alcance y contenido disímil, ni subsumirse en ellos” (CSJ, SC del 20 de enero de 2009, Rad. n.º 1993-00215-01)*”³

² C.S.J. Cas, Civil, sentencia SC16690-2016. M. P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO. Radicación n.º 11001-31-03-008-2000-00196-01.

³ Sentencia SC16690-2016

Estaba plenamente demostrado el tipo de lesión experimentada por el demandante a consecuencia de ataque de que fue objeto por parte del canino al servicio de la sociedad de vigilancia privada y del centro comercial, así como las secuelas estéticas y funcionales que de manera permanente le quedaron al actor, así como la edad del mismo, factores que hacían que su inserción en la vida social y profesional conllevara mayores esfuerzos, pues por su actividad y las afectaciones padecidas, esa innegable que no podría seguir disfrutando de los aspectos de la vida social y familiar que lo venía haciendo con anterioridad al suceso dañino. Estaba plenamente demostrado que el demandado y su cónyuge, experimentaron graves depresiones, zozobras y congojas a raíz del estado lamentable en que quedó el actor luego de las lesiones ocasionadas; circunstancias que eran suficientes para tasar en una cuantía superior a la establecida por el juez de primera instancia, tanto el daño moral como el daño a la vida de relación.

Existía certeza de la forma y dimensión en que fue truncada la actividad social, personal, familiar y profesional del actor, todo como consecuencia de a las graves lesiones y secuelas, por lo que en aplicación de la razonabilidad, la equidad y del principio de reparación integral, debía merecer mayor indemnización por perjuicios inmateriales; ya que los montos de \$20.000.000 por cada rubro del concebido daño extrapatrimonial, resultan insuficientes de cara a una verdadera compensación por el agravio padecido.

Port último, y pese a que en la sentencia de primera instancia se tuvo en cuenta el dictamen pericial rendido por persona idónea, acerca de los perjuicios patrimoniales en la modalidad de lucro cesante, al momento de emitirse la sentencia de primera instancia solo se tuvo en cuenta el valor estimado por el perito para el lucro cesante futuro experimentado por el actor, más se omitió reconocer el lucro cesante pasado o consolidado, concerniente al periodo transcurrido entre la fecha de los acontecimientos y la fecha de la sentencia; situación que desconoce en grado sumo el principio de reparación integral y de equidad, regulados en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, así como la abundante jurisprudencia emanada de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado sobre la materia.

Nótese como la suma de \$45.910.453, conforme al dictamen tenido en cuenta por el despacho de primera instancia, corresponde solo al lucro cesante futuro, el cual, erradamente, se tasó conforme al salario mínimo, sin tener en cuenta las especiales condiciones profesionales y de ingreso del actor para la fecha del suceso dañino, mientras que el lucro cesante pasado o

consolidado fue tasado en la suma de \$60.391.689, suma que debió ser superior, si se hubiera tenido como base salarial de cálculo el ingreso que como profesional del derecho percibía el demandante, o en su defecto, el ingreso percibido como miembro de las fuerzas militares; de todo lo cual había prueba documental en el expediente.

SOLICITUD PUNTUAL

Conforme a los reparos hechos a la providencia apelada y a la presente sustentación, ruego **MODIFICAR** la sentencia de primera instancia emitida por el **JUZGADO 51 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA**, adiada el **20 DE SEPTIEMBRE 2019**, en cuanto a la condena solidaria y extracontractual en contra de la demandada **CENTRO COMERCIAL PASEO DE SAN RAFAEL P.H.**; reconocer el valor por concepto de daño emergente indicado en las pretensiones de la demanda; reconocer el lucro cesante presente y futuro con base en el ingreso percibido por la profesión de abogado del actor o de su calidad de militar e incrementar el valor de los perjuicios inmateriales, daño moral y a la vida de relación, teniendo en cuenta las específicas circunstancias de las lesiones, secuelas y limitaciones a la vida social, personal, familiar y profesional del demandante.

Tenga la seguridad de mi alta consideración, respeto y amistad.



FIRMADO POR:

JOSE ISMAEL MORENO AUZAQUE

C. C. 4.249.273 de Siachoque

T. P. 130.291 del C. S. de la J.

Joseisma.moreno@outlook.com

Cel. 3112621366

Señores

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

Mag. Pte Dra: Clara Inés Marquéz Bulla.

E.

S.

D.

Ref.: Proceso Ordinario de **DABEIBA GIRALDO MUÑOZ Y OTRAS** contra **JULIO CÉSAR MATEUS LEÓN Y OTROS.**

Rad.: **2011-00690**

CÉSAR LEONARDO MATEUS HERRERA, en mi calidad de Apoderado Judicial del señor **JULIO CÉSAR MATEUS LEÓN**, demandado dentro del proceso de la referencia, estando en término legal, y de conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso, respetuosamente manifiesto que interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra del auto del 26 de agosto de 2020 notificado por estado electrónico del 27 de agosto de la misma anualidad, por medio del cual el Tribunal admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá D. C. el 9 de octubre de 2019; en los siguientes términos:

I. OBJETO DEL RECURSO

Por medio del presente recurso de reposición, respetuosamente solicito al Despacho que **REFORME** su decisión, en el sentido de que inadmita el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia de primera instancia.

I. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Con el fin de demostrar la extemporaneidad del recurso de apelación interpuesto por la demandante, en el siguiente cuadro se explica cómo corrió el término de ejecutoria de la sentencia:

FECHA (DD/MM/AA)	DÍA DE LA SEMANA	ACTUACIÓN	CONTEO DEL TÉRMINO
9/10/19	Miércoles	Sentencia de primera instancia.	
10/10/19	Jueves	Fijación del estado. (Notificación)	
11/10/19	Viernes	Primer día del término judicial.	1
12/10/19	Sábado	FIN DE SEMANA	
13/10/19	Domingo		

14/10/19	Lunes	Día festivo	
15/10/19	Martes	Segundo día del término judicial.	2
16/10/19	Miércoles	Tercer día del término judicial. Presentación de la adición a la sentencia.	3
17/10/19	Jueves	Recurso de apelación de la parte demandada.	

El artículo 322 del Código General del Proceso, establece que *“la apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal **o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado**”*.

Es decir, para el caso en concreto, partiendo del hecho que la sentencia fue notificada por estado el día 10 de octubre de 2019, la interposición del recurso de apelación a más tardar tuvo que haberse presentado el 16 de octubre de 2019, como quiera que ese día era la fecha límite para presentar la apelación contra la providencia judicial.

En este punto, no se debe perder de vista que a voces del artículo de 117 del Código General del Proceso, los términos son perentorios y de obligatorio cumplimiento. Por consiguiente, si dentro el término de ejecutoria no se interpone el recurso, opera el principio de preclusividad, por lo que, la demandante al no haber interpuesto el recurso en tiempo, perdió para siempre la posibilidad de recurrir la providencia de primera instancia.

La Corte Constitucional en la Sentencia de Constitucionalidad C-012 de 2002 indica que *“[l]os términos procesales deben cumplirse diligente y celosamente por parte de quienes acceden a la administración de justicia, así como corresponde a los jueces y los auxiliares de la justicia velar por su cumplimiento, por cuanto es una carga procesal en cabeza de los primeros que busca garantizar la seguridad y certeza jurídicas, el debido proceso, el principio de celeridad y la eficacia del derecho sustantivo. Así mismo, busca hacer efectivo el principio de igualdad procesal.”* (Subrayado y negrita fuera de texto) A partir de este pronunciamiento, es evidente que los términos deben ceñirse bajo un estricto cumplimiento, acatándose los tiempos fijados por la ley o el fallador, de suerte que se respete los términos en los cuales está fijada cada oportunidad procesal.

En el presente caso se debe anotar lo siguiente:

- El 9 de octubre de octubre de 2019, notificada por anotación del estado del 10 de octubre de la misma anualidad.
- El 16 de octubre de 2019, fecha en la que se cumplía el tercer día de ejecutoria de la sentencia, el suscrito pidió adición de la sentencia.
- Por providencia del 6 de noviembre de 2019, notificada por anotación en el estado del 7 de noviembre e la misma anualidad, se notificó la providencia que complementó el fallo de primera instancia.
- Durante el término de ejecutoria de la anterior providencia, esto es los días 8, 12 y 13 de noviembre de 2019, termino durante el cual, la demandante tuvo la posibilidad de interponer el recurso extemporáneo en debida forma, pero no lo hizo.

Frente a la interposición de recursos, estos deben ser radicados dentro del término de ejecutoria del auto, no antes ni después. Ya que, en cualquiera de los dos casos, el recurso resulta ser extemporáneo.

SOLICITUD

Conforme a los fundamentos expuestos, respetuosamente solicito al Despacho que **REFORME** su decisión, en el sentido de inadmitir el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia por la parte demandante.

Honorables Magistrados,

CÉSAR LEONARDO MATEUS HERRERA
C.C. No. 1.015.422.442 de Bogotá D.C.
T.P. No. 268.115 del C. S. de la J.

República de Colombia

Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

SALA CIVIL

MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

Atendido el informe secretarial de esta calenda y de conformidad con lo dispuesto en el inc. 3° del art. 14 del D.806 de 2020 en concordancia con el art. 322 de la Ley 1564 de 2012, como el recurso de apelación no fue sustentado oportunamente, se declara desierto el formulado por la parte demandante principal, contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá, el 14 de enero de 2020.

Notifíquese,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Hilda González Neira'.

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada

(39201300391 01)

Relayed: PROCESO DE PERTENENCIA No. 11001310303920130039101

28/7/20 14:56

De: "System Administrator"

Para: moralesnirsa@abogando.com.co

Delivery to these recipients is complete, but no delivery notification was sent by the destination server:

secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Subject: PROCESO DE PERTENENCIA No. 11001310303920130039101

Respuesta automática: PROCESO DE PERTENENCIA No.**11001310303920130039101**

2/8/20 20:54

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

Para: moralesnirsa <moralesnirsa@abogando.com.co>

Hola, gracias por contactarse con la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá.

Debido a la emergencia sanitaria y las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura, la atención es preferentemente virtual. Revisaremos su mensaje a fin de darle el trámite respectivo lo más pronto posible en virtud de la gran cantidad de correos electrónicos que se reciben.

Recuerda que nuestro horario de atención al público es de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 1:00 p.m. y de 2:00 p.m. a 5:00 p.m. y que todos los correos electrónicos recibidos de lunes a viernes después de las 5:00 p.m., así como los fines de semana, se tendrán como recibidos a las 8:00 a.m. del siguiente día hábil para su trámite.

No olvide nuestros correos electrónicos de contacto:

CITAS	citasalaciviltsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
PROCESOS CIVILES	secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
ACCIONES DE TUTELA Y TRÁMITES ADMISNITRATIVOS	secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Que tenga un feliz día.

PROCESO DE PERTENENCIA No. 11001310303920130039101

28/7/20 14:56

De: "moralesnirsa" <moralesnirsa@abogando.com.co>

Para: <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>, <rahpeg_abogados@hotmail.com>, <rhpezabogado@yahoo.com>

Honorables Magistrados
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA – SALA CIVIL
E. S. D.

REF. PROCESO EJECUTIVO Rad. No. 2013-391**DEMANDANTE: JOSE ANTONIO PULIDO y ANA CELIA CIFUENTES SANCHEZ****DEMANDADO: MARIA ELSA ALBARRACIN MELGAREJO****ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACION INTERPUESTO**

NIRSA MORALES GALEANO, mayor de edad, domiciliada y residente en esta ciudad, identificada con C.C. N° 41.693.290 de Bogotá, abogada con T.P. N° 85.281 del C.S. de la J., actuando en calidad de apoderada de **JOSE ANTONIO PULIDO y ANA CELIA CIFUENTES SANCHEZ** demandantes dentro del proceso de la referencia, estando dentro del término legal correspondiente, respetuosamente me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto en audiencia del 14 de ENERO de 2020:

ANEXO

MEMORIAL CON SUSTENTACIÓN RECURSO.

Atentamente,

NIRSA MORALES GALEANO

C.C. No. 41.693.290 de Bogotá

T.P. No. 85.281 del C.S. de la J.

Adjuntos:

- SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACION JOSE ANTONIO PULIDO.pdf

Read: PROCESO DE PERTENENCIA No. 11001310303920130039101

3/8/20 10:08

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

Para: "moralesnirsa@abogando.com.co" <moralesnirsa@abogando.com.co>

El mensaje

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

Asunto: PROCESO DE PERTENENCIA No. 11001310303920130039101

Enviados: martes, 28 de julio de 2020 2:56:33 p. m. (UTC-05:00) Bogota, Lima, Quito, Rio Branco

fue leído el lunes, 3 de agosto de 2020 10:08:15 a. m. (UTC-05:00) Bogota, Lima, Quito, Rio Branco.

Adjuntos:

- message-disposition-notification

Relayed: PROCESO DE PERTENENCIA No. 11001310303920130039101

28/7/20 14:56

De: "System Administrator"

Para: moralesnirsa@abogando.com.co

Delivery to these recipients is complete, but no delivery notification was sent by the destination server:

rahpeg_abogados@hotmail.com

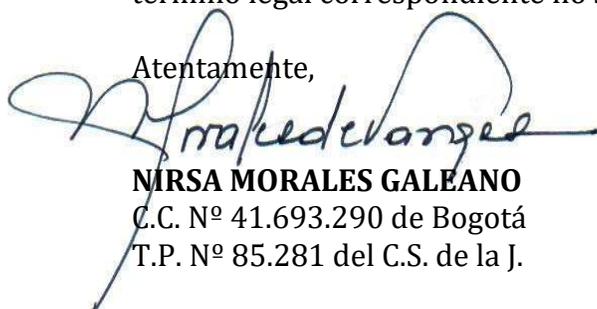
Subject: PROCESO DE PERTENENCIA No. 11001310303920130039101

Señor
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA CIVIL
E. S. D.

REF. PROCESO PERTENENCIA Rad. No. 2013-391
DEMANDANTE: JOSE ANTONIO PULIDO y ANA CELIA CIFUENTES SANCHEZ
DEMANDADO: MARIA ELSA ALBARRACIN MELGAREJO
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN DEL
AUTO DEL 30 DE JULIO NOTIFICADO EN ESTADO DEL 03 DE AGOSTO

NIRSA MORALES GALEANO, mayor de edad, domiciliada y residente en esta ciudad, identificada con C.C. N° 41.693.290 de Bogotá, abogada con T.P. N° 85.281 del C.S. de la J., actuando en calidad de apoderada de **JOSE ANTONIO PULIDO y ANA CELIA CIFUENTES SANCHEZ** demandantes dentro del proceso de la referencia, respetuosamente me permito se acuse de recibo el **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN DEL AUTO DEL 30 DE JULIO NOTIFICADO EN ESTADO DEL 03 DE AGOSTO** teniendo en cuenta que desde que se radico estando dentro del termino legal correspondiente no se le ha dado tramite.

Atentamente,



NIRSA MORALES GALEANO
C.C. N° 41.693.290 de Bogotá
T.P. N° 85.281 del C.S. de la J.

Bogotá D.C., 31 de Agosto de 2020.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ- SALA CIVIL

H. Magistrado JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

E. S. D.

EXPEDIENTE: 11001319900120167611004
Demandante: TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S A
Demandado: TRANSPORTES ARMENIA SA

Referencia: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

MARÍA FERNANDA TOLOSA ROMERO, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía N°: 53.001.856 de Bogotá, abogada en ejercicio inscrita con tarjeta profesional N° 185.065 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliada en Bogotá, obrando como apoderada especial de **TRANSPORTES ARMENIA S.A.**, demandada en el presente proceso, por medio del presente escrito me permito **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la Sentencia proferida en primera instancia por la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio proferida en Audiencia de fecha 14 de Marzo de 2018, en atención a los **reparos concretos que se formularon contra la misma** en el recurso, de conformidad con los Artículos 320 y 322 numeral 3° inciso segundo del Código General del Proceso dentro del término conferido para ello mediante auto de fecha 24 de Agosto de 2020, notificado por Estado Electrónico de fecha 25 de Agosto de 2020.

I. ANTECEDENTES

Sea lo primero recordar que en el presente caso, citadas las partes a la Audiencia de Instrucción y Juzgamiento, la Superintendencia de Industria y Comercio a través de su Delegatura para asuntos Jurisdiccionales el 14 de Marzo de 2018, dictó sentencia de primera instancia en el siguiente sentido:

1. **DECLARAR** que TRANSPORTES ARMENIA S.A., incurrió en el acto de competencia desleal contemplado en el artículo 18 de la ley 256 de 1996, esto es, el de violación de normas.
2. **ORDENAR** a TRANSPORTES ARMENIA S.A., **PRESTAR** el servicio **público de transporte de carretera en la ruta Cali- Armenia y Viceversa** únicamente de acuerdo con la capacidad transportadora que le fue otorgada por el Ministerio de Transporte o la entidad regional que haga sus veces.
3. **ORDENARLE** (a TRANSPORTES ARMENIA S.A.) que deje de utilizar la figura de conexión

- o empalme con el fin de ofertar el tramo Cali- Armenia.
4. **CONDENAR** a **TRANSPORTES ARMENIA S.A.**, a pagar a **TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA** la suma de DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE MILLONES DE PESOS M/CTE (\$279.000.000.00), por concepto de indemnización de perjuicios dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de ejecutoria de la sentencia.
 5. **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.
 6. **CONDENAR** en costas a la demandada por agencias en derecho el 10% de las pretensiones accedidas que deberá pagar dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de la sentencia.
 7. **DEJAR** en firme la medida cautelar.

Conforme lo anterior, una vez proferida y notificada en estrados judiciales la sentencia, procedimos a interponer el Recurso de Apelación en contra del fallo y de las órdenes impartidas por la instancia, que son abiertamente contrarias a la ley, centrando nuestros reparos en los siguientes argumentos que a continuación **nos permitiremos sustentar**:

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO

a) DE LA CONDUCTA DE VIOLACIÓN DE NORMAS EN EL CASO CONCRETO.

Tal como se manifestó en el recurso de apelación presentado, en el caso concreto, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales esgrimió la ocurrencia del acto de competencia desleal descrita en el Artículo 18 de la Ley 256 de 1996, a través de la supuesta realización de dos conductas: 1) La ocurrencia o uso supuesto por parte de mi mandante de la figura de “conexión” o “empalme” y 2) la violación de normas que confieren o limitan la “Capacidad Transportadora” otorgada a mi mandante en la ruta Cali-Armenia-Cali y aquellas que prohíben exceder dicha capacidad transportadora.

1. En cuanto a la figura de conexión.

En primera instancia, el Despacho del Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales ordenó a la sociedad demandada **ABSTENERSE** de utilizar la figura de conexión o empalme con el fin de ofertar el tramo Cali- Armenia-Cali, lo que consideró probado con fundamento en algunos tiquetes obrantes en el expediente que de manera oportuna fueron tachados de falsos, aportándose los verdaderos, y cuya tacha que no fue resuelta en atención al procedimiento del artículo 270 del Código General del Proceso. Del mismo modo, la mencionada decisión además desconoció de manera absoluta la prueba pericial solicitada y aportada por EXPRESO PALMIRA S.A., en la que se verificó en el sistema de expedición de tiquetes de TRANSPORTES ARMENIA S.A., que tales tiquetes NUNCA fueron expedidos por la misma y a su vez que mi mandante NO utiliza ni ha utilizado la supuesta figura de “conexión” o “empalme”. Al respecto, vale la pena resaltar que las Resoluciones

No. 5784 del 11 de febrero de 2016 y la Resolución No. 04768 del 26 de marzo de 2015, únicamente tuvieron como objeto lo concerniente a la figura de “conexión” o “empalme”, y no el tema de “Libertad de Horarios” establecida en la Resolución 7811 de 2.001, y resultaron sancionatorias de mi mandante por una situación particular y excepcional, ocurrida en una única oportunidad, no por una “práctica” de manejar esta figura de modo constante, todo lo cual resultó probado en el trámite del presente proceso y a su vez en ese procedimiento administrativo.

Para efectos de llevar al convencimiento de lo expuesto, se aportaron tiquetes y guías de despacho en los que se observa LA RUTA DIRECTA ARMENIA – CALI Y CALI - ARMENIA, sin presentarse ninguna especie de “escala”, “conexión” o “empalme” en algún otro lugar. Del mismo modo, el señor perito técnico también manifestó que no encontró este tipo de ruta en el sistema de TRANSPORTES ARMENIA, encontró otras pero ninguna a la que se hace referencia con la figura de “conexión” o “empalme”, los presentados inicialmente por la parte accionante, fueron tachados de falsos en la debida oportunidad procesal, tacha que el Juez debió decidir de acuerdo con los tiquetes originales presentados y el artículo 270 del Código General del Proceso. Sin embargo, la sociedad demandante ha también reconocido la no ocurrencia de la mencionada conducta al no objetar el cumplimiento de la medida cautelar en lo que atañe a la figura de conexión o empalme indicando que no se han encontrado tiquetes en lo que atañe a dicha figura, por lo que bajo ninguna circunstancia se podría considerar ésa como una “práctica” reiterada por la sociedad demandada.

2. EN CUANTO A LA LIBERTAD DE HORARIOS ESTIPULADA EN LA RESOLUCIÓN 7811 DE 2011 Y SUPUESTA VIOLACIÓN DE LA CAPACIDAD TRANSPORTADORA OTORGADA A LA SOCIEDAD TRANSPORTES ARMENIA POR LA RESOLUCIÓN 7986 DE 1995.

Como ya se anotó, el Despacho de primer grado, manifestó que la sociedad demandada efectúa más despachos de los que tiene autorizados en diferentes horarios bajo la Resolución 7986 de 1995 e indica que lo hace excediendo la capacidad transportadora.

De acuerdo con el Despacho del Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, la Resolución 7811 de 2001, no permite que se dispongan más vehículos de los indicados en la Resolución 7986 de 1995 para la ruta, no se autoriza el incremento de la capacidad transportadora de la demandada **en la ruta**, sustentado ello en el Artículo 1 Parágrafo 1 de la Resolución 7811 de 2001, además del testimonio de Juan Carlos Calderón Gómez y Luis Hernesto Lozano Herrera en la audiencia de 31 de Octubre de 2017, quienes, según indica, fueron reiterativos en que una cosa es la libertad de horarios y otra la capacidad transportadora dada a las empresas que prestan el servicio de transporte de pasajeros, según indicó, la 7811 obliga a que sólo se utilicen los vehículos autorizados **para la ruta**.

Además, indicó que están en el caso concreto verificadas las violaciones de los Artículos 17 y 18 de la Ley 336 de 1996 y el párrafo segundo del artículo 11 del decreto 171 de 2001, en tanto fue verificado por la entidad pertinente, esto es la Superintendencia de Puertos y Transportes quien sancionó a mi mandante por la violación de las normas mencionadas mediante Resolución N° 4768 de 26 de Marzo de 2015. En el caso que nos ocupa, es evidente que la sentencia apelada cuenta con un **ERROR GRAVE**, y es que la parte resolutive que indica que TRANSPORTES ARMENIA S.A. ha excedido su capacidad transportadora, se verificó con fundamento en las Resoluciones N° 14446 de 30 de Septiembre de 2014 y **4768 de 26 de Marzo de 2015**, siendo la primera mediante la cual se abre una investigación Administrativa contra Transportes Armenia, por presuntamente incumplir el artículo 17 y 18 y el literal d) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996 y la segunda, aquella mediante la cual se falla la investigación administrativa aperturada por la primera y que culminó con la sanción a TRANSPORTES ARMENIA S.A., por valor de: TREINTA MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$30.800.000).

No obstante, pese a que la Superintendencia de Industria y Comercio utilizó dichas resoluciones como fundamento para establecer la existencia de actos de competencia desleal por violación de normas, lo hizo indicando que la misma se debe al exceso en la capacidad transportadora de la empresa, sin pronunciarse de fondo en lo que atañe al supuesto uso de la figura de “conexión” u “empalme”, siendo ello absolutamente incoherente, pues las resoluciones mencionadas **no se refieren al uso indebido de la Resolución 7811 de 2001 NI SANCIONARON A MI MANDANTE POR EL INDEBIDO USO DE ÉSTA, es decir, de la libertad de horarios, si no que hacen referencia a la utilización de la figura de “conexión” o “empalme”, siendo que se trata de aspectos, y temas totalmente diferentes, que de manera alguna pueden ser interpretados como equivalentes o similares.**

Como se observa, la infracción normativa que señaló la Superintendencia de Puertos y Transporte en la Resolución 4768 de 2015, hace referencia **de manera exclusiva** a la figura de conexión que como se admitió en el expediente fue excepcional, por **una sola vez** y mi mandante fue ya sancionada por ello y del mismo modo, tal como se demostró con las pruebas en el proceso, nunca ocurrió nuevamente.

Ahora bien, bajo ninguna circunstancia, la Resolución 4786 antes mencionada sancionó a mi representada **por el abuso de la libertad de horarios establecido en el Resolución 7811 de 2001, y mucho menos por un supuesto exceso de despachos y/o exceso de la capacidad transportadora, de suerte que no podía el Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales, establecer tal vulneración con fundamento en la Resolución 4786 y mucho menos indicar la existencia de un perjuicio con base en la misma, lo que efectivamente hizo y consideramos un grave error en la Sentencia atacada.**

Insistimos, la Sentencia del A-quo adolece de un error grave y es que la Resolución N° 4768 de 26 de Marzo de 2015, en la cual fundamenta la decisión la Superintendencia de Industria y Comercio, se contrae a una sanción administrativa correspondiente a **una situación de “conexión” o “empalme” mas no a la violación de la capacidad transportadora otorgada, ni mucho menos por el abuso de la Resolución 7811 de 2001, conducta por la que mi mandante NUNCA ha sido sancionada y de estarse vulnerando tal norma ya la Superintendencia de Puertos y Transporte habría sancionado a TRANSPORTES ARMENIA S.A., lo que NUNCA ha ocurrido.**

Al respecto, me permito resaltar nuevamente que en el caso concreto **NO HAY VULNERACIÓN ALGUNA DE LA RESOLUCIÓN 7986 DE 1995 COMO TAMPOCO UNA APLICACIÓN INDEBIDA DE LA RESOLUCIÓN 7811 DE 2001**, tal como se manifestó en el recurso inicial de alzada, lo que se traduce en la definitiva inexistencia de los supuestos que indica el Artículo 18 de la Ley 256 de 1996, para que se configure la conducta desleal de violación de normas, lo cual me permitirá desglosar en detalle a continuación, pues ésta requiere a) Determinar las normas que se consideran violadas o vulneradas b) Demostrar el correspondiente incumplimiento normativo c) La existencia de una ventaja competitiva generada como consecuencia del mismo.

Lo primero que consideramos pertinente su señoría es reiterar lo dispuesto literalmente por las normas aplicables al caso concreto, pues como se ha indicado **LA APLICACIÓN POR PARTE DE MI MANDANTE DE LA RESOLUCIÓN 7811 DE 2001, OBEDECE A UNA INTERPRETACIÓN LEGÍTIMA QUE ATIENDE A SU LITERALIDAD Y A SU VEZ AL ALCANCE INTERPRETATIVO A TRAVÉS DE CONCEPTOS Y CRITERIOS COADYUVANTES QUE HAN EMITIDO LAS AUTORIDADES DE TRANSPORTE.**

Así las cosas, vale la pena recordar que la Ley 336 de 1996, Estatuto General del Transporte, dispone en su Artículo 22°:

“Toda empresa del SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE contará con la CAPACIDAD TRANSPORTADORA autorizada para atender la prestación de los servicios otorgados.” (Subrayado, negrilla y mayúscula por fuera del texto legal).

El artículo 65°, ibidem, expresamente dispuso:

“El Gobierno Nacional expedirá los reglamentos correspondientes, a efectos de armonizar las relaciones equitativas entre los distintos elementos que intervienen en la contratación y prestación del servicio público de transporte, con criterios que impidan la competencia desleal y promuevan la racionalización del mercado de transporte.” (Subrayado por fuera del texto legal).

A través, del Acto Administrativo Resolución Nro. 0223, de fecha veintisiete **(27) de enero del año mil novecientos noventa y ocho (1.998)**, el Ministerio de Transporte, determina, en el artículo segundo (2º), de la parte resolutive, la “capacidad transportadora total de la empresa Transportes Armenia S.A.”, estableciendo lo siguiente:

ARTICULO SEGUNDO : **Modificar el artículo primero de la Resolución No. 0002162 del 28 de abril de 1997, expedida por la Oficina Central del Ministerio de Transporte, en el sentido de cambiar la clase de vehículo automóvil por microbús, quedando la capacidad transportadora total de la empresa Transportes Armenia S.A. dentro de los siguientes límites, como la única clase de vehículo autorizado:**

CLASE DE VEHICULO	Cap. Mínima	Cap. Máxima
MICROBUS	74	92

- La Resolución 7986 de 1995 (que es **ANTERIOR**) se adjudicaron horarios en la **Ruta Armenia-Cali** y viceversa a las empresas transportadoras **TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A., EXPRESO BOLIVARIANO S.A. Y TRANSPORTES ARMENIA S.A.**
- El artículo 48º del Decreto Reglamentario Nro. 171 **del cinco (05) de febrero de dos mil uno (2.001)**, “Por el cual se reglamenta el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de pasajeros por carretera”, actualmente recogido en el artículo 2.2.1.4.7.1. del Decreto 1079 de 2.015, expresamente define:

“La capacidad transportadora es el número de vehículos requeridos y exigidos para la adecuada y racional prestación de los servicios autorizados y/o registrados.

Las empresas deberán acreditar como mínimo el 3% de capacidad transportadora mínima de su propiedad y/o de sus socios, que en ningún caso podrá ser inferior a un (1) vehículo, incluyéndose dentro de este porcentaje los vehículos adquiridos bajo arrendamiento financiero.

Para las empresas de economía solidaria, este porcentaje podrá demostrarse con vehículos de propiedad de sus cooperados.

Si la capacidad transportadora autorizada a la empresa se encuentra utilizada a su máximo, solamente será exigible el cumplimiento del porcentaje de propiedad de la misma, cuando a la empresa le autoricen o registren nuevos servicios.” (Subrayado por fuera del texto reglamentario).

- El artículo 49º, ibidem, actualmente recogido en el artículo 2.2.1.4.7.2. del Decreto 1079 de 2.015, señala:

“El Ministerio de Transporte fijará la capacidad transportadora mínima y máxima con la cual la empresa prestará los servicios autorizados y/o registrados.

Para la fijación de nueva capacidad transportadora mínima, por el otorgamiento de nuevos servicios, se requerirá la revisión integral del plan de rodamiento a fin de determinar la necesidad real de un incremento.

La capacidad transportadora máxima no podrá ser superior a la capacidad mínima incrementada en un veinte por ciento (20%).

El parque automotor no podrá estar por fuera de los límites de la capacidad transportadora mínima y máxima fijada a la empresa.”
(Subrayado por fuera del texto reglamentario).

- En fecha **veinte (20) de septiembre de dos mil uno (2.001)**, el Ministerio de Transporte, expidió el Acto Administrativo General, denominado **Resolución Nro. 7811**, **“Por medio de la cual se establece la libertad de horarios para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera”**, en cuyo contenido, y tenor literal administrativo, del artículo Primero (1º), de su parte resolutive, se dispuso:

EL MINISTRO DE TRANSPORTE

En uso de las facultades legales y en especial las conferidas en la Ley 336 de 1996 y el Decreto 101 de 2000, y

CONSIDERANDO

Que en su condición rectora y orientadora del Sector y Sistema Nacional de Transporte, le corresponde al Ministerio de Transporte formular la política y fijar los criterios a tener en cuenta para la prestación del servicio público de transporte en cada uno de los modos.

Que en las actuales circunstancias, la prestación del servicio de transporte en cualquiera de sus modalidades demanda de las empresas una eficiente y segura operación bajo claras condiciones de libre competencia e iniciativa privada que les permitan ajustarse a los cambiantes requerimientos del mercado, racionalizando el uso de los equipos y reduciendo costos de operación en bien de la industria y de los usuarios de este servicio público.

Que dentro de un esquema competitivo y de autoregulación, la libertad de tarifas, unida a la libertad de horarios y a la posibilidad de despachar indistintamente cualquiera de las clases de vehículos que tienen autorizado constituye una excelente oportunidad para que las empresas de transporte amparadas en su trayectoria, responsabilidad y experiencia en el sector, implementen los mecanismos correspondientes encaminados al fortalecimiento empresarial.

Por lo anteriormente expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- LIBERTAD DE HORARIOS.- Establecer la libertad de horarios para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera, autorizando la modificación e incremento de horarios en las rutas que legalmente tienen autorizadas las empresas transportadoras.

PARÁGRAFO 1.- Esta autorización no implica incremento en la capacidad transportadora autorizada a las empresas.

PARÁGRAFO 2.- La modificación o incremento de horarios en una ruta, podrá realizarse siempre y cuando las empresas no suspendan los servicios legalmente autorizados en otras rutas.

- En fecha del treinta y uno (31) de mayo de dos mil once (2.011), el Ministerio de Transporte, expidió la Resolución Nro. 1658, “*Por la cual se mantiene la medida de libertad de horarios para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera, establecida en la Resolución 7811 del 20 de septiembre de 2001*”, en cuyo artículo Primero, se dispuso:

ARTÍCULO PRIMERO.- Mantener la política de libertad de horarios para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera, establecida en la resolución 7811 del 20 de septiembre de 2001.

Siendo así las cosas, tal como se indicó en el recurso de apelación inicialmente presentado, la aplicación e interpretación de la Resolución 7811 de 2.011 [actualmente vigente de conformidad con lo establecido en la Resolución 1658 de 2.011], por parte de mi mandante en la ruta CALI-ARMENIA ha sido legítima y con fundamento, valga decirlo, no sólo en lo que **textualmente indica la norma**, considerando además que la misma como Acto Administrativo de **carácter general** no ha sido objeto de **NULIDAD, SUSPENSIÓN, y/o REVOCATORIA**, por autoridad jurisdiccional o administrativa alguna y del mismo modo, ha sido objeto de la misma exacta interpretación en diversas consultas elevadas a las autoridades competentes, la cual se adecúa de manera adicional a la interpretación que fue

otorgada por el Consejo de Estado al examinar su legalidad, en sentencia de fecha veintiséis (26) de agosto de dos mil cuatro (2.004), como lo ha indicado mi procurada, así como los pronunciamientos solicitados al MINISTERIO DE TRANSPORTE.

La interpretación deviene de manera clara de la textualidad y lógica de los párrafos PRIMERO y SEGUNDO del Artículo PRIMERO de la Resolución 7811, que establecen con claridad dos condiciones para dar aplicación a la LIBERTAD DE HORARIOS: a) **no aumentar la capacidad TRANSPORTADORA DE LA EMPRESA** y b) **No suspender los servicios autorizados en otra rutas, (lo que de entrada pone de manifiesto la posibilidad de utilizar vehículos autorizados para OTRAS RUTAS, sin abandonarlas, pero sí atendiendo por supuesto a la demanda del servicio, que es lo que corresponde a la finalidad de la norma).**

Como se indicó arriba dicha “capacidad transportadora” se encuentra definida ya en otras normas de transporte y se había interpretado en el sentido en el que lo hizo mi mandante y además estaba siendo así aplicada por múltiples compañías prestadoras del servicio público, incluyendo como se resaltaré nuevamente más adelante, aquellas cuyos representantes legales fueron objeto de interrogatorio en el presente proceso.

A la Resolución 7811 de 2001 “Por medio de la cual se establece la liberalidad de horarios para la prestación del Servicio Público de Transporte Automotor de Pasajeros por Carretera” del MINISTERIO DE TRANSPORTE, se le ha dado alcance interpretativo a través de conceptos y criterios coadyuvantes por autoridades en el ramo del transporte los cuales fueron citados en el recurso de alzada y cuyo texto me permito transcribir NUEVAMENTE en lo relevante y pertinente, como quiera que además obran en el acervo probatorio del presente trámite:

- **LEONARDO ALVAREZ CASALLAS, Jefe de Oficina Asesora de Jurídica, Ministerio de Transporte, MT-1350-2 -62001 del 13 diciembre 2004 - Radicado No. 43156 del 06 de agosto de 2004:**

“Bajo estos principios la citada resolución autoriza a las empresas para que modifiquen (cambio de la hora de despacho) e incrementen (mayor número de horarios que los legalmente autorizados) los horarios en las rutas legalmente autorizadas, así las cosas las empresas podrán aplicar estos dos principios de la libertad antes citados, teniendo en cuenta que la modificación de la hora de despacho o el incremento en el número de horarios no implica incremento en la capacidad transportadora autorizada a la empresa y que al prestar mayor número de horarios que los establecidos en los actos administrativos se debe tener en cuenta que no se pueden suspender los servicios legalmente autorizados en otras rutas”.

“Pues el esquema rígido de horarios y frecuencias preestablecidos, venían afectando a los pasajeros que se movilizaban durante el día determinando la demanda, ya que no era factible que se pudieran acomodar o modificar los horarios, de tal manera, que no es cierto que se vulnera el artículo 84 del Carta Política, ni que se esté adicionando funciones a la Superintendencia de Puertos y Transporte para garantizar la libre competencia.”

“Con la expedición de la Resolución No. 7811 de 2001, no se presenta competencia desleal, en virtud a que todas las sociedades transportadoras pueden hacer uso de la libertad de horarios, ofreciendo comodidad, operación y accesibilidad en los diferentes niveles de servicio, permitiendo que los pasajeros usuarios del servicio se beneficien por encontrar más horarios en una ruta determinada”. (Subrayado y Negrilla Fuera de Texto Original)

- **JORGE ENRIQUE PEDRAZA BUITRAGO, Director de Transporte y Transito, MT-4550-2, Radicado MT -73304 de diciembre -19 de 2006, dirigida al Gerente EXPRESO PALMIRA S.A.**

*“Las empresas de transporte público de pasajeros por carretera, en aplicación de la disposición sobre la libertad de horarios para la prestación del servicio público terrestre automotor, **están autorizadas para modificar e incrementar los horarios en las rutas que legalmente tiene autorizadas**”.*

“La modificación o incremento de horarios en una ruta, podrá realizarse siempre y cuando las empresas no suspendan los servicios legamente autorizados en otras rutas, y que presta con la capacidad transportadora autorizada para la empresa”.

(Subrayado y Negrilla Fuera de Texto Original)

- **DAVID BECERRA FONSECA, Subdirector de Transporte, Radicado No.2009-321-003235-2 de 22/11/2009, dirigida a JORGE JARAMILLO RAMIREZ Representante Legal EXPRESO PALMIRA S.A.**

“En atención a su comunicación enviada a través del radicado del asunto, referente a solicitud para que se haga cumplir la Resolución No. 07986 de 20/11/1995 a la empresa Transportes Armenia S.A. en la prestación del servicio en la ruta Armenia — Cali (vía Alambrado — Panorama) y Viceversa, me permito comunicarle:

“La Resolución No. 7811 del 20/09/2001 “por medio de la cual se establece la libertad de horarios para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de

Pasajeros Carretera", **tiene implícito la autorregulación y por ende la responsabilidad por parte de las empresas, para que la operación en la prestación de los servicios autorizados en cada una de las rutas tenga eficiencia y eficacia, y por consiguiente se atiendan los requerimientos de los usuarios**".

"Bajo estas premisas y de acuerdo con lo establecido en el artículo primero de la resolución antes mencionada se estableció la libertad de horarios, en donde **se permite la modificación e incremento de los mismos, en las rutas legalmente autorizadas**. **Tal modificación no permite incrementar la capacidad transportadora autorizada a la empresa, así como las empresas no pueden abandonar o suspender los servicios autorizados en otras rutas**. Igualmente las empresas deberán cumplir lo establecido en la parte resolutive de la Resolución 7811 de 2001".

"Es de aclararle que en respuesta dada con oficio MT-65516 de 19/12/2006, en donde después de haberse analizado el contenido de la Resolución 7811 de 2001 y **teniendo en cuenta que la situación de prestación del servicio correspondía a "alta demanda", se debía garantizar la oferta vehicular para la atención de las necesidades en el país, por ello era imprescindible que se debiese utilizar la capacidad máxima autorizada a cada empresa aplicando la libertad de horarios**".

"Sin embargo de acuerdo con lo establecido en el Parágrafo 2- de la varias veces citada resolución, la modificación o incremento de los horarios en una ruta autorizada, **pueden realizarlo siempre que tengan capacidad disponible y no suspendan los servicios de otras rutas autorizadas**".

Por lo anteriormente analizado, esta Subdirección considera que **no es procedente solicitarle a las terminales de transporte terrestre de Armenia y Cali, suspender la aplicación de la libertad de horarios a la empresa Transportes Armenia S.A., hasta tanto no se reestructure el servicio, el cual será promovido próximamente por este Ministerio. Atentamente**". (Subrayado y Negrilla Fuera de Texto Original)

- JORGE HERNANDO ECHEVERRY CAMPUZANO, Director Territorial Quindío, MT 363-2, dirigido a JORGE JARAMILLO RAMIREZ Gerente Empresa EXPRESO PALMIRA S.A., Asunto: Derecho de Petición.

"Dado lo anterior no se puede aceptar que una empresa al aumentar los despachos para atender las demandas y utilice los vehículos que hacen parte de su parque automotor y en desarrollo del rodamiento se entienda como un aumento de capacidad

transportadora, lo que debe realizar; es no prestar un servicio causándole perjuicio a la comunidad que debe atender en otras rutas autorizadas”.

“Continuando con el desarrollo normal de sus peticiones es importante reiterarle que la Resolución número 007986 del 20 de noviembre de 1995 hace mención a la autorización de la ruta Armenia – Cali y viceversa (Vía El Alambrado-Panorama), asignándole un horario por sentido, **actuación que de acuerdo a la información recolectada se ajusta en debida forma, y que los demás despachos que realiza en calidad de adicionales, los ejecuta en aplicación de la Resolución 07811 del 20 de septiembre de 2001, resaltando que respecto al porcentaje mínimo con que debe salir cada vehículo se encuentra sin vigencia,** pues el Decreto 1557 de 1998 fue derogado por el Decreto 171 de 2001” (Subrayado y Negrilla Fuera de Texto Original)

Éstos dos últimos conceptos, su señoría, son de SUMA relevancia, pues conocidos por mi mandante y por la aquí accionante, **corresponden** de manera EVIDENTE a **CONSULTAS A LAS AUTORIDADES DE TRANSPORTE, POR PARTE DE LA AQUÍ DEMANDANTE EXPRESO PALMIRA S.A.**, en las que **INDAGANDO POR LA LEGITIMIDAD EL PROCEDER O EL ACTUAR DE TRANSPORTES ARMENIA S.A., BAJO LA RESOLUCIÓN 7811, TALES AUTORIDADES YA LE HABÍAN INDICADO QUE EFECTIVAMENTE ERA CORRECTA LA APLICACIÓN DE LA MISMA**, ya desde entonces y como se resalta, se le había manifestado a la demandante que TRANSPORTES ARMENIA S.A., podría utilizar toda la CAPACIDAD TRANSPORTADORA asignada siempre que no abandonase otras rutas y por ende **“no es procedente solicitarle a las terminales de transporte terrestre de Armenia y Cali, suspender la aplicación de la libertad de horarios a la empresa Transportes Armenia S.A.”**(Radicado No.2009-321-003235-2 de 22/11/2009) y (oficio MT-65516 de 19/12/2006)

La sociedad EXPRESO PALMIRA S.A. instauró acciones de cumplimiento en contra de las Terminales de Cali y Armenia con el fin de que se le diera cumplimiento a la Resolución No 7986 de 1995, y se le exigiera a la sociedad que represento, limitarse a realizar los despachos según la capacidad transportadora y horarios de la misma, el 16 de julio de 2009, a través de la Sentencia 103 del 16 de julio de 2009, la cual también se encuentra dentro del acervo probatorio del presente trámite, Proceso: 76001 33 31 008 2009 00129, el Juzgado Octavo Administrativo del Circulo de Cali decide **no acoger las pretensiones de la acción de cumplimiento** interpuesta por EXPRESO PALMIRA S.A. al manifestar que:

“Tenemos entonces que inicialmente el Ministerio de Transporte mediante la resolución 007986 del 20 de noviembre de 1995 establece la autorización de horarios y características de servicio en la ruta Cali- Armenia- Cali para las empresas transportes Expreso Palmira S.A., Expreso Bolivariano S,A y transportes Armenia S.A

Posteriormente motivado por la necesidad de optimizar y agilizar el transporte intermunicipal de pasajeros, y adoptando un esquema competitivo de autorregulación, se establece un sistema de libertad de horarios; en el cual las empresas prestadoras del servicio pueden modificar e incrementar los horarios en las rutas que legalmente tienen autorizadas, de lo que se desprende que **no obstante la Resolución 7986 de 1995 no haya sido derogada por la autoridad competente, sus mandatos ya no constituyen deberes claros, expresos e inequívocos para quienes ella menciona, toda vez que bajo el sistema de libertad de horarios estos pueden ser modificados o adicionados por las empresas dentro de ciertos parámetros”.**

Aun así, con todo lo anteriormente dicho por las autoridades competentes, la doctora AYDA LUZ OSPINA ARIAS, en su calidad de Directora de Transporte y Tránsito, mediante memorandos 20144000298081 y 20144000316221 del 14 y 28 de junio de agosto de 2014 respectivamente, impartió directrices a los gerentes de las terminales de transporte de Cali y Armenia, para que la empresa **TRANSPORTES ARMENIA S.A.** solo efectuara tres (3) despachos en la ruta Cali – Armenia y viceversa de conformidad de lo establecido en la Resolución 7986 de 1995.

En virtud de lo anterior, mi representada interpuso acción de tutela, cuyo conocimiento lo invocó la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Departamento de Quindío a través del Auto del 12 de septiembre de 2014, en contra del Ministerio de Transporte -Directora de Transporte y Tránsito y teniendo como terceros interesados a las Terminales de Transporte de Armenia y Cali, por haber la doctora AYDA LUZ OSPINA ARIAS por haber limitado mediante oficios del 14 y 28 de junio de agosto de 2014 que la empresa **TRANSPORTES ARMENIA S.A.** solo efectuara tres (3) despachos en la ruta Cali – Armenia y viceversa de conformidad de lo establecido en la Resolución 7986 de 1995 en contravía de la Resolución 7811 de 2001.

En el mismo sentido, y antes se profiriera sentencia que decidiera la acción de tutela presentada por mi poderdante, la doctora AYDA LUZ OSPINA ARIAS, en su calidad de Directora de Transporte y Tránsito, mediante oficio MT No. 20144000343771 del 19 de septiembre de 2014, dio alcance a los memorandos 20144000298081 y 20144000316221, señalando que en ningún momento se pretendía desconocer la libertad horaria de la Resolución 7811 de 2001 **dejando bajo la responsabilidad de las Terminales de Cali y Armenia el número de despachos teniendo en cuenta los parámetros y directrices**, lo cual tornó improcedente la acción de tutela puesto que el objeto buscado ya había sido satisfecho (Hecho Superado), no sin antes advertirle la doctora AYDA LUZ OSPINA ARIAS, en su calidad de Directora de Transporte y Tránsito, abstenerse en el futuro de incurrir en la conducta que dio origen a la acción de tutela, **la cual fue desconocer la Resolución 7811 de 2001 sobre la libertad horaria.**

De esa manera es evidente que en este caso NO EXISTE UNA SITUACIÓN DE COMPETENCIA DESLEAL, en la que mi MANDANTE a través de la VIOLACIÓN NORMATIVA, obtenga u obtuviese VENTAJA COMPETITIVA ALGUNA. Quizá la accionante, en una interpretación diversa de la norma y como se observa arriba, pretendió iniciar múltiples acciones en contra de mi mandante, las cuales fueron desestimadas (suspensión de los despachos, acción de cumplimiento) en su momento por las autoridades competentes, debido a que mi mandante **TODO EL TIEMPO HA APLICADO LA RESOLUCIÓN 7811 DE MANERA LEGÍTIMA.**

Frente a lo anterior su señoría, hemos también insistido en el trámite de ésta instancia al descorrer los traslados correspondientes, que además el **H. CONSEJO DE ESTADO se ha pronunciado ya sobre el concepto o criterio de “CAPACIDAD TRANSPORTADORA” lo que se acompasa con el recurso de apelación inicialmente presentado y corresponde a la interpretación que debe ser aplicada en el caso concreto:**

Así pues su señoría, insistimos en que la **Sala Plena, de la Sección Primera, de la Sala Jurisdiccional de lo Contencioso Administrativo, del Honorable Consejo de Estado**, en ejercicio de su Jurisdicción y Competencia, ya había hecho **CONTROL OBJETIVO** e **INTEGRAL** de **LEGALIDAD** del acto administrativo de carácter general Resolución 7811 de 2.001, y de su contenido administrativo, al decidir en sentencia de fecha **veintiséis (26) de agosto de dos mil cuatro (2.004)**, denegar las pretensiones de una demanda que, en ejercicio de la otrora acción pública de **NULIDAD** [actualmente Medio de Control de Nulidad] había interpuesto el ciudadano **EDWIN ALFONSO RIVAS PINEDO**, en contra del **MINISTERIO DE TRANSPORTE**, bajo el radicado Nro. **11001-03-24-000-2003-00205-01(9035)**, y en la cual, los **CARGOS DE NULIDAD** imputados por el demandante [y sobre los cuales se erige **COSA JUZGADA ERGA OMNES**], corresponden a los siguientes:

“El actor señala como violados por el acto acusado los artículos 2º, 333, 334 y 365 de la Constitución Política; 16, 17, 19 y 89 de la Ley 336 de 1996; 27 y 29 del Decreto 171 de 2001; y la Resolución 9901 de 2001, expedida por el Ministerio de Transporte.

Lo anterior, por cuanto al ser público el servicio de transporte, cuya prestación está a cargo del Estado, su delegación a particulares se debe efectuar conforme lo ha establecido la propia Constitución Política y su desarrollo legislativo y reglamentario, a excepción de los permisos especiales de carácter transitorio a que se refiere el artículo 20 de la Ley 336 de 1996, cuyo objeto no es otro que el de suplir la no prestación de servicios previamente autorizados.

La Resolución acusada está falsamente motivada, pues a partir de la publicación de la Ley 336 de 1996 la autorización de servicios de transporte por carretera sólo se puede otorgar, única y exclusivamente, previa celebración de una licitación pública en los términos del Decreto 171 del 5 de febrero de 2001 y de la Resolución 9901 del 2 de agosto del mismo año y, en

general, bajo los principios orientadores e instancias administrativas del Estatuto de Contratación Pública.

Además, la motivación del acto es contraria a lo decidido en el párrafo 1 del artículo 1º del mismo acto, según el cual, “Esta autorización no implica incremento en la capacidad transportadora autorizadas a las empresas”, lo cual, por sí sólo, constituye una evidente vulneración al principio de la seguridad, como principio rector y pilar fundamental del servicio público de transporte.

Mediante el acto acusado se permite que las empresas incrementen según su voluntad el número de horarios a servir, pero sin incrementar la capacidad transportadora inicialmente autorizada, lo cual significa que los automotores deben ser forzados al punto de que pueden ocasionarse accidentes con los resultados trágicos de público conocimiento.

Tanto la Constitución Política como la Ley 336 de 1996 y sus decretos reglamentarios son coherentes al exigir que la solicitud para la adjudicación de rutas y horarios esté acompañada de un estudio técnico de oferta y demanda, y que su adjudicación se efectúe mediante concurso público en los términos del numeral 2 del artículo 29 del Decreto 171 de 2001.

También el acto acusado fue expedido con desviación de poder, ya que si bien el Decreto 101 de 2000, por el cual se reglamenta la Ley 489 de 1998, determina que corresponde al Ministerio de Transporte la formulación de las políticas del transporte, ello no es suficiente para que mediante acto administrativo se desvirtúen los mandatos constitucionales, legales y reglamentarios y se conceda “libertad de horarios”, que no es otra cosa que la autorización de servicios no autorizados mediante concurso y/o licitación pública, dejando la regulación del Estado a la voluntad del operador del servicio y, sobre todo, permitiendo que a los equipos autorizados se les exija un plan de rodamiento exagerado, en relación con lo inicialmente autorizado.

Finalmente, debe observarse que el artículo 365 de la Constitución Política permitió que los servicios públicos puedan ser prestados por particulares, e igualmente autorizó al Congreso de la República (artículo 150, numerales 21 y 23) para precisar los fines de intervención económica y la prestación de los servicios públicos. Por ello, el artículo 17 de la Ley 336 de 1996 estableció que el permiso para la prestación del servicio estará sometido a las condiciones de regulación que establezcan los reglamentos correspondientes, los cuales sólo pueden ser expedidos por el Gobierno Nacional, conformado por el presidente de la República y el Ministro del ramo (para el caso el del Transporte), según

lo previsto en el artículo 89, *ibidem*.”¹ (Negrillas y subrayado por fuera del texto jurisdiccional)

En el análisis de admisibilidad de la demanda impetrada, y al resolver la solicitud de **SUSPENSIÓN** que, del acto administrativo acusado de nulidad peticionó el accionante, expresamente, el Honorable Consejo de Estado, en su Sección Primera, Sala Plena, señaló lo siguiente:

“La solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución 007811 de 2001 será denegada por las siguientes razones:

La Resolución 007811 de 2001 se expidió por el Ministro de Transporte en uso de las facultades conferidas en la Ley 336 de 1996 y en el Decreto 101 de 2000, considerando su calidad de entidad rectora y orientadora del Sector y Sistema Nacional de Transporte, lo que le implica formular políticas y fijar los criterios a tener en cuenta para la prestación del servicio público de transporte en cada uno de sus modos, y que en las actuales circunstancias la prestación del servicio de transporte de cualquiera de sus modalidades demanda de las empresas una eficiente y segura operación bajo claras condiciones de libre competencia e iniciativa privada que les permitan ajustarse a los cambiantes requerimientos del mercado, racionalizando el uso de los equipos y reduciendo costos de operación en bien de la industria y de los usuarios de este servicio público.

También consideró que dentro del esquema competitivo y de autorregulación, la libertad de tarifas, unida a la libertad de horarios y a la posibilidad de despachar indistintamente cualquiera de las clases de vehículos que tienen autorizado, constituye una excelente oportunidad para que las empresas de transporte amparadas en su trayectoria, responsabilidad y experiencia en el sector, implementen los mecanismos correspondientes encaminados al fortalecimiento empresarial.

Con base en lo anterior, dispuso establecer la libertad de horarios para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera, autorizando la modificación e incremento de horarios en las rutas que legalmente tienen autorizadas las empresas transportadoras.

Como quiera que en el acto demandado expresamente se dice que la modificación o incremento de horarios no implica aumento en la capacidad transportadora autorizada a las empresas, el argumento relativo a la

¹ Consejo de Estado. Sala Jurisdiccional de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de fecha veintiséis (26) de agosto de dos mil cuatro (2.004). C.P. Olga Inés Navarrete Barrero. Antecedentes.

proporcionalidad que debe regir las necesidades del mercado con la fijación de la “capacidad transportadora” no tiene relevancia. (...)”² (Subrayado y negrillas por fuera del texto jurisdiccional).

Asimismo, en su análisis, consideración y ratio decidendi, insistimos, el Honorable Consejo de Estado, en su Sala Plena de la Sección Primera, al dirimir la controversia nulatoria impetrada, expresamente señaló:

“El acto objeto de demanda fue expedido con base en las facultades otorgadas al Ministerio de Transporte, así:

De la Ley 336 de 1996:

“Artículo 17.- El permiso **para la prestación del servicio** en áreas de operación, rutas y horarios o frecuencias de despacho, **estará sometido a las condiciones** de regulación o **de libertad que para su prestación se establezcan en los reglamentos correspondientes**. En el transporte de pasajeros será la autoridad competente la que determina la demanda existente o potencial, según el caso para adoptar las medidas conducentes a satisfacer las necesidades de movilización”.

Del Decreto 101 de 2001:

“Artículo 1º. ...

“El Ministerio de Transporte tendrá a su cargo la orientación, control y evaluación del ejercicio de las funciones de sus entidades adscritas y vinculadas, sin perjuicio de las potestades de decisión que les correspondan, así como de su participación en la formulación de la política, en la elaboración de los programas sectoriales y en la ejecución de los mismos”.

“Artículo 2º. Objetivos del Ministerio. El Ministerio de Transporte tiene como objetivos primordiales la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos en materia de tránsito, transporte y su infraestructura”.

“Artículo 3º.- Funciones del Ministerio. El Ministerio de Transporte cumplirá, además de las funciones que determina el artículo 59 de la Ley 489 de 1998, las siguientes:

“1. Formular las políticas del Gobierno Nacional en materia de tránsito, transporte y su infraestructura.

“2. ...

² Consejo de Estado. Sala Jurisdiccional de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sala Plena. Auto de fecha doce (12) de junio de dos mil tres (2.003). C.P. Olga Inés Navarrete Barrero. Consideraciones.

“5. Expedir las normas de carácter general y de carácter técnico que regulen los temas de tránsito, transporte y su infraestructura, siempre y cuando esta competencia no esté atribuida a otra autoridad”.

En concordancia con lo anterior, el Decreto 171 de 2001, dispone:

“Artículo 9º. Autoridad de transporte. Para todos los efectos a que haya lugar, el servicio público de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera, será regulado por el Ministerio de Transporte”.

Es cierto, como lo afirma el actor, que el servicio de transporte tiene el carácter de público, y que, como tal, **de acuerdo con el artículo 365 de la Constitución Política podrá ser prestado directamente o indirectamente por particulares, en la forma que lo establezca la ley y sus reglamentaciones.**

Tampoco desconoce la Sala que el Gobierno Nacional, en sentido estricto, está conformado por el Presidente de la República y el Ministro del ramo; sin embargo, la normativa anteriormente transcrita deja claramente establecido que **el Ministerio de Transporte es la autoridad competente para fijar las políticas a que haya lugar en el servicio público de transporte por carretera**, a las que, precisamente, se contrae el acto acusado, luego queda sin sustento que medidas como la adoptada no puedan ser adoptadas por el Ministerio de Transporte, quien en sentido amplio puede entenderse como parte del Gobierno Nacional.

Prueba de lo anterior es que el artículo 89 de la Ley 336 de 1996, que el actor considera violado, preceptúa que el Gobierno Nacional, por medio del Ministerio de Transporte, dictará las reglamentaciones que correspondan a cada uno de los modos de transporte.

Tampoco ignora esta Corporación que de acuerdo con el artículo 16 de la Ley 336 de 1996 la prestación del servicio público de transporte estará sujeta a la habilitación y a la expedición de un permiso o a la celebración de un contrato de concesión u operación, según que se trate de rutas, horarios o frecuencias de despacho, o áreas de operación, servicios especiales de transporte, tales como: escolar, de asalariados, de turismo y ocasional.

Sin embargo, el hecho de que la norma acusada permita la ampliación de horarios en manera alguna sustrae a las empresas de transporte de su obligación de obtener dicha autorización, pues nótese que tal ampliación de horarios, como es obvio, sólo puede darse respecto de rutas autorizadas, lo cual significa que las empresas previamente tuvieron que haber obtenido el permiso para operar.

De otra parte, el actor sostiene que existe contradicción en la Resolución acusada al disponer que las empresas transportadoras podrán modificar y ampliar sus horarios sin que puedan incrementar su capacidad transportadora pues, en su sentir, esta medida atenta contra el principio de seguridad que rige el servicio público de transporte, dado que los automotores serán forzados a operar con mayor frecuencia y, por tanto, su desgaste será superior y traerá como consecuencia accidentes.

Sobre el particular, la Sala considera pertinente remitirse a la Ley 336 de 1996:

“Artículo 31.- Los equipos destinados al servicio público de transporte en cualquier Modo, deberán cumplir con las condiciones de peso, dimensiones, capacidad, comodidad, de control gráfico o electrónico de velocidad máxima, de control a la contaminación del medio ambiente y, otras especificaciones técnicas, de acuerdo con lo que se señale en el Reglamento respectivo, para efectos de la homologación correspondiente.

“Parágrafo. - Por razones de seguridad vial, el nuevo Código Nacional de Tránsito Terrestre deberá estipular, desarrollar y reglamentar la obligación de la revisión técnico mecánica vehicular en transporte público y privado y con tal objetivo adoptar una política nacional de Centro de Diagnóstico Automotor”.

“Artículo 33.- El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Transporte y demás autoridades competentes sobre la materia, establecerán normas y desarrollarán programas que tiendan a la realización de efectivos controles de calidad sobre las partes, repuestos y demás elementos componentes de los equipos destinados al servicio público y privado de transporte”. (como el plan estratégico de seguridad vial)

“Artículo 38.- Los equipos destinados a la protección del servicio público de transporte deberán reunir las condiciones técnico-mecánicas establecidas para su funcionamiento, circunstancia que se presumirá con la adquisición de los seguros legalmente exigidos, sin perjuicio de que las autoridades competentes ordenen su revisión periódica o para determinados casos”.

*Adicionalmente, el artículo 49, ibidem, prevé la inmovilización o retención de los equipos cuando se compruebe que el equipo no reúne las condiciones técnico-mecánicas requeridas para su operación, por lo cual **no le asiste razón al actor en su apreciación respecto de que la ampliación de los horarios atenta contra el principio de seguridad, el cual tiene que ver esencialmente con la protección de los usuarios y constituye prioridad esencial en la actividad del sector y del sistema de transporte, pues por expresa disposición legal, independientemente de la frecuencia con que la empresa opere las rutas autorizadas, los equipos deben encontrarse en óptimas***

condiciones, so pena de incurrir en las sanciones correspondientes.
(...).”³ (Subrayado y negrillas por fuera del texto jurisdiccional)

Conforme lo anterior, contrario a lo además recientemente manifestado por el Ministerio de Transporte, con respecto a la Resolución No. 7811 de 2.001, y lo concerniente específicamente a la “capacidad transportadora” que en dicho acto administrativo se consignó, y reguló, corresponde y se refiere es a la “capacidad transportadora de la empresa”, siendo que dicho aspecto fue uno de los puntos de Derecho que fueron objeto de estudio, análisis y decisión, por parte del Contencioso Administrativo, en la sentencia judicial anteriormente referida, en la cual, expresamente se determinó que, dicho acto administrativo demandado en nulidad “no implica aumento en la capacidad transportadora autorizada a las empresas”, quedando zanjada dicha discusión ya dirimida en sede jurisdiccional, y que **INSISTIMOS ES EXACTAMENTE LA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN QUE MI MANDANTE Y MUCHAS OTRAS EMPRESAS PRESTADORAS DEL SERVICIO LE HAN DADO A LA RESOLUCIÓN 7811**, lo que **bajo ninguna circunstancia entonces podría considerarse COMPETENCIA DESLEAL, pues como se ha reiterado, LO ÚNICO QUE HA HECHO MI MANDANTE ES APLICAR UNA NORMA, TAL CUAL COMO LAS AUTORIDADES CORRESPONDIENTES LE HAN INDICADO PUEDE HACERLO.**

Sobre el particular, y para evidenciar mucho más esta situación **que desde el recurso incoado se ha manifestado, PONGASE DE PRESENTE nuevamente** que, el Honorable Consejo de Estado, en su Sección Primera, Sala Plena, consecencial con la definición autentica de “capacidad transportadora”, en sentencia de fecha quince (15) de abril de 2.010, determinó:

“Pese a la imprecisión acerca de las normas que definían los conceptos de capacidad transportadora máxima y mínima, las conclusiones del Tribunal siguen siendo correctas porque esos conceptos estaban referidos por las normas realmente aplicables al número total de vehículos requeridos y exigidos por la autoridad competente para la adecuada y racional prestación de los servicios autorizados y no al número de vehículos que debían servir una ruta.

De acuerdo con esas mismas normas la capacidad transportadora deberá ser fijada por la autoridad competente.”⁴ (Subrayado y negrillas por fuera del texto jurisprudencial)

Así las cosas, el número de despachos que la aquí demandante consideró desleales por parte de **TRANSPORTES ARMENIA** en la vía **CALI-ARMENIA-CALI**, realmente **NO LO SON Y TAMPOCO SON ARBITRARIOS**, si no que obedecen a la aplicación de la Resolución 7811 con base además **EN LO INDICADO POR LAS PROPIAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS** y además a los despachos

³ Consejo de Estado. Sala Jurisdiccional de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de fecha veintiséis (26) de agosto de dos mil cuatro (2.004). C.P. Olga Inés Navarrete Barrero. Consideraciones.

⁴ Consejo de Estado. Sala Jurisdiccional de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sala Plena. Sentencia de fecha quince (15) de abril de 2.010. C.P. María Claudia Rojas Lasso. Consideraciones.

que de acuerdo con esa misma resolución los Terminales de Transporte de Cali y Armenia han autorizado a mi poderdante.

Insistimos su señoría en que mi mandante actuó conforme a la ley y aplicación del principio de **CONFIANZA LEGÍTIMA**, conforme se argumentó en un primer momento, que ha sido desarrollado por la H. Corte Constitucional:

“El principio de la confianza legítima es un corolario de aquel de la buena fe y consiste en que el Estado no puede súbitamente alterar unas reglas de juego que regulaban sus relaciones con los particulares, sin que se les otorgue a estos últimos un período de transición para que ajusten su comportamiento a una nueva situación jurídica. No se trata, por tanto, de lesionar o vulnerar derechos adquiridos, sino tan sólo de amparar unas expectativas válidas que los particulares se habían hecho con base en acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo, bien que se trate de comportamientos activos o pasivos de la administración pública, regulaciones legales o interpretaciones de las normas jurídicas. De igual manera, como cualquier otro principio, la confianza legítima debe ser ponderada, en el caso concreto, con los otros, en especial, con la salvaguarda del interés general y el principio democrático.”⁵

Y aunado a lo anterior, el **RESPECTO POR EL ACTO PROPIO DE LA ADMINISTRACIÓN**, con lo cual, la Resolución 7811, debe alejarse de suposiciones subjetivas, interpretaciones que desconocen disposiciones normativas positivas vigentes, y sentencias judiciales **EN FIRME**, que hacen tránsito a **COSA JUZGADA ERGA OMNES**, tales como las mencionadas en este escrito y a lo largo del trámite de ésta segunda instancia de APELACIÓN, y meras conjeturas totalmente desprovistas de legalidad, que no encuentran asidero o sustento normativo alguno para lo concerniente al caso sub lite y bajo el cual se pretende hacer ver a mi mandante como actora de MALA FE, cuando ello NO puede ser más alejado de la realidad.

Mi mandante actuó dentro de lo que estaba permitido por la ley y además entendió y reforzó MEDIANTE PRONUNCIAMIENTOS de LAS AUTORIDADES JUDICIALES Y ADMINISTRATIVAS COMPETENTES, y adicionalmente con fundamento en la oferta y demanda, ya que en esa ruta se requiere que todas las empresas presten el servicio con los despachos que requiera el número de pasajeros a transportar.

Así entonces, se acusa la sentencia impugnada, de haberse omitido el análisis integral de las disposiciones normativas vigentes y atentar contra esa CONFIANZA LEGÍTIMA que como Administrado le asiste a mi mandante, y que, de conformidad con lo normado por el artículo 4º, de la Ley 1340 de 2.009 que manda: **“En caso que existan normas particulares para algunos sectores o actividades, estas prevalecerán exclusivamente en el tema específico”**, encuentran aplicación

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-131/04

preferente para el caso sub lite, que fueron inobservadas por el A-Quo, y que, de manera uniforme, permiten enervan la existencia de nociones “mercado”, y “competencia desleal”, tal y como, erradamente fueron impuestos por el operador de primer grado para el caso sub lite, y que deben ser interpretados y razonados, bajo la egida de una **POLÍTICA PÚBLICA**, de **LIBERTAD HORARIA**, implementada por el Estado, a través de la Resolución 7811 de 2.011, y actualmente vigente, para la prestación eficiente del servicio público esencial del **TRANSPORTE TERRESTRE POR CARRETERA DE PASAJEROS**, que presta mi procurada, como erradamente lo malinterpretó el operador de primer grado.

De conformidad con lo establecido por los artículos 333º y 334º de la Constitución Política, el Estado, ejercerá **INTERVENCIÓN**, por **MANDATO DE LA LEY**, en “los servicios públicos”, con lo cual, “*la proclamación constitucional de la libertad de empresa y del libre mercado, no quería decir más que la aceptación plena de “las estructuras económicas del capitalismo”, pero admitiendo una capacidad de intervención pública en la economía proporcional a la necesidad de corregir “los desequilibrios más graves” que dicho sistema económico solía provocar*”⁶, de ahí que, “*Fruto de la conexión entre ambos polos, entre el Estado social y esta constitución económica liberal, no se infería ni una “economía libre de mercado”, ni tampoco una “economía social de mercado”, que solo permitiese intervenir para regular la competencia. La figura jurídico-política resultante era la de una “economía dirigida (o controlada) de mercado”, que si bien partía “de la libertad de decisión de las empresas y de la coordinación espontánea de su actividad”, también admitía la pertinencia de “medidas estatales” correctoras e interponía –y esto es lo decisivo– “finalidades económicas nacionales” inasequibles desde la lógica del mercado; necesitadas, pues, de “acción estatal” planificadora.*”⁷, es decir, “*El mercado no solo había dejado de ser autónomo; la regulación constitucional expresaba asimismo el convencimiento de que su dinámica interna, la distribución de recursos que realizaba por sí solo, abocaba por fuerza la desigualdad y, con ello, a la imposibilidad de ejercer la libertad, (...), había de ser necesariamente en un sentido “desmercantilizador”, de achicar los espacios determinados en exclusiva por la competencia económica, amortiguando los efectos perniciosos de ésta.*”⁸.

Asimismo:

“Debe entenderse entonces, que la de mercado es una categoría activa, que ostenta dinámicas propias, con las cuales el derecho y la regulación tienen una relación compleja y cambiante. La experiencia indica demás, que las prácticas comerciales y las dinámicas del mercado son mucho más rápidas que las de la regulación y el derecho, hasta el punto de haberse planteado la necesidad de la “desregulación” o de la regulación mínima de algunas actividades económicas o de prácticas comerciales, bursátiles y cambiarias, por considerar que la regulación puede convertirse en una barrera o en un impedimento para el libre juego de los mercados. En sentido contrario esto ha implicado la necesidad de utilizar términos”

⁶ Martín Martín, Sebastián. “*Sozialstaat y derechos sociales en el trance constituyente (1977-1981)*”. Publicado en obra colectiva “*Derechos Sociales Lecturas jurídicas en tiempos de crisis*”. Barrera Ortega, Abraham (Coordinador). Tirant lo blanch. Valencia, 2.017. Pág. 28.

⁷ *Ibidem*, Págs. 29 y 30.

⁸ *Ibidem*, Pág. 36.

clasificatorios amplios, acordes a las dinámicas de los mercados.⁹ (Subrayado y negrillas, por fuera del texto jurisprudencial).

Adicionalmente, el artículo 16° de la Ley 336 de 1.996 estipula:

“De conformidad con lo establecido por el Artículo 3o. numeral 7o. de la Ley 105 de 1993, sin perjuicio de lo previsto en Tratados, Acuerdos o Convenios de carácter internacional, la prestación del servicio público de transporte estará sujeta a la habilitación y a la expedición de un permiso o a la celebración de un contrato de concesión u operación, según que se trate de rutas, horarios o frecuencias de despacho, o áreas de operación, servicios especiales de transporte, tales como: escolar, de asalariados, de turismo y ocasional.” (Subrayado y negrillas, por fuera del texto legal).

Asimismo, el artículo 17°, ibídem, manda:

“El permiso para la prestación del servicio en áreas de operación, rutas y horarios o frecuencias de despacho, estará sometido a las condiciones de regulación o de libertad que para su prestación se establezcan en los Reglamentos correspondientes. En el transporte de pasajeros existente o potencial, según el caso para adoptar las medidas conducentes a satisfacer las necesidades de movilización.” (Subrayado y negrillas, por fuera del texto legal).

Corolario de lo anterior, se tiene Honorables Magistrados que, expresamente el “Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios [AGCS]”, que tiene aplicación normativa en Colombia, al estar inserto dentro del “Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio (OMS) suscrito en Marrakech (Marruecos) el 15 de abril de 1.994, sus acuerdos multilaterales anexos y el Acuerdo plurilateral anexo sobre la carne de bovino”, que fue incorporado al ordenamiento jurídico nacional a través de la Ley 170 de 1.994, y la cual, tuvo control de constitucionalidad, por la Honorable Corte Constitucional, declarando su **EXEQUIBILIDAD**, en sentencia C- 137 de fecha veintiocho (28) de marzo de mil novecientos noventa y cinco (1.995), define como **servicio** “todo servicio de cualquier sector, excepto los servicios suministrados en ejercicio de facultades gubernamentales”, siendo que, los “**servicios públicos**”, se prestan “en ejercicio de facultades gubernamentales”, mas sin embargo, expresamente dicho Acuerdo convencional, estipula igualmente que, “un servicio suministrado en ejercicio de facultades gubernamentales significa todo servicio que no se suministre en condiciones comerciales ni en competencia con uno o varios proveedores de servicios”, es decir, note su señoría cómo, expresamente existe disposición normativa convencional, que vincula al Estado Colombiano, que no fue siquiera tenida en cuenta por el operador de primer grado, que resultaba aplicable al caso sub lite, y en virtud de la cual, es manifiesta la **INEXISTENCIA** de “competencia” entratándose de “servicios públicos”, aun y cuando, sean prestados por particulares [tal y como acontece en el caso sub lite], y lo es, precisamente su señoría, por efecto directo de lo dispuesto por el propio instrumento de Derecho Internacional Público que suscribió Colombia, al consagrar tal definición, como también, por efecto del “ejercicio de facultades gubernamentales”

⁹ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C- 032 del veinticinco (25) de enero de dos mil diecisiete (2.017). M.P. Alberto Rojas Rios. Consideraciones.

que, sobre dicho “servicio público”, se cierne, y del cual se sustenta su exigencia de ser pasible de las disposiciones convencionales que rigen la materia de “servicios”.

También, cobra relevancia señalar que,

“4.1. En concordancia con la jurisprudencia¹⁰, el transporte es una actividad indispensable para la vida en sociedad y en particular para las relaciones económicas, que conlleva movilizar personas o cosas de un lugar a otro, mediante diferentes medios. Dichos traslados pueden efectuarse dentro del marco de las relaciones privadas, bajo el amparo de la libertad de locomoción (art. 24 Const.), o ejerciendo actividades económicas dirigidas a obtener beneficios por la prestación del servicio (art. 333)¹¹.”

4.2. La Corte Constitucional¹² acorde con el artículo 3º de la Ley 105 de 1993¹³, ha indicado que el transporte público es una industria encaminada a garantizar la movilización de personas o cosas, mediante vehículos apropiados a cada tipo de infraestructura disponible, en condiciones de libertad de acceso, calidad y seguridad de los usuarios y sujeta a una contraprestación económica.

El referido artículo 3º de la Ley 105 de 1993 también establece dentro de los principios rectores de dicha actividad, que la operación del transporte público es un servicio público, por lo tanto compete al Estado la regulación, control y vigilancia necesarios para su adecuada prestación en condiciones de calidad, oportunidad y seguridad.

Posteriormente, la Ley 336 de 1996¹⁴ buscó unificar la normatividad existente relacionada con los principios y los criterios que sirven de fundamento para regular y reglamentar el transporte público aéreo, marítimo, fluvial, férreo, masivo y terrestre y su operación nacional (art. 1º), insistiendo que la seguridad, en particular la de los usuarios, “constituye prioridad esencial en la actividad del sector y del sistema de transporte” (art. 2º).

Adicionalmente se preceptúa que la regulación del transporte público por parte de las autoridades competentes conlleva exigir y verificar las condiciones de seguridad, comodidad y accesibilidad requeridas para garantizar a los habitantes la eficiente prestación del servicio básico y de los demás niveles que se establezcan al interior de cada modo de transporte, dándole prioridad al uso de los medios masivos. “En todo

¹⁰ Concepto 1740 de mayo 18 de 2006, Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, C. P. Gustavo Aponte Santos, rad. 11001-03-06-000-2006-0040-00(1740), reseñado por la Corte Constitucional en la sentencia C-981 de diciembre 1º de 2010, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, entre otras.

¹¹ Concepto 1740 de 2006, ya citado.

¹² Cfr. C-981 de 2010.

¹³ “Por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones.”

¹⁴ “Por la cual se adopta el estatuto nacional del transporte.”

caso, el Estado regulará y vigilará la industria del transporte en los términos previstos en los artículos 333 y 334 de la Constitución Política” (art. 3º)¹⁵.

Dentro de los principios rectores contenidos en la Ley 336 de 1996, se indica que el transporte gozará de la especial protección estatal y estará sometido a las condiciones y beneficios establecidos por las disposiciones reguladoras de la materia, incluido el plan nacional de desarrollo **y como servicio público continuará bajo la dirección, regulación y control del Estado, sin perjuicio de que su prestación pueda serle encomendada a particulares (art. 4º).**

Ahora bien, el artículo 5º ibídem señala que las operaciones de las empresas de transporte público bajo la regulación del Estado, tienen el carácter de servicio público esencial, implicando (i) la prevalencia del interés general sobre el particular, (ii) garantizar su prestación y (iii) proteger a los usuarios.

Así, para la prestación del servicio público de transporte, “los operadores o empresas de transporte, esto es, las personas naturales o jurídicas constituidas como unidad de explotación económica permanente que cuenten con los equipos, instalaciones y órganos de administración que les permitan prestar adecuadamente el servicio, **deben tener autorización del Estado**”¹⁶.

En el mismo fallo C-981 de 2010 que se acaba de citar, acudiendo a pronunciamientos del Consejo de Estado¹⁷, se explicó que **la autorización o habilitación que debe otorgarse a un operador o empresa de transporte le permite al Estado cerciorarse del cumplimiento de las condiciones legales y reglamentarias mínimas exigidas a quien pretenda prestar el servicio público de transporte, para garantizar que se brindará en condiciones de seguridad, continuidad, responsabilidad y eficiencia.**

En consecuencia, “las empresas habilitadas sólo pueden prestar el servicio con equipos matriculados o registrados para dicho servicio y previamente homologados ante el Ministerio de Transporte, según lo prevé el artículo 23 de la Ley 336 de 1996”¹⁸; coincidiendo entonces el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en que **el servicio público de transporte presenta las siguientes características** (está en negrillas en el texto original)¹⁹:

“Su **objeto** consiste en movilizar personas o cosas de un lugar a otro, **a cambio a una contraprestación** pactada normalmente en dinero.

-Cumple la función de satisfacer las necesidades de transporte de la comunidad, mediante el ofrecimiento público en el contexto de la libre competencia;

-El carácter de servicio público esencial implica la prevalencia del interés público sobre el interés particular, especialmente en relación con la garantía de

¹⁵ Reglamentado por el Decreto Nacional 3083 de 2007.

¹⁶ C-981 de 2010, ya citada.

¹⁷ En el fallo C-981 de 2010 se reiteró lo consignado en el concepto 1740 de 2006, ya referido.

¹⁸ Íd..

¹⁹ Concepto 1740 de 2006, ya citado.

su prestación -la cual debe ser óptima, eficiente, continua e ininterrumpida-, y la seguridad de los usuarios - que constituye prioridad esencial en la actividad del sector y del sistema de transporte (Ley 336/96, art. 2°)-;

-Constituye una actividad económica sujeta a un alto grado de intervención del Estado;

-El servicio público se presta a través de empresas organizadas para ese fin y habilidades por el Estado.

-Todas las empresas operadoras deben contar con una capacidad transportadora específica, autorizada para la prestación del servicio, ya sea con vehículos propios o de terceros, para lo cual la ley defiere al reglamento la determinación de la forma de vinculación de los equipos a las empresas (Ley 336/96, art. 22), y

-Su prestación sólo puede hacerse con equipos matriculados o registrados para dicho servicio;

-Implica necesariamente la celebración de un contrato de transporte entre la empresa y el usuario.

-Cuando los equipos de transporte no son de propiedad de la empresa, deben incorporarse a su parque automotor, a través de una forma contractual válida.”

De otro lado, catalogar el transporte como un servicio público deviene de la facultad del legislador, investido de las expresas atribuciones constitucionales para expedir leyes de intervención económica (art. 334 Const.), y regir la prestación de los servicios públicos (art. 150.21 y 23), por lo que dado su carácter imprescindible y su relación con el interés público y los derechos fundamentales, pueden ser prestados por el Estado directamente o indirectamente por los particulares o comunidades organizadas, conservando el papel de garante de su prestación eficiente, empleando las competencias constitucional de regulación, control y vigilancia sobre el mismo²⁰.

(...)

En síntesis, siempre que se trate de prestar un servicio de transporte, sea público o privado, dada la prevalencia del interés general sobre el particular, es imperativa la intervención estatal para reglamentar y controlar esa actividad, en procura de garantizar no sólo el pleno ejercicio de actividades inherentes a la economía o el desarrollo de la sociedad, sino principalmente para salvaguardar la seguridad tanto de los usuarios como de la comunidad.”²¹ (Subrayado y negrillas por fuera del texto jurisprudencial).

Además,

²⁰ Concepto 1740 de 2006, citado.

²¹ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C- 033 del veintinueve (29) de enero de dos mil catorce (2.014). M.P. Nilson Pinilla Pinillas. Consideraciones.

“16. Toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua es característica esencial de la prestación de un servicio público, tal como se infiere de lo dispuesto por el artículo 365 de la Constitución Política, según el cual “Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado” y es deber de éste “asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional”. En esos términos la norma superior le otorga al legislador la facultad de fijar el régimen jurídico al cual estos servicios deben someterse.

17. Siendo así, no cabe duda que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 150 numeral 23 de la Carta, corresponde al Congreso la expedición de las leyes destinadas a regular la prestación del servicio público de transporte, atribución que igualmente le corresponde en ejercicio de la potestad de “expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones” (artículo 150 numeral 2 Constitución Nacional).

Lo dicho significa que lo atinente a la regulación de la prestación del servicio público de transporte, los modos y medios en que éste se preste, las condiciones generales para el otorgamiento de las rutas y horarios, así como los requisitos mínimos de seguridad para los usuarios, deben señalarse por el legislador, sin perjuicio de que para la cumplida ejecución de la ley el Gobierno Nacional, en el ámbito de su competencia, ejerza la potestad reglamentaria conforme a lo preceptuado por el artículo 189, numeral 11 de la Constitución²². (...)”²³
(Subrayado y negrillas, por fuera del texto jurisprudencial).

En efecto su señoría, lo anteriormente expuesto, encuentra cause para el caso sub lite, por cuanto, el Estado, en ejercicio de su potestad constitucionalmente establecida, ejerció de manera **DIRECTA**, una **INTERVENCIÓN GENERAL** en la prestación del servicio público esencial del **TRANSPORTE TERRESTRE AUTOMOTOR DE PASAJEROS POR CARRETERA**, al establecer, como intervención estatal, una **POLÍTICA PÚBLICA**, consistente en la “**Libertad de Horarios**”, que quedó establecida a través del Acto Administrativo Resolución 7811 de 2.001, es decir, las empresas habilitadas para la prestación de dicho servicios público, quedaron autorizadas, para ejercer dicha prestación, y MI MANDANTE con fundamento en la **CONFIANZA LEGÍTIMA** en la legalidad de sus actuaciones así lo aplicó “con la posibilidad de despachar indistintamente cualquiera de las clases de vehículos que tiene autorizado”²⁴, bajo una modalidad de “**Libertad de Horarios**”, sujeta bajo dos (2) condiciones habilitantes: la primera, que dicha “autorización no implica incremento en la capacidad transportadora autorizada a las empresas”²⁵, y la segunda, “la modificación o incremento de horarios en una ruta, podrá realizarse siempre y cuando las empresas no suspendan los servicios legalmente autorizados

²² Sentencia C-355 de 2003.

²³ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C- 439 del veinticinco (25) de mayo de dos mil once (2.011). M.P. Juan Carlos Henao Perez. Consideraciones.

²⁴ Resolución 7811 de fecha veinte (20) de septiembre de dos mil uno (2.001), “Por medio de la cual se establece la libertad de horarios para la prestación del servicio público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros por carretera”, Considerandos.

²⁵ Parágrafo Primero, del artículo 1º de la Resolución 7811 de 2.001.

en otras rutas”²⁶, [**condiciones estas, que mi procurada cumplió y ha cumplido**] cabalmente, y que por ende, le habilitó para el ejercicio de la “*Libertad de Horarios*”, tal como en legalidad lo hizo, de conformidad con su “capacidad transportadora” autorizada como empresa, disponiendo para ello, de poder despachar, en la ruta Cali – Armenia, de cualquiera de los vehículos que tenía autorizados para la prestación del servicio público esencial, sin que por la ejecución de dicha **POLÍTICA PÚBLICA**, y de la **Resolución 7811 de 2.001**, pueda elucubrarse como indebidamente lo hicieron la accionante, y el operador de primer grado, que por esa libertad estatal autorizada, ya automáticamente, mi procurada esta en curso de un acto de “*competencia desleal*”, escenario irreal, e inexistente que se alza en manifiesta contravía de la Legalidad que impera a favor de mi procurada como empresa prestataria de un “*servicio público*”.

Sobre el particular, y de la ausencia por parte de mi procurada, de la configuración en el caso sub lite, de los requisitos que se exigen para efectos de un acto de “*competencia desleal*”, téngase presente que, la Sala de Casación Civil, de la Honorable Corte Suprema de Justicia, ha sentado:

*“Para que se configure un acto de competencia desleal deben reunirse los siguientes requisitos: (i) que se trate de un acto realizado en el mercado; (ii) que ese acto se lleve a cabo con fines concurrenciales, esto es que resulte idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realiza o de un tercero; y (iii) que corresponda a las conductas expresamente prohibidas por el ordenamiento, sea de manera general o específica (...).”*²⁷ (Subrayado y negrillas, por fuera del texto jurisprudencial).

Por su parte, la Honorable Corte Constitucional, ha señalado:

“En desarrollo de lo expuesto, es claro que la procedencia de las acciones por competencia desleal, exigen acreditar los siguientes requisitos: (i) que se esté en presencia de actuaciones realizadas en el mercado y (ii) que las mismas tengan fines concurrenciales. Así las cosas, sólo podrán ser objeto de cuestionamiento las actuaciones que se realicen en un ámbito determinado o determinable y siempre que tengan la cualidad de mantener o incrementar la presencia en un mercado, ya sea a favor propio o de un tercero.

3.4.1.3. Una vez determinado el ámbito en el cual operan las acciones por competencia desleal, resulta necesario indicar que no se trata de cualquier actuación concurrente, sino exclusivamente de aquellas que sean susceptibles de ser calificadas como desleales, por atentar contra el principio de la buena fe comercial.

En este orden de ideas, se considera desleal toda actuación que busque incidir en la decisión de la clientela y que sea idónea para direccionar el consumo hacia un determinado producto o servicio, a través de la cual se posicione al comerciante en un mercado, siempre que se haga mediante medios contrarios a la pulcritud y honestidad que rigen las relaciones jurídicas. De ahí que, estas acciones no

²⁶ Parágrafo Segundo, ibídem.

²⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sala Plena. Sentencia de fecha trece (13) de noviembre de dos mil trece (2.013). M.P. Arturo Solarte Rodríguez. Consideraciones.

busquen prevenir o resarcir daño alguno, cuando quiera que la ventaja competitiva sea adquirida de manera legítima, o lo que es lo mismo, como consecuencia de la dinámica del mercado. (...)”²⁸ (Subrayado y negrillas, por fuera del texto jurisprudencial).

Asimismo, no reparó el operador de primer grado, en su análisis y sentencia proferida en un hecho objetivo que erige enervamiento de cualquier imputación del accionante en contra de mi procurada, por supuesta “competencia desleal”, y es que, su señoría, la empresa accionante, también reconoció y **CONFESÓ**, el uso, aplicación y ejercicio, de la “*Libertad de Horarios*” establecida por la Resolución 7811 de 2.001, como se indicará más adelante en la misma declaración rendida por el Representante Legal de la sociedad accionante, siendo así, lo anterior, confluye en su contra por cuanto, tal y como lo dejó establecido el Ministerio de Transporte, en concepto de fecha “*13 diciembre 2004*”, con radicado MT-1350-2, al sostener: “**Con la expedición de la Resolución 7811 de 2001, no se presenta competencia desleal, en virtud a que todas las sociedades transportadoras pueden hacer uso de la libertad de horarios** ofreciendo comodidad, operación y accesibilidad en los diferentes niveles de servicio, permitiendo que los pasajeros usuarios del servicio se beneficien por encontrar mas horarios en una ruta determinada.” (Subrayado y negrillas por fuera del texto administrativo).

Agrava aun mas el escenario de censura que se enrostra a la sentencia impugnada, el hecho que, de manera manifiesta, se advierte del “**derecho a la prestación del servicio**” de que es titular mi procurada, lo cual, no encuentra sustento, ni razón alguna para ello, máxime, si se tiene en cuenta que la Superintendencia de Industria y Comercio, en su Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales, no detenta razón alguna para restringir, suspender parcialmente, imponer interpretaciones parcializadas, o inaplicar un Acto Administrativo, como lo es la Resolución 7811 de 2.001, contentiva del establecimiento de una **POLÍTICA PÚBLICA**, de “*Libertad de Horarios*”, en la prestación de un servicio público esencial.

Queremos finalmente reiterar su señoría, que en el acervo probatorio recaudado en el presente proceso, también se observan elementos de relevancia para la REVOCACIÓN de la SENTENCIA DEL A-QUO, pues al ser interrogado el Representante Legal de la Sociedad EXPRESO PALMIRA S.A., indicó lo siguiente en relación con las rutas en las cuales utiliza la libertad de horarios de la Resolución 7811:

Al preguntársele “¿Usted tiene algunas rutas en las que hace uso de la Resolución 7811 que se refiere a la libertad de horarios? Contestó lo siguiente: “Pues de pronto y Creo que la única ruta en la que hacemos uso de la libertad de horarios es la Ruta Pereira –Manizales, pero quiero ser claro, **mi capacidad transportadora son máximo 518 y mínimo 430**, la libertad de horarios me dice que yo puedo mover vehículos de una ruta a otra sin excederme la capacidad transportadora y sin dejar de prestar

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia T- 379 del veintiocho (28) de junio de dos mil trece (2.013). M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Consideraciones.

el servicio adecuado para el usuario.” **Nótese que pese al alegato y la demanda presentada con claridad se refirió a la capacidad transportadora de la empresa y no de la ruta.**

Dijo “mis Resoluciones no han tenido limitantes de capacidad transportadora”. Al habersele preguntado si la Resolución 7986 también lo cobijaba a él, indicó que en la ruta Cali Armenia vía Panorama hacía 2 despachos. Lo que llama la atención considerando que en esa ruta según dictamen pericial financiero aportado transporta 49% más pasajeros que mi mandante. “En la ruta Cali Armenia vía Panorama, yo cumpla hago 2 Despachos”

Se observa pues la falta de ARGUMENTACIÓN LÓGICA POR PARTE DE LA ACCIONANTE en el presente proceso y LAS INCONSISTENCIAS DE SUS ACUSACIONES, las que además corresponden a las mismas INCONSISTENCIAS que resultaron acogidas en la SENTENCIA proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, de la Resolución 7811 y en lo que atañe a la capacidad transportadora, que como se ha reiterado NO corresponden a lo regulado por dicha normativa.

Ahora bien, FINALMENTE, insistiremos su señoría en que la conducta de violación de normas requiere para su configuración, tal como lo expresa el Artículo 18 de la Ley 256 de 1996, que mediante la misma se genere una **VENTAJA COMPETITIVA SIGNIFICATIVA, elemento que a todas luces en el caso concreto NO SE PRESENTA:**

La Jurisprudencia de la Superintendencia ha manifestado en ocasiones anteriores que "la significatividad hace referencia a la posición en que queda el competidor respecto de operaciones análogas de sus competidores, lo cual se debe analizar independientemente de cada empresa competidora. En ese contexto, se procede a mirar las condiciones de los productos, servicios o transacciones en que se desarrollan, **a fin de determinar la magnitud de la ventaja efectivamente realizada en el producto del competidor infractor frente a las características de productividad que incorporan los productos de los demás competidores**" [5]. Resolución 29306 del 2 de noviembre de 2000

Corresponde, entonces, recordar otras de las decisiones de la Superintendencia de Industria y Comercio en las que se realizó un análisis de la significatividad de la ventaja, bajo el contexto de una conducta desleal por violación de normas, tales como la Sentencia 008 de 2009, en la que definió la ventaja competitiva significativa de la siguiente manera y las Sentencias 173 de 2012, 616 de 2012 y 823 de 2012 en la que se hace referencia a la ventaja competitiva significativa de manera similar:

“Debe entenderse por ventaja competitiva aquella que procura un empresario a través de la ejecución de conductas concurrenciales que tienden a la captación y conquista de

clientes, mediante el ofrecimiento de bienes o servicios que, desde luego, no debe ser potencial sino efectiva, esto es, comprobable en el segmento de mercado específico”

Entonces, es posible entender que la ventaja que procura un competidor a través de la violación de normas **debe ser efectiva y no potencial**, es decir, tanto la ventaja como su significatividad deben estar probadas en el proceso. Adicionalmente a esto, tradicionalmente se ha indicado que la **SIGNIFICATIVIDAD** de la ventaja debe considerarse en función del **efecto concurrencial de la misma.**

En el caso que nos ocupa, debemos insistir que **de acuerdo con el estudio económico y financiero presentado en este proceso por el dr. Fabio Arturo Fajardo García**, LA SOCIEDAD AQUÍ ACCIONANTE cuenta **con un 39% el mercado al que se refiere la demanda**, mientras que mi poderdante para la fecha del estudio contaba con una participación del 19%, lo que significa una sola cosa y es que **LA SUPUESTA CONDUCTA DESPLEGADA POR MI PODERDANTE NO TIENE LA CAPACIDAD EFECTIVA DE GENERAR UNA VENTAJA COMPETITIVA SIGNIFICATIVA**, EN UN ESCENARIO EN EL QUE ES CLARO DE ACUERDO CON ÉSTE ESTUDIO, EN EL QUE EXPRESO PALMIRA S.A., EN ESA RUTA EFECTÚA MÁS DE LOS DOS DESPACHOS QUE INDICÓ SU REPRESENTANTE LEGAL QUE HACÍA, y además se trataría “eventualmente” y en un “escenario supuesto” de una **CAPACIDAD POTENCIAL**, pues **LA SOCIEDAD DEMANDANTE PARTICIPA EN EL MERCADO EN UN 20% MÁS QUE MI MANDANTE**, de suerte que la supuesta violación no se traduce **en realidad en un aumento de posición en el mercado por parte de mi mandante y una consecuente reducción de la posición del demandante en el mismo, ES DECIR ADOLECE DE FINALIDAD CONCURRENCIAL, POR LO QUE NO TENDRÍAN OBJETO ALGUNO QUE MI MANDANTE LA LLEVARA A CABO.**

Por otro lado, el 20 de junio de 2014 en Sentencia del proceso con radicado N° 13-013416. Demandante: Organización Terpel sa, demandado: Petróleos del Milenio ci sas., la sic calificó una ventaja como significativa, de la siguiente manera. En esta sentencia, se indica que la significatividad hace referencia a que “la identidad de la ventaja impone una mejor posición en el mercado para el que la obtiene”, debe tener un papel relevante en la estructura del mercado.” No obstante vuelve y se resalta que las cifras mencionadas ni siquiera permiten establecer la ventaja competitiva directamente obtenida de la violación de la Resolución 7986.

Como consecuencia de lo expuesto comedidamente solicitamos al Honorable Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, se sirva **REVOCAR TOTALMENTE LA SENTENCIA PROFERIDA EL 14 DE MARZO DE 2018**, y en su lugar:

1. **DECLARAR** que no se probó la existencia de infracción de normas y por ende declarar que mi mandante **NO INCURRIÓ en el acto de competencia desleal consagrado en el artículo**

18 de la Ley 256 de 1996.

2. Conforme el numeral anterior, **REVOCAR** la indemnización tasada por la suma de DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE MILLONES M/CTE (\$279.000.000.oo).
3. **REVOCAR** la condena en costas tasada por la suma de VEINTISIETE MILLONES NOVECIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$27.900.000.oo)., y en su lugar condenar en costas a la demandante.
4. Se **CONDENE** a la demandante **TRANSPORTES PALMIRA S.A.**, a pagar la sanción del artículo 206 del Código General del Proceso por la inadecuada tasación de perjuicios incorporada en el Juramento Estimatorio.
5. Se **REVOQUE** la medida cautelar y la sanción por su incumplimiento, como quiera que mi mandante no está infringiendo ninguna norma.

Atentamente,



MARÍA FERNANDA TOLOSA ROMERO
C.C. No. 53.001.856 de Bogotá.
T.P. 185.065 del C.S.J

Bogotá D.C, 1 de septiembre de 2020

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ SALA CIVIL

Att: M.P: Juan Pablo Suárez Orozco

Ciudad.

Referencia: Demanda de competencia desleal promovida por TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A. en contra de TRANSPORTES ARMENIA S.A.

Radicado: **2016-76110-03**

Asunto: Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.

GUSTAVO VALBUENA QUIÑONES, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.779.355 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 82.904 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de la sociedad **TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A (en adelante EXPRESO PALMIRA)**, demandante en el proceso de la referencia, por medio de este escrito y dentro de la oportunidad procesal señalada en el auto proferido por el Despacho el día 24 de agosto del 2020, procedo a presentar la sustentación del recurso de apelación en contra la sentencia proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y comercio el pasado 14 de marzo de 2018.

1. OPORTUNIDAD DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

En el auto del pasado 24 de agosto de 2020 se dispuso por el magistrado sustanciador “(...) *CORRER traslado a las partes apelantes para sustentar los reparos que de manera concreta formularon contra el fallo de primer orden (artículos 320 y 322, numeral 3º, inciso 2º, del C. G. del P.), dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del presente proveído. (...)*”. En la medida en que dicho auto fue notificado por estado el día 25 del mismo mes y año, el término para la sustentación del recurso de apelación corrió entre los días 26 de agosto y 1º de septiembre de 2020, por lo que el presente memorial se presenta en tiempo.

2. LA SENTENCIA RECURRIDA

El 14 de marzo de 2018, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio profirió sentencia oral dentro de la presente causa declarando que la sociedad **TRANSPORTES ARMENIA S.A.**, incurrió en violación de normas las cuales le concedieron una ventaja competitiva significativa en detrimento de **EXPRESO PALMIRA**,

en los siguientes términos:

“RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que TRANSPORTES ARMENIA S.A. incurrió en los actos de competencia desleal contenido en el artículo 18° de la Ley 256 de 1996, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En consecuencia, de la anterior declaración ordenar a TRANSPORTES ARMENIA S.A.:

Prestar el servicio público de transporte de carretera en la ruta Cali- Armenia y viceversa, únicamente de acuerdo con la capacidad transportadora que le fue otorgada por el Ministerio de Transporte o la entidad regional que haga sus veces.

Suspender el uso de la figura de “conexión” y/o “empalme” con el fin de ofertar el tramo Cali- Armenia.

TERCERO: Condenar a TRANSPORTES ARMENIA S.A. a pagar a favor de TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A. la suma de DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE MILLONES DE PESOS (\$279.000.000) por concepto de indemnización de perjuicios, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia.

CUARTO: Desestimar las demás pretensiones formuladas por TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A.

QUINTO: Condenar en costas a TRANSPORTES ARMENIA S.A. para el efecto se fija por concepto de agencias en derecho la suma equivalente la suma correspondiente al 10% de las pretensiones accedidas. Esto es, la suma de VEINTISIETE MILLONES NOVECIENTOS MIL PESOS (\$27.900.000), los cuales deberá pagar TRANSPORTES ARMENIA S.A. a TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A. dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia.

Por Secretaría realícese la liquidación correspondiente.”

No obstante haber declarado la responsabilidad de la demandada, por haber incurrido en actos de competencia desleal, el Despacho dispuso subestimar la indemnización de perjuicios pretendida, y solo concederla en una cuarta (1/4) parte, perjudicando así los intereses de mi representada.

Corresponde precisar que se comparten la mayoría de los argumentos expresados por la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales. Especialmente, y de conformidad con lo probado en el proceso, se concuerda con que se haya declarado que **TRANSPORTES ARMENIA** incurrió en actos de competencia desleal y con la orden para la sociedad demandada de “*Prestar el servicio público de transporte de carretera en la ruta Cali- Armenia y viceversa, únicamente de acuerdo con la capacidad transportadora que le fue otorgada por el Ministerio de Transporte o la entidad regional que haga sus veces*” y a “*Suspender el uso de la figura de “conexión” y/o “empalme” con el fin de ofertar el tramo Cali- Armenia*”.

En el presente asunto, es claro y está plenamente demostrado a lo largo del proceso y aceptado en múltiples ocasiones por el *a quo*, que la pasiva infringió los artículos 17 y 18 de la Ley 336 de 1996, así como también del párrafo segundo del artículo 11 del Decreto 171 del 2001 La demandada excedió su capacidad transportadora de ruta de mínimo un (1) vehículo y máximo dos (2) en la ruta Cali - Armenia y viceversa, argumentando como supuesta excusa la libertad de horarios contenida en el Resolución 7811 de 2001. Además, ejecutó viajes por una vía no autorizada realizando una conexión o empalme, comportamiento que se encuentra prohibido por la regulación en transporte.

Dicho lo anterior, debe indicarse que la inconformidad de la demandante con la sentencia de primera instancia versa respecto del numeral tercero de misma, en virtud del cual se redujo la condena en perjuicios a favor de mi representada a la cuarta parte del valor pretendido y demostrado. El juez de primera instancia disminuyó la indemnización de MIL CIENTO DIECISEIS MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.116.400.000), los cuales fueron debidamente probados con el dictamen pericial aportado al proceso, a DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$279.000.000).

Al respecto, la Superintendencia sostuvo en la parte motiva de la sentencia:

“(…) Entonces está probado el tema de la violación de normas a juicio de este Despacho, si hay una causación de normas por un lucro cesante, ahora el quantum (sic), nos habla de 1.116.400, para redondear, pero algo que me llamó la atención de su alegato, y a lo cual le concedo razón, no hay una discriminación del tema de las rutas, en ese trayecto Cali- Armenia se habla de 4 rutas y las evidencias demuestran que ustedes el demandado, esa ruta se llega de cuatro maneras en una, por ende mi decisión es tomar de esos 1.116.400 millones y reducir la condena a una cuarta parte, es decir a la suma de 279.000.000.

Según el dictamen pericial del demandante eso generó un lucro de 1.116.400, y ante una pregunta muy juiciosa del abogado aquí presente sobre la no discriminación de esas rutas, cuatro rutas no, cuatro formas de cumplir ese trayecto, o de operar Cali-

Armenia, Armenia – Cali, lo cierto es que ustedes participan solo en una de esas cuatro rutas, en razón por la cual sería inequitativo, injusto y desequilibrado condenarlos como si ustedes participaran en las cuatro, si comenten violación de normas, pero en una, entonces mi decisión si será condenarlos, a 279.000.000 que corresponde a una cuarta parte de la cifra del dictamen pericial, por agencias en derecho también los condenaré a pagar el demandado al demandante sobre el diez 10% sobre lo que han sido condenados, esto es la suma de \$27.900.000. (...)". (Énfasis fuera de texto)

Así las cosas, para sustentar la disminución de la pretensión indemnizatoria el *a quo* consideró que podría ser "inequitativo, injusto y desequilibrado" una condena que asumiera la participación en cuatro rutas; apreciación que resulta errada en la medida en que no se trata de cuatro rutas, sino una sola que no puede ser escindida.

3. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

De conformidad con lo que se expone en este escrito de sustentación se solicita a la Sala Civil del Honorable Tribunal Superior de Bogotá revocar parcialmente la sentencia proferida por la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio en primera instancia, en lo que respecta a la tasación de perjuicios y, en consecuencia, se ordene a **TRANSPORTES ARMENIA** a pagar a favor de **TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA** la suma de **MIL CIENTO DIECISEIS MILLONES CUATRO MIL QUINIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (\$1.116.004.533)**, suma que se encuentra debidamente soportada en el peritaje rendido por el consultor económico Fabio Arturo Fajardo García, la cual no fue objeto de reproche.

El juez de primera instancia, de manera desacertada, fundó su decisión relativa a subestimar la tasación de perjuicios a cargo de la sociedad demandada y a favor de mi representada, bajo los siguientes razonamientos:

- i) El mercado de transporte de la ruta Cali- Armenia y Viceversa está segmentando en cuatro (4) rutas, y su supone de ellas que es el 100% de las mismas.
- ii) Transportes Armenia solo participaba en una (1) de las rutas, y, por tanto,
- iii) El reconocimiento de la indemnización debe ser en una cuarta (1/4) parte de lo pretendido, al no haberse discriminado dichas rutas, esto con sustento en el peritaje presentado, en el cual se infirió que corresponde al 100%.

Estos razonamientos no sólo se fundaron en supuestos que no se encuentran acreditados dentro del proceso, sino que se redujo, si ningún fundamento económico y financiero, el

perjuicio del cual fue objeto **EXPRESO PALMIRA**. Además, se desconoció la magnitud de la infracción de la norma y de los actos de competencia desleal cometidos por la parte demandada, los cuales se declararon probados por el juez de primera instancia.

3.1. El mercado de la vía Cali- Armenia y Viceversa no se encuentra segmentado en cuatro rutas o formas de llegar

Para evidenciar los argumentos en contra de la decisión del *a quo* se describirán dos conceptos fundamentales para ilustración del H. Tribunal con el objeto de indicar que no se puede escindir el mercado objeto de estudio. Tan es así que, los terminales de transporte tanto de Cali (Valle del Cauca) como de Armenia (Quindío) no tienen dividida la información de dichas rutas, pues se entiende que es un mismo origen y destino.

Un mercado es "*un grupo de compradores y vendedores de un determinado bien o servicio. Los compradores determinan conjuntamente la demanda del producto, y los vendedores, la oferta*"¹.

En nuestro caso, el mercado se compone de las rutas Cali- Armenia y viceversa, en donde los prestadores autorizados por el Ministerio, ofertan el servicio de transporte en consideración a las resoluciones de adjudicación de rutas y en cumplimiento de la capacidad transportadora.

Ahora bien, dentro de dicho mercado existe un mercado relevante que se compone de "*todos los productos que son razonablemente intercambiables o sustituibles, según los fines para los que fueron hechos, considerando las características de precio, uso y calidad. En la forma más simple el "mercado relevante" es el espacio geográfico en el que se ofrecen o demandan productos o servicios iguales o similares, lo que le otorga una doble dimensión: De productos o servicios y geográfica o territorial*"² (Énfasis fuera del texto).

La Superintendencia de Industria y Comercio ha establecido que el mercado relevante se compone de dos dimensiones: i). el mercado relevante de producto, y ii). El mercado geográfico. El mercado de producto o servicio comprende aquellos bienes o servicios que, desde el punto de vista del consumidor o usuario, son sustituibles entre sí por sus características, precios o usos, hacia los cuales el consumidor podría trasladar su demanda ante una alteración en su calidad, precio u oferta. Y, de otra parte, el mercado geográfico es el área del territorio en la cual unas determinadas empresas participan en la oferta y en la

¹ Principios de Economía, de Gregory Mankiw, Tercera Edición, Mc Graw Hill, Pág. 41.

² 168609.1.4.A. J/75. Tribunales Colegiados del Circuito. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

demanda de productos y servicios y en las que las condiciones de competencia se pueden considerar similares³.

En el caso concreto, el usuario se acerca a los terminales para optar por un servicio que lo transporte de la ciudad de Cali a la ciudad de Armenia o viceversa sin importar cuál sea la alternativa siempre y cuando cumpla con sus necesidades y el tiempo de llegada estimado. En este sentido, distintas alternativas ofrecidas para cubrir el trayecto Cali-Armenia hacen parte del mismo mercado y pueden ser sustituibles entre sí, dependiendo de los requerimientos particulares que tenga cada usuario.

Lo anterior, significa que el mercado no puede dividirse en rutas, pues se trata de un solo mercado relevante, valga decir, origen - destino, el cual está autorizado por el Ministerio de Transporte. Tan es así, que, al solicitar la información a los terminales de transporte de Cali y Armenia, datos que fueron el sustento del peritaje, éstos no hacen distinción alguna de la ruta a tomar, pues sólo consta la cantidad de viajes realizados de una ciudad a la otra.

En gracia de discusión -si pudiera entenderse lo que se pretende en la sentencia de primera instancia- dentro de la *litis* es claro que para lo que aquí interesa solo existen dos rutas, esto es, i) Vía Panorama, autorizada por la Resolución 7986 de 1995 y ii) vía La Tebaida, autorizada por la Resolución 863 de 1993, tal como se probó dentro del proceso.

Por lo anterior, el Juez de primera instancia incurrió en un error al indicar que existen cuatro rutas de Cali-Armenia, se itera, el mercado origen – destino es uno solo y no puede ser fragmentado.

De igual forma, para el momento de presentación de la demanda (año 2016) y de acuerdo con información reportada por la Terminal de Transportes de Armenia, la sociedad demandada participó en el mercado de la prestación del servicio de transporte terrestre de pasajeros en la Ruta Cali-Armenia y viceversa, movilizand 224.900 pasajeros en total a través de todas las rutas que tiene autorizadas.

3.2. La tasación de los perjuicios hecha por el Despacho carece de fundamento matemático y financiero

Los cálculos realizados por los peritos tuvieron como pilar fundamental y definitivo la capacidad transportadora autorizada de ruta para **TRANSPORTES ARMENIA**, independientemente de la frecuencia horaria, que en ningún caso, y tal y como quedó acreditado en el expediente, afecta la autorización antes mencionada.

³ Cfr. Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 29631 de 2008.

Como se indicó, el juez decidió subestimar el valor de la solicitud de perjuicios y en consecuencia solo conceder la misma en una cuarta (1/4) parte, infiriendo que supuestamente existían cuatro vías o rutas y que la demandada solo participaba en una, este argumento carece de sustento como enseguida se explica en líneas siguientes:

El cálculo que de los perjuicios se hizo en el dictamen pericial aportado por **EXPRESO PALMIRA** se sustentó en un ejercicio matemático objetivo, en el que se determinó la cantidad de despachos realizados de más, el número de pasajeros que transportó la demandada abusando de su capacidad transportadora; y eso se multiplicó por el valor de tiquete y se le aplicó el porcentaje autorizado por el Ministerio de Transporte a **EXPRESO PALMIRA** que es de un 39% del mercado total.

Ahora, el Despacho no puede pretender calcular el perjuicio al hacer una simple división de los perjuicios en cuatro, como consecuencia de un ejercicio de aritmética simple, pues ello no solo carece de rigurosidad sino de sustento.

Si en gracia de discusión, se tomará las dos rutas autorizadas para operación, en todo caso, habría que determinar cuántos pasajeros se transportaron por las dos rutas objeto del litigio y a ello tendría que aplicársele el 39% de participación en el mercado de la actora.

Cabe recordar que en la audiencia de sustentación del perito informático, se manifestó que surgieron inconvenientes en la toma de la información, lo cual sugería que no se podía dar parte de fidelidad de la información recopilada debido a que no se pudo acceder a la base de datos original, razón por la cual los despachos y pasajeros transportados por **TRANSPORTES ARMENIA** en franco incumplimiento de la normatividad vigente podían ser incluso más.

3.3. Acerca de la tasación de perjuicios realizada por el perito Fabio Arturo Fajardo

Se le resalta al H. Tribunal que, según lo ilustrado en el Oficio MT 20124110401401 de agosto 6 de 2012 expedido por el Ministerio de Transporte, la empresa **TRANSPORTES ARMENIA S.A.** solo puede ejercer una capacidad transportadora máxima autorizada de dos (2) vehículos diarios, con lo cual podría realizar un máximo de siete (7) viajes en cada sentido. Lo anterior implica que en un lapso de un (1) día, es decir en 24 horas, un vehículo solo puede realizar 3,5 viajes por trayecto, independientemente de la libertad de horarios que pueda aplicar. Por esta razón no puede realizar más viajes al mes de lo autorizado, así⁴:

⁴ Corresponde aclarar que este total autorizado solo corresponde a una ruta, ejemplo: Cali -Armenia, para totalizar, Armenia -Cali, basta con multiplicar por dos.

Concepto	nov-14	dic-14	ene-15	feb-15	mar-15	abr-15	may-15	jun-15	jul-15	ago-15	sep-15	oct-15	nov-15	dic-15	ene-16	feb-16	mar-16	abr-16	may-16	jun-16	jul-16	ago-16	sep-16	oct-16
Nº Días de Mes	30	31	31	28	31	30	31	30	31	31	30	31	30	31	31	29	31	30	31	30	31	31	30	31
Viajes Máximos por trayecto	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5	3,5
Total Despachos Autorizados	105	109	109	98	109	105	109	105	109	109	105	109	105	109	109	102	109	105	109	105	109	105	109	109

Con base en lo anterior y teniendo en cuenta la autorización expedida por el Ministerio de Transporte a **TRANSPORTES ARMENIA**, la cual indica que solo tiene una capacidad transportadora de dos (2) vehículos, está probado que dicha empresa sobrepasó los topes permitidos.

Es así como la capacidad transportadora fue sobre-utilizada, en contravención a la normativa vigente, como se muestra a continuación, por lo que no se entiende cómo el Despacho de primera instancia desconoció esta realidad probada en el expediente. Cabe aclarar que el total de despachos autorizados se calcula en el trayecto (Cali- Armenia y Armenia – Cali):

Concepto	nov-14	dic-14	ene-15	feb-15	mar-15	abr-15	may-15	jun-15	jul-15	ago-15	sep-15	oct-15	nov-15	dic-15	ene-16	feb-16	mar-16	abr-16	may-16	jun-16	jul-16	ago-16	sep-16	oct-16	TOTAL
Total Despachos Realizados	799	886	714	629	664	699	662	727	821	800	720	780	760	865	829	748	837	752	779	788	859	802	793	841	18.554
Total Despachos Autorizados	210	217	217	196	217	210	217	210	217	217	210	217	210	217	217	203	217	210	217	210	217	210	217	217	5.117
Total Despachos Adicionales	589	669	497	433	447	489	445	517	604	583	510	563	550	648	612	545	620	542	562	578	642	585	583	624	13.437

La situación descrita y demostrada ampliamente respecto a los despachos en la Ruta Cali – Armenia y el exceso registrado en los mismos, frente a la capacidad transportadora máxima autorizada, conforme lo regulado por las Entidades competentes, se ve reflejada en el número de pasajeros movilizados. Ello, sin lugar a dudas, va en detrimento de los intereses de la empresa **EXPRESO PALMIRA**. Es evidente, como se demostró en el proceso, que se está distorsionando el mercado del transporte terrestre de pasajeros por parte de la empresa **TRANSPORTES ARMENIA**, que brindó una mayor oferta a la permitida legalmente, lo cual deja en franca desventaja a la demandante y a las demás empresas que prestan el servicio en esa zona del país; empresas que sí cumplen cabalmente con su capacidad autorizada por el Ministerio de Transporte.

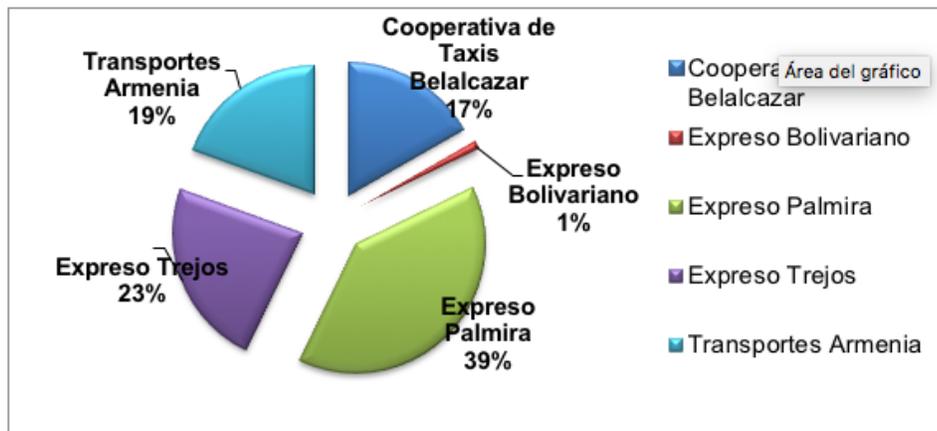
A continuación, se muestra el número promedio de pasajeros movilizados por **TRANSPORTES ARMENIA**, tanto aquellos que se encuentran dentro de la norma y los que se movilizaron por fuera de ella.

Concepto	nov-14	dic-14	ene-15	feb-15	mar-15	abr-15	may-15	jun-15	jul-15	ago-15	sep-15	oct-15	nov-15	dic-15	ene-16	feb-16	mar-16	abr-16	may-16	jun-16	jul-16	ago-16	sep-16	oct-16	TOTAL
Promedio Pasajeros por Despacho y por Vehículo	13	14	14	13	12	13	12	12	12	12	12	12	12	12	14	12	13	12	13	13	13	13	12	13	
N° Total Pasajeros Despachos Autorizados	2.801	2.930	3.033	2.450	2.667	2.647	2.643	2.616	2.694	2.554	2.448	2.595	2.487	2.688	2.945	2.516	2.793	2.537	2.744	2.698	2.862	2.771	2.616	2.790	64.527
N° Total Pasajeros Despachos No Autorizados	7.858	9.036	6.950	5.415	5.497	6.165	5.421	6.444	7.500	6.862	5.947	6.735	6.515	8.029	8.304	6.753	7.979	6.545	7.104	7.424	8.465	7.468	7.261	8.020	169.697
N° Total Pasajeros Respecto a Despachos Totales	10.659	11.966	9.983	7.865	8.164	8.812	8.064	9.060	10.194	9.416	8.395	9.330	9.002	10.717	11.249	9.270	10.772	9.082	9.848	10.123	11.327	10.239	9.877	10.810	234.224

Así las cosas, y teniendo en cuenta las documentales que reposan en el expediente y los datos recolectados por el experto en informática forense Bayron Prieto Castellanos, los cuales fueron tenidos en cuenta por el perito Fabio Arturo Fajardo para realizar su dictamen de valoración de perjuicios, **TRANSPORTES ARMENIA**, como consecuencia del acto de violación de normas en el que incurrió y excediendo la capacidad transportadora de la ruta otorgada por el Ministerio de Transporte, realizó 16.987 despachos adicionales no autorizados.

Así mismo, en el peritaje de parte se tuvo en cuenta la participación del mercado de las empresas en la ruta Cali -Armenia, en la época en que se realizó el dictamen, así:

Gráfica N° 1
PARTICIPACIÓN EN EL MERCADO DE LA EMPRESAS
QUE PRESTAN EL SERVICIO CALI – ARMENIA – CALI
Noviembre 2014 – Octubre 2016



Fuente: Oficio TG 576 de noviembre 3 de 2016 del Terminal de Transportes de Armenia. Oficio 1797 de noviembre 4 de 2016 de la Central de Transportes de Cali. Cálculos del Perito

En virtud de ello, el total de pasajeros movilizados y la participación porcentual de las empresas participantes en el mercado de la ruta Cali-Armenia-Cali, fueron los siguientes:

Cuadro N° 12
Número Total de Pasajeros Movilizados y Participación Porcentual de las
Empresas Prestadoras del Servicio en la Ruta Armenia – Cali - Armenia
Noviembre de 2014 a Octubre de 2016

EMPRESA	TOTAL	PARTIC. %
Cooperativa de Taxis Belalcazar	193.836	17%
Expreso Bolivariano	12.205	1%
Expreso Palmira	455.395	39%
Expreso Trejos	269.962	23%
Transportes Armenia	224.900	19%
TOTAL PASAJEROS TRANSPORTADOS	1.156.298	100%

Fuente: Oficio TG 576 de noviembre 3 de 2016 del Terminal de Transportes de Armenia. Oficio 1797 de noviembre 4 de 2016 de la Central de Transportes de Cali. Cálculos del Perito

Área del gráfico

En este aspecto, resulta claro resaltar que como se ha mencionado a lo largo del presente escrito, tanto la terminal de transportes de Armenia, como la Central de Transportes de Cali no hacen distinción alguna sobre la discriminación de rutas que hace referencia el juez de instancia, en tanto que en ellas se entiende que el mercado relevante implica la prestación del servicio para el trayecto de origen y destino Cali – Armenia y Viceversa, de allí que sea artificial la división en cuatro rutas que hizo la Superintendencia de Industria y Comercio para efectos de calcular los perjuicios.

De lo anterior, se deduce que el número de mensual de pasajeros movilizados por las empresas participantes en el mercado de la ruta Cali- Armenia y viceversa, fue el siguiente:

Cuadro N° 10
Número Mensual de Pasajeros Movilizados por las Empresas Prestadoras
del Servicio en la Ruta Armenia – Cali - Armenia
Noviembre de 2014 a Octubre de 2016

Empresa	nov-14	dic-14	ene-15	feb-15	mar-15	abr-15	may-15	jun-15	jul-15	ago-15	sep-15	oct-15	nov-15	dic-15	ene-16	feb-16	mar-16	abr-16	may-16	jun-16	jul-16	ago-16	sep-16	oct-16	TOTAL
Cooperativa de Taxis Belalcazar	6.553	6.771	7.933	7.136	7.633	7.427	7.226	7.672	8.532	8.312	7.764	8.138	7.964	8.329	9.528	8.546	8.930	8.276	8.665	7.625	8.728	9.001	8.427	8.741	193.836
Expreso Bolivariano	344	381	521	395	421	481	468	533	431	480	451	448	460	412	615	596	585	585	587	620	585	597	585	630	12.205
Expreso Palmira	15.902	17.894	20.510	16.886	17.926	18.554	18.199	18.738	19.316	19.187	17.795	19.577	18.836	21.573	22.578	17.704	20.570	18.386	19.051	18.995	20.939	18.913	18.075	19.355	455.395
Expreso Trejos	9.609	10.883	13.524	10.515	10.777	11.036	10.875	11.575	12.600	12.342	11.182	11.037	11.068	12.731	13.301	9.788	11.633	9.844	10.631	10.500	12.108	11.024	10.164	11.215	269.962
Transportes Armenia	10.657	11.964	9.981	7.863	8.162	8.810	8.062	9.058	10.192	9.414	8.399	9.328	9.000	10.715	10.261	8.367	9.635	8.202	8.927	9.187	10.367	9.309	8.970	9.674	224.900
GRAN TOTAL PASAJEROS TRANSPORTADOS	43.063	47.893	52.469	42.775	44.920	46.308	44.830	47.576	51.071	49.735	45.585	48.528	47.328	53.760	56.282	45.000	51.552	45.292	47.860	46.526	52.726	48.843	46.220	49.814	1.156.298

Fuente: Oficio TG 576 de noviembre 3 de 2016 del Terminal de Transportes de Armenia. Oficio 1797 de noviembre 4 de 2016 de la Central de Transportes de Cali. Cálculos del Perito

Así las cosas, el cálculo de perjuicios por parte del perito consultor Fabio Fajardo, fue el siguiente:

Nº Pasajeros Transportados por fuera de la Regulación por parte de TRANSPORTES ARMENIA S.A.	136.264
Valor del Pasaje Cobrado por EXPRESO PALMIRA S.A. entre los años 2014 y 2015, en el Trayecto Cali - Armenia - Cali	\$ 21.000
SUB - TOTAL	\$ 2.861.550.085
Porcentaje (%) de Participación de EXPRESO PALMIRA S.A. en el Mercado	39%
VALOR ESTIMADO DE LOS PERJUICIOS	\$ 1.116.004.533

fuente: Cálculos del Perito

Por lo anterior, la pretensión de los perjuicios de la parte actora está debidamente razonada, cuantificada y probada, y corresponde, según lo demostrado en el proceso, a la suma, no reconocida injustificadamente por el *a quo*, de \$1.116.004.533.

3.4. Conclusión

Habiéndose acreditado que la sociedad **TRANSPORTES ARMENIA** incurrió en acto desleal contemplado en el artículo 18 de la Ley 256 de 1995, y que la misma, afectó los intereses de mi representada dentro del mercado, tal y como lo fue demostrado, no encuentra justificación alguna la subestimación del perjuicio realizada por el Despacho de instancia, hasta el nivel de la cuarta parte del cálculo inicial, en tanto que no se presenta ningún argumento metodológico, técnico, matemático, ni financiero que lo soporte, máxime si se tiene en cuenta que el estudio realizado está debidamente soportado con la normativa aplicable a la materia y en pruebas que fueron válidamente aportadas al proceso; y que se encuentra plenamente acreditado que la parte demandada realizó Despachos con buses adicionales a la capacidad transportadora autorizada para cubrir el trayecto de Cali-Armenia y Viceversa, y empleó la figura de la “conexión “ o “empalme” no autorizada por la Ley.

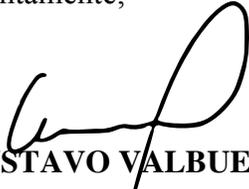
De conformidad con lo anterior, es procedente revocar parcialmente la sentencia apelada y condenar a **TRANSPORTES ARMENIA** al pago de los perjuicios derivados de los actos de competencia desleal en los que incurrió, según está probado en el proceso mediante dictamen.

4. SOLICITUD

En virtud de lo expuesto, respetuosamente solicito al H. Tribunal Superior de Bogotá **que revoque parcialmente** la sentencia proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, y en consecuencia condene

a **TRANSPORTES ARMENIA** a pagar a favor de mi representada, **EXPRESO PALMIRA**, los perjuicios derivados de los actos de competencia desleal en los que incurrió la demandada, suma que ascienden a **MIL CIENTO DIECISEIS MILLONES CUATRO MIL QUINIENTOS TREINTA Y TRES PESOS MONEDA LEGAL (\$1.116.004.533,00)**, debidamente indexados a la hora del pago efectivo de la sentencia.

Atentamente,



GUSTAVO VALBUENA QUIÑONES
C.C. No. 79.779.355 de Bogotá D.C.
T.P. No. 82.904 del C.S de la J.

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Dra. Clara Inés Márquez Bulla
E. _____ S. _____ D. _____

Ref.: Proceso de responsabilidad civil extracontractual promovido por DABEIBA GIRALDO GÓMEZ y otros contra PETROMINERALES y otros.

Rad.: 1100131030132011-00690-04

Asunto: Recurso de reposición contra el auto de fecha 26 de agosto de 2020, a través del cual se admitió la apelación contra la sentencia.

JUAN MANUEL GARRIDO DÍAZ, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía número 14.222.364 de Ibagué, portador de la tarjeta profesional número 23.086 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de la demandada **PETROMINERALES COLOMBIA LTD. (en adelante "PETROMINERALES")**, me dirijo a su Despacho respetuosamente con el fin de interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el auto de fecha 26 de agosto de 2020, notificado en estado del día 27 del mes y año en curso, mediante el cual se admitió la apelación formulada por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia; ello en los siguientes términos:

I. PETICIONES

PRIMERA: REVOCAR el proveído del 26 de agosto de 2020, y, en consecuencia, acorde con el inciso cuarto del artículo 325 del C. G. del P., **DECLARAR INADMISIBLE** el recurso de apelación interpuesto el 17 de octubre de 2019 por la parte demandada contra la sentencia de fecha 9 de octubre de 2019; por cuanto se cumplieron los requisitos para su concesión.

SEGUNDA: Disponer la **DEVOLUCIÓN** del expediente al Juzgado Cuarenta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA REPOSICIÓN

El inciso 4º del artículo 325 del Código General del Proceso establece que ***"Si no se cumplen los requisitos para la concesión del recurso, este será declarado inadmisibles y se devolverá el expediente al juez de primera instancia; si fueren varios los recursos, solo se tramitarán los que reúnan los requisitos mencionados"***.

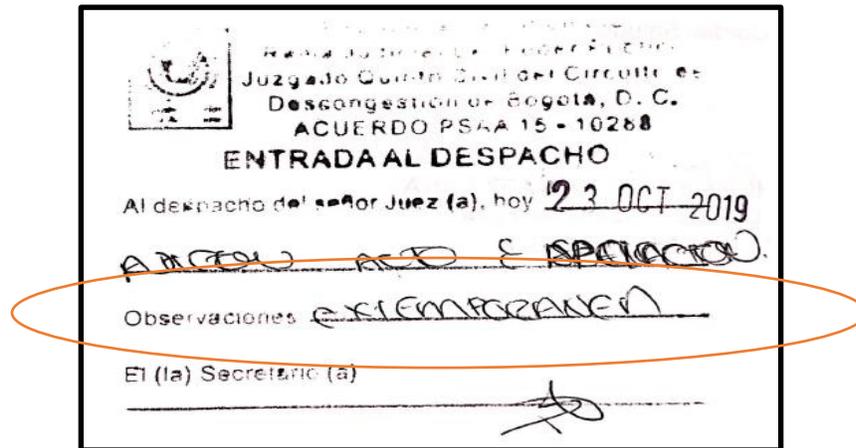
Por su parte, uno de los requisitos para la concesión del recurso, atendiendo lo dispuesto en el artículo 322 del Código General del Proceso, entre otros, es el de oportunidad que grosso modo determina que ***"La apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado (inciso segundo del numeral 1º del artículo 322 ejusdem)"***.

Conclusión lógica de las dos premisas anteriores es que si el recurso de apelación fue interpuesto por fuera de la oportunidad procesal correspondiente, y habiéndose concedido erróneamente, el funcionario de segunda instancia declare inadmisibles el mecanismo de alzada.

Aterrizando lo anterior al caso concreto, tenemos que la sentencia que puso fin a este proceso tiene fecha de emisión del nueve (9) de octubre de dos mil diecinueve (2019); que fue notificada

por estado número ciento diecinueve (119) del diez (10) de octubre de dos mil diecinueve (2019) y fue recurrida por el extremo actor el diecisiete (17) de octubre de dos mil diecinueve (2019), es decir, cuatro (4) días después de notificada.

Basta con observar, además del recurso interpuesto¹, la anotación realizada por la Secretaría el 23 de octubre de 2019 cuando ingresó el expediente, cuyo tenor literal es el siguiente:



Realidad Judicial del Poder Judicial
Juzgado Cuarto Civil del Circuito de
Descongestión de Bogotá, D. C.
ACUERDO PSA 15 - 10288

ENTRADA AL DESPACHO

Al despacho del señor Juez (a), hoy 23 OCT 2019

~~ARCOS ACO & ASOCIADOS~~

Observaciones: EXTEMPORANEA

El (la) Secretario (a)

De manera que el despacho de primera instancia, en clara omisión a lo advertido por su propia secretaria, soslayó de manera inexplicable la fecha en que se radicó el escrito contentivo del recurso de apelación y concedió un recurso abiertamente extemporáneo, razón más que suficiente para que proceda la revocatoria de la admisión de la alzada.

Ahora bien, como si el anuncio realizado por la secretaria del juzgado no fuese mayor cosa, el *a quo*, mediante auto del 3 de julio de 2020 consideró viable el recurso tras determinar que “Luego entonces, al haberse adicionado la sentencia anticipada, se tiene que su término de ejecutoria se debe contabilizar desde el auto de adición, es decir, desde el 8 de noviembre de 2019; de modo que, la apelación presentada por el demandante fue a tiempo, pues se itera, que el término de ejecutoria de la sentencia anticipada se interrumpió con la solicitud de adición (...)”.

Es decir, conforme a lo expresado por el funcionario de primer grado, el término para interponer el recurso de alzada en contra de la sentencia de primera instancia, debido a su supuesta complementación, comenzaba a correr a partir del día siguiente al de notificación del auto que resolvió la solicitud de adición presentada por el apoderado de una de las demandadas.

Huelga anotar, entonces, que debemos entrar a analizar, bajo el supuesto del despacho de primera instancia, qué oportunidad creó el legislador para recurrir una providencia aclarada o adicionada:

El artículo 285 del Código General del Proceso establece, en lo que interesa al caso, que “La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella” y a renglón seguido, en el inciso tercero, se dice “La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración”.

Por su parte, el artículo 287 de la misma codificación contempla que “Cuando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de

¹ Que como se puede observar a folio 658 del expediente se radicó en la siguiente fecha: “OCT 17'19 15:04”.

sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad” y, en lo que interesa dispone que “Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación **podrá recurrirse también** la providencia principal”.

Teniendo en consideración ambos preceptos normativos es factible concluir, en cuanto a la aclaración, que este mecanismo puede ser utilizado por el despacho para precisar aspectos que generan duda en la parte resolutive de la decisión, **lo cual podrá hacer por auto**; y en lo que respecta a la adición, que también es una herramienta procesal, persigue que a través de **sentencia complementaria** (no auto) se decida el punto omitido por el funcionario judicial.

Y en lo que importa al caso, el legislador, en cuanto a oportunidad de recurrir, otorgó para aquellos eventos en los que se adicione o aclare una sentencia, dos momentos adicionales para interponer la alzada, esto es, **en cuanto a la adición** que se podrá recurrir tanto la **sentencia principal** como la **complementaria** una vez se haya notificado esta última y, en lo que respecta a la aclaración, solo podrá ser objeto de opugnación la providencia objeto de aclaración y no la que aclara.

Todo lo que viene de decirse evidencia que los recursos interpuestos inicialmente, sin que se haya aclarado o complementado, son válidos y deberán ser concedidos si se interpusieron oportunamente y si no, pues el recurso será rechazado por extemporáneo, pero el apelante tendrá la oportunidad de recurrir la providencia aclarada o adicionada una vez se alguna de estas dos solicitudes se resuelva.

Ahora, contrario a lo afirmado por el juzgado, nótese que el auto que supuestamente adicionó la sentencia, en realidad no la complementó sino que la aclaró basándose en lo establecido en el artículo 285 del Código General del Proceso, veamos:

Aclarar¹ la parte resolutive de la sentencia anticipada proferida por este estrado judicial el 9 de octubre de 2019, en el sentido que se adiciona para ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares que se hayan decretado y practicado dentro de esta causa, secretaría oficie como corresponda (art. 285 y 287 del C.G.P.).

Quiere decir lo anterior que **la aclaración no interrumpió ningún término para interponer el respectivo recurso sino que una vez aclarada otorgaba a las partes una nueva oportunidad de controvertir la decisión inicial, en este caso, la sentencia que puso fin al litigio porque entre otras cosas la sentencia sí se apeló, pero extemporáneamente, lo cual no implica que se pueda sustituir la nueva oportunidad procesal para atacar la decisión con un escrito que no iba dirigido directamente a la sentencia aclarada.**

Es decir, **la apelación extemporánea presentada por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia, no deja de serlo por el simple hecho de que se adicionó la sentencia porque lo procesalmente correcto debió ser, ya que el recurso fue extemporáneo, atacar nuevamente la sentencia principal o ratificar la actuación previa, lo cual brilla por su ausencia en este litigio.**

Y es que no se interrumpe un término procesal sino es por la interposición de un recurso, tal como se dice en el artículo 118 del Código General del Proceso, y por esa lógica el legislador concedió una nueva oportunidad para apelar la sentencia aclarada, no para corregir el yerro del

que apela por fuera de tiempo, sino para otorgarle la oportunidad de discutir la totalidad de la decisión (incluidas sus aclaraciones)².

El artículo 118 del Código General del Proceso establece ***“Cuando se interpongan recursos contra la providencia que concede el término, o del auto a partir de cuya notificación debe correr un término por ministerio de la ley, este se interrumpirá y comenzará a correr a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelva el recurso”*** y más allá instituye que los términos no correrán siempre y cuando el proceso esté al despacho, pero lo cierto es que no se interrumpió la ejecutoria del auto como mal lo dice la primera instancia porque mientras estuvo por fuera del despacho el término para apelar corrió y la aclaración no interrumpió nada, solo otorgó una nueva oportunidad para que el demandante apele la decisión inicial ya aclarada.

En términos coloquiales: la adición presentada contra la sentencia y su posterior procedencia fue un alivio otorgado a la demandante que corregía su error de presentar el recurso de forma extemporánea, pero aun así, la demandante no apeló la decisión aclarada y/o adicionada, luego, sería procesalmente inviable tener como oportuno un recurso que de por sí fue extemporáneo.

Y solo en gracia de discusión, si tenemos por acreditado que la decisión emitida por el despacho el 6 de noviembre de 2019 fue una complementación o adición de la sentencia, como lo quiera hacer ver el funcionario, pues llegaríamos a la misma conclusión porque la sentencia principal debió apelarse en tiempo y después de la adición nacía una nueva oportunidad para apelar tanto la sentencia complementaria como la principal y esto, como podrá observar en el expediente, se echa de menos porque efectivamente se apeló la sentencia principal extemporáneamente y en la nueva oportunidad para apelar, no se apeló, se guardó silencio y esto evidentemente implica que los requisitos para conceder la alzada no se hayan cumplido y, por contera, sea imperativo decretar en segunda instancia, su inadmisión.

Es por todo lo anteriormente expuesto que solicito **DECLARAR INADMISIBLE** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia del 9 de octubre de 2019 y, en su lugar, proceder a **DEVOLVER** el expediente al despacho de origen.

Atentamente,



JUAN MANUEL GARRIDO DÍAZ
C.C. No. 14.222.364 de Ibagué
T.P. No. 23.086 del C. S. de la J.

² Cosa que es muy distinta porque no otorga una oportunidad para corregir el error del que no apeló, como dijimos anteriormente, pero sí le da la posibilidad de recurrir una decisión que fue en cierta medida aclarada o adicionada.

Señores

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

Mag. Pte Dra: Clara Inés Marquéz Bulla.

E.

S.

D.

Ref.: Proceso Ordinario de **DABEIBA GIRALDO MUÑOZ Y OTRAS** contra **JULIO CÉSAR MATEUS LEÓN Y OTROS.**

Rad.: **2011-00690**

CÉSAR LEONARDO MATEUS HERRERA, en mi calidad de Apoderado Judicial del señor **JULIO CÉSAR MATEUS LEÓN**, demandado dentro del proceso de la referencia, estando en término legal, y de conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso, respetuosamente manifiesto que interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra del auto del 26 de agosto de 2020 notificado por estado electrónico del 27 de agosto de la misma anualidad, por medio del cual el Tribunal admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá D. C. el 9 de octubre de 2019; en los siguientes términos:

I. OBJETO DEL RECURSO

Por medio del presente recurso de reposición, respetuosamente solicito al Despacho que **REFORME** su decisión, en el sentido de que inadmita el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia de primera instancia.

I. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Con el fin de demostrar la extemporaneidad del recurso de apelación interpuesto por la demandante, en el siguiente cuadro se explica cómo corrió el término de ejecutoria de la sentencia:

FECHA (DD/MM/AA)	DÍA DE LA SEMANA	ACTUACIÓN	CONTEO DEL TÉRMINO
9/10/19	Miércoles	Sentencia de primera instancia.	
10/10/19	Jueves	Fijación del estado. (Notificación)	
11/10/19	Viernes	Primer día del término judicial.	1
12/10/19	Sábado	FIN DE SEMANA	
13/10/19	Domingo		

14/10/19	Lunes	Día festivo	
15/10/19	Martes	Segundo día del término judicial.	2
16/10/19	Miércoles	Tercer día del término judicial. Presentación de la adición a la sentencia.	3
17/10/19	Jueves	Recurso de apelación de la parte demandada.	

El artículo 322 del Código General del Proceso, establece que *“la apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal **o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado**”*.

Es decir, para el caso en concreto, partiendo del hecho que la sentencia fue notificada por estado el día 10 de octubre de 2019, la interposición del recurso de apelación a más tardar tuvo que haberse presentado el 16 de octubre de 2019, como quiera que ese día era la fecha límite para presentar la apelación contra la providencia judicial.

En este punto, no se debe perder de vista que a voces del artículo de 117 del Código General del Proceso, los términos son perentorios y de obligatorio cumplimiento. Por consiguiente, si dentro el término de ejecutoria no se interpone el recurso, opera el principio de preclusividad, por lo que, la demandante al no haber interpuesto el recurso en tiempo, perdió para siempre la posibilidad de recurrir la providencia de primera instancia.

La Corte Constitucional en la Sentencia de Constitucionalidad C-012 de 2002 indica que *“[l]os términos procesales deben cumplirse diligente y celosamente por parte de quienes acceden a la administración de justicia, así como corresponde a los jueces y los auxiliares de la justicia velar por su cumplimiento, por cuanto es una carga procesal en cabeza de los primeros que busca garantizar la seguridad y certeza jurídicas, el debido proceso, el principio de celeridad y la eficacia del derecho sustantivo. Así mismo, busca hacer efectivo el principio de igualdad procesal.”* (Subrayado y negrita fuera de texto) A partir de este pronunciamiento, es evidente que los términos deben ceñirse bajo un estricto cumplimiento, acatándose los tiempos fijados por la ley o el fallador, de suerte que se respete los términos en los cuales está fijada cada oportunidad procesal.

En el presente caso se debe anotar lo siguiente:

- El 9 de octubre de octubre de 2019, notificada por anotación del estado del 10 de octubre de la misma anualidad.
- El 16 de octubre de 2019, fecha en la que se cumplía el tercer día de ejecutoria de la sentencia, el suscrito pidió adición de la sentencia.
- Por providencia del 6 de noviembre de 2019, notificada por anotación en el estado del 7 de noviembre e la misma anualidad, se notificó la providencia que complementó el fallo de primera instancia.
- Durante el término de ejecutoria de la anterior providencia, esto es los días 8, 12 y 13 de noviembre de 2019, termino durante el cual, la demandante tuvo la posibilidad de interponer el recurso extemporáneo en debida forma, pero no lo hizo.

Frente a la interposición de recursos, estos deben ser radicados dentro del término de ejecutoria del auto, no antes ni después. Ya que, en cualquiera de los dos casos, el recurso resulta ser extemporáneo.

SOLICITUD

Conforme a los fundamentos expuestos, respetuosamente solicito al Despacho que **REFORME** su decisión, en el sentido de inadmitir el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia por la parte demandante.

Honorables Magistrados,

CÉSAR LEONARDO MATEUS HERRERA
C.C. No. 1.015.422.442 de Bogotá D.C.
T.P. No. 268.115 del C. S. de la J.