

Bogotá, D.C., enero 29 de 2021

Doctor
Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Sala Civil
Tribunal Superior Distrito Judicial
E. S. D.

REF.: Proceso de: Responsabilidad civil extracontractual
Demandante: María de los Ángeles Calderón Montaña
Contra: Rigoberto Llano Matiz y Otros
Expediente: 2017 – 00207 – 03

Cordial saludo Honorable Magistrado:

Mi nombre es Sandra Patricia Jiménez Cruz, apoderada reconocida de los señores Luis Guillermo Victorino Contreras y Carlos Eduardo Victorino Contreras, encontrándome dentro de los términos señalados en el auto de fecha 19 de enero de 2021, notificado por estado del 20 de enero de 2021, me dirijo a usted a fin de solicitar muy comedidamente se confirme la sentencia emitida el día 05 de noviembre de 2020 por la Doctora Claudia Patricia Navarrete Palomares, Juez 30 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Del H. Magistrado,

Sandra Patricia Jiménez Cruz
C.C. No. 51'731.475 de Bogotá, D.C.
T.P. No. 102.546 del C.S. de la J.



Calle 117A No. 9B - 08
PBX (0571)7460107

email seneoryseneor@seneorlawyers.com
www.seneorlawyers.com

Bogotá D.C. – Colombia

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Dr. Iván Darío Zuluaga Cardona

Ref. Proceso Ejecutivo de Mayor Cuantía

Radicación: 11-001-31-03-036-2019-0076-01

Demandante: DYVAL S.A.

Demandada: GASTROINNOVA S.A.S.

Asunto: Solicitud de traslado

JULIO JOSE SENEOR L., mayor de edad, vecino de la ciudad de Bogotá, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado de la sociedad demandante **DYVAL S.A.**, por medio del presente escrito informo al despacho que el apoderado de la sociedad demandada el Dr. Rafael Eugenio Quintero Milanés, incumplió su deber consagrado en el artículo 78.14 del Código General del Proceso, el cual establece:

“Enviar a las demás partes del proceso después de notificadas, cuando hubieren suministrado una dirección de correo electrónico o un medio equivalente para la transmisión de datos, un ejemplar de los memoriales presentados en el proceso. Se exceptúa la petición de medidas cautelares. Este deber se cumplirá a más tardar el día siguiente a la presentación del memorial. El incumplimiento de este deber no afecta la validez de la actuación, pero la parte afectada podrá solicitar al juez la imposición de una multa hasta por un salario mínimo legal mensual vigente (1 smlmv) por cada infracción”



Calle 117A No. 9B - 08
PBX (0571)7460107

email seneoryseneor@seneorlawyers.com
www.seneorlawyers.com

Bogotá D.C. – Colombia

Toda vez que de conformidad con la página de “Consulta de Procesos Nacional Unificada”, el apoderado de la parte demandada presentó el día 25 de enero de 2021 memorial por medio del cual se sustenta el recurso de apelación presentado en contra de la Sentencia de primera Instancia dictada por el Juzgado Treinta y Seis (36) Civil del Circuito, sin embargo, no envió un ejemplar del memorial a mi poderdante o a mi persona.

Por lo anterior solicito se me corra traslado por secretaría del memorial presentado y se impongan las multas a las que haya lugar, si el despacho lo considera pertinente.

Atentamente,



JULIO JOSE SENEOR L.

C.C. 79.146.179

T.P.33.375 del C.S.J.

Honorable Magistrado
Doctor : GERMAN VALENZUELA VALBUENA
Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil
E. S. D.

REF: PROCESO VERBAL DE PERTENENCIA
No. 11001 31 03 009 2016 00713 01
DE: SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS
ARTURO RODRIGUEZ
CONTRA: MANUEL VARGAS CASAS

WOLFRAN BERNARDO VALBUENA GAONA, abogado en ejercicio, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Ráquira, portador de la T. P. No 125860 del C.S. de la J., e identificado con la C. C. No 1.124.407 expedida en Ráquira, actuando como apoderado del señor **MANUEL VARGAS CASAS**, dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito concurre a su despacho con el fin de **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la sentencia de primera instancia, dictada por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá, de fecha veintisiete (27) de enero de dos mil veinte (2020), ordenada mediante auto de fecha 19 de enero de 2021.

CONSIDERACIONES DEL RECURSO

Me permito manifestarle al honorable Magistrados, Doctor **GERMAN VALENZUELA VALBUENA**, que estoy en desacuerdo con la sentencia dictada por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá, dentro del Proceso Verbal de pertenencia, radicado con el no. 2016-0713, adelantado por **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ** y en contra **MANUEL VARGAS CASAS**.

Fundamento mi inconformismo en la sentencia que estoy **APELANDO**, en la apreciación, valoración y sana crítica que el señor Juez Décimo Civil del Circuito de Bogotá, No tasó las pruebas y que manifiesta en la misma, por lo siguiente:

1. El señor Juez Décimo Civil del Circuito de Bogotá, desconoció totalmente los **artículos 174 y 176 del Código General del Proceso**, ya que las pruebas solicitadas, decretadas y practicadas en su debida oportunidad, no fueron valoradas y apreciadas en conjunto por el Juez de Primera Instancia.
2. Igualmente, violó la sana crítica en su valoración probatoria, desconociendo una sentencia dictada en el año 2015, por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, entre las mismas partes en un proceso divisorio y que dicha prueba se llevó al proceso verbal como prueba trasladada, ordenada por su despacho y que hace parte integral del expediente, hasta su última actuación, realizada por el Juzgado Noveno

- Civil del Circuito de Bogotá dentro del proceso divisorio No. 11001 31 03 009 2015 00588 7.
3. El Juez Decimo Civil del Circuito de Bogotá, desconoció totalmente la prueba sustentada en proceso Divisorio adelantado por el señor **MANUEL VARGAS CASAS** y en contra de los señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, proceso que está cursando en el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, radicado con el No. 11001 31 03 009 2015 00588 01.
 4. Igualmente, el Juez Decimo Civil del Circuito de Bogotá, desconoció el fallo de tutela emitido por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, de fecha tres (3) de Diciembre de dos mil diecinueve (2019), donde los aquí demandantes señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, tutelaron sus derechos en contra del Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, tutela radicada con el No. 11001220300020190234000, y que en su debida oportunidad, en el auto admisorio de la Tutela, el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil, vinculó al Juez Decimo Civil del Circuito de Bogotá, para que se pronunciara, sobre los hechos de la tutela.
 5. El señor Juez Decimo del Circuito de Bogotá, le da plena credibilidad a lo manifestado por los demandantes señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, toda vez, que no es cierto que hayan vivido toda la vida en el inmueble materia de usucapión, y que sus dueños verdaderos vivieron hasta el año 2002 y 2005 a la fecha de su Fallecimiento.
 6. Los señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, manifiestan en el interrogatorio de parte no conocer al señor **MANUEL VARGAS CASAS**, cuando en la contestación de la Demanda se aportaron documentos importantes donde se acudió al centro de conciliación de la Personería de Bogotá, para que le permitieran ver a su tío Santos Casas, porque desde en vida de él, ya usurpaban la posesión de manera violenta, clandestina y de mala fe.
 7. Como puede ver, Honorable Magistrado, desde este momento que mi protijado **MANUEL VARGAS CASAS**, acude a la personería de Bogotá, la posesión ejercida por los señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, ya era clandestina, violenta y de mala fe. Situación que no tuvo en cuenta el Juez de Primera Instancia, a pesar de haberlas propuesto como excepción.
 8. Igualmente, el señor Juez de primera Instancia, no tiene en cuenta, las afirmaciones hechas por el señor Curador Ad litem, pues como consta en el plenario, él, pone en tela de juicio la posesión ejercida por los demandantes señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, pues si bien ellos alegan la posesión; al señor Auxiliar de la justicia, las pruebas presentadas con la demanda no lo convencen, las reprocha, toda vez, que los recibos de pago de impuesto predial que aportan los demandantes como pruebas, todos figuran a terceras personas **BERNARDA SANCHEZ DE CASAS** y **M**

- PODERDANTE MAUEL VARGAS CASAS (folio 221 del Cuaderno Principal- contestación de la demanda del curador), esto deslegitimaría totalmente la posesión ejercida por los demandantes, dado cuenta, que no existe el ánimo de poseer el inmueble a nombre de ellos.
9. Igualmente, sucede con los recibos de servicios públicos que fueron aportados en la diligencia de inspección, judicial por la perito designada, por el Juez de Primera instancia. Estos recibos de servicios públicos están a nombre de la señora **BERNARDA SÁNCHEZ DE CASAS**, que igualmente deslegitima el ánimo de poseer el inmueble para sí. Pruebas que de ser estudiadas en su conjunto constituyen plena prueba para deslegitimar la posesión ejercida por los demandantes.
 10. Se equivoca el Juez de Primera Instancia, al manifestar en la sentencia, que de acuerdo a los dichos que manifestaron los demandantes señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, en el interrogatorio de parte, los reconoce como poseedores exclusivos, pero no tiene en cuenta que dicha posesión ejercida por estos señores ha sido, violenta, clandestina y de mala fe, porque, a sabiendas que existía un proceso en su contra que es el divisorio, que cursa en el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, radicado con el No. 11001 31 03 009 2015 00588 01, no permitieron el ingreso de la Autoridad Judicial correspondiente para llevar a cabo las diligencias de secuestro, y tocó hacer uso de la fuerza pública, **POLICÍA NACIONAL**, para que permitieran el ingreso al predio materia de división, constituyendo un indicio grave en su contra, así lo estatuye el **artículo 233 del C.G.P. Deber de colaboración de las partes; en concordancia con el artículo 238 C.G.P.. Práctica de la inspección.**
 11. Se Equivoca el señor Juez, de primera Instancia, al manifestar que los señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, desconocen el proceso divisorio, que cursa en su contra, en el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá; si a ellos mismos se les notificó la demanda de división ad-valorem, como consta en el expediente a folio 43 y 66, y que dentro del término de traslado de la demanda divisoria, los demandados guardaron silencio.
 12. Al guardar silencio los demandados **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, en el proceso divisorio que cursa en el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, radicado con el No. 11001 31 03 009 2015 00588 01, pues hay un indicio grave en su contra, porque de hecho y pleno derecho están reconociendo al señor **MANUEL VARGAS CASAS** como comunero o condueño del inmueble materia de división y más aún, a sabiendas que había de por medio una sentencia judicial de partición en un proceso de sucesión.
 13. Igualmente se equivoca el señor Juez de primer Instancia, al manifestar que le es favorable a los demandados **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, en el proceso divisorio **guardar silencio** para evitar el reconocimiento del demandado como dueño. Es aquí, la equivocación abrupta del togado, al hacer tal manifestación, pues

con mas veras están reconociendo los señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, como comunero al señor **MANUEL VARGAS CASAS**. Igualmente, tenga en cuenta Honorable Magistrado, Que los demandantes en usucapion, son también demandados en proceso divisorio Ad-valorem, y además, se hicieron parte en el proceso sucesoral de **SANTOS CASAS Y BERNARDA SANCHEZ**, cuya adjudicación resultó con el registro de la sentencia en el año 2015. Aquí habría falta de legitimación en la causa, por no contar con el tiempo que exige la ley para la prescripción adquisitiva de dominio, del inmueble materia de este proceso.

14.A este punto, el Tribunal Superior de Bogotá ya se pronunció, a fallar la Acción de Tutela interpuesta por los señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, y en contra de la Juez Novena Civil del Circuito de Bogotá, de la cual anexó, copia de esta sentencia de tutela, al momento de interponer el recurso de apelación, pues en dicha tutela le niegan los derechos amparados.

15. En el proceso divisorio queda de mostrado que los señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, no ejercieron sus derechos, contemplados en la ley sustancial y mucho menos la ley Procesal, ya que en el trascurso del proceso **no alegaron posesión alguna, no se opusieron a las pretensiones de la demanda, no alegaron mejoras y por lo tanto, con esta desidia, reconocieron a mi prohibido como Comunero del inmueble materia de división ad-valorem.**

16.No me explico, por qué, el Juez Décimo Civil del Circuito de Bogotá, desconoció flagrantemente el fallo de tutela, dictado por el Tribunal Superior de Bogotá, máxime, cuando fue vinculado legalmente a la misma.

17.No estoy de acuerdo en la valoración de las pruebas testimoniales, que reposan en el expediente, toda vez, que el Juez de primera Instancia, les dá plena credibilidad de la posesión ejercida por los señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, sin tener en cuentas las demás pruebas aportadas con la demanda y las aportadas con la contestación de la demanda y mucho menos tiene en cuenta la prueba trasladada solicitada, decretada y practicada, del proceso divisorio No. 11001 31 03 009 2015 00588 01, tantas veces mencionado.

18.El señor Juez de primera instancia no hizo una valoración integral del material probatorio y por eso es mi inconformismo. Violó flagrantemente el: **ARTÍCULO 174. PRUEBA TRASLADADA Y PRUEBA EXTRAPROCESAL**. Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia y serán apreciadas sin más formalidades, siempre que en el proceso de origen se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella. En caso contrario, deberá surtirse la contradicción en el proceso al que están destinadas. La misma regla se aplicará a las pruebas extraprocesales. La valoración de las pruebas trasladadas o extraprocesales y la definición

de sus consecuencias jurídicas corresponderán al juez ante quien se aduzcan.

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

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

19. No es de bien recibo, la tesis formulada por el Juez de primera Instancia, al manifestar: “.. si ellos intervienen en el proceso divisorio para reclamar mejoras o ejecutar un acto procesal similar, estarán desdibujando su propia posesión al tener al demandado como dueño...” Pues lo único que puedo afirmar es que en el proceso Divisorio No. 11001 31 03 009 2015 00588 01, ya hay sentencia de división ad valorem y próximamente se llevará a cabo el remate en pública subasta.
20. Igualmente, el Juez de primera instancia, desconoció que en el **Proceso Divisorio No. 11001 31 03 009 2015 00588 01**, que cursa en el Juzgado Noveno Civil del circuito de Bogotá, se llevó a cabo la diligencia de Secuestro del bien objeto del proceso, y que a pesar de la oposición de los señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ, NO PROSPERO LA OPOSICIÓN** y se **DECRETÓ EL SECUESTRO DEL CIEN POR CIENTO** del inmueble **INMUEBLE URBANO**, ubicado en la Avenida Carrera 30 No.2 A- 75, de la actual nomenclatura, de la ciudad de Bogotá; identificado con matrícula inmobiliaria No. **50C-1388144** de la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro y con cedula catastral 3A 30 14 y Chip AA0035YMKL. Auto que aparece en la prueba trasladada.
21. En reiteradas jurisprudencias como la sentencia C-670/04, se consideró:
“En efecto, la Corte ha mantenido una sólida línea jurisprudencial, en el sentido de que la notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales. (Negritas fuera de texto)
22. El fallo de tutela emitido por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, de fecha tres (3) de Diciembre de dos mil diecinueve (2019), donde los aquí demandantes señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, tutelaron sus derechos en contra del Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, tutela radicada con el No. 11001220300020190234000, manifiesta que no se le han vulnerados

- los derechos en el proceso divisorio, que las actuaciones de la Juez Novena Civil del Circuito de Bogotá, han sido todas en derecho y que los tutelantes han venido siendo representados por su apoderado de confianza.
23. Se equivoca el Juez de primera instancia al manifestar "... si ellos intervienen en el proceso divisorio para reclamar mejoras o ejecutar un acto procesal similar, estarán desdibujando su propia posesión al tener al demandado como dueño..." porque desconoce el **ARTÍCULO 97 C.G.P. FALTA DE CONTESTACIÓN O CONTESTACIÓN DEFICIENTE DE LA DEMANDA**. La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto.....
24. El Juez de primera instancia desconoció la demanda de reconvenición formulada por el demandado MANUEL VARGAS CASAS, toda vez, que se cumplían ampliamente, los requisitos para esta acción. De igual manera No hubo pronunciamiento alguno a la misma, en la sentencia hoy apelada. La Corte Suprema de Justicia ha reiterado que: que para su prosperidad se requería la demostración de los siguientes requisitos: «a) *derecho de dominio en cabeza del actor; b) posesión del bien materia de la reivindicación por parte del demandado; c) identidad del bien poseído con aquel cuya reparación se pretende; y d) que se trate de una cosa singular o de cuota proindiviso de cosa singular*». (SC8702-2017)
25. Igualmente, el Juez de Primera Instancia, desconoció que las partes adquirieron el inmueble en sucesión, cuya sentencia fue registrada en el año 2015, en el 2015 se inició el proceso de División ad-valorem y que los demandantes iniciaron el proceso de pertenencia en el 2016, cuando ya existía sentencia de división del inmueble materia de la Litis. Y que dentro del transcurso del proceso divisorio No. **11001 31 03 009 2015 00588 01**, que cursa en el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, ya se encontraba en firme el SECUESTRO DEL INMUEBLE.
26. Tenga en cuenta Honorable Magistrado que la posesión pacífica, pública y continua del bien por parte de quien lo pretende en usucapión en este caso los señores **SARA RODRIGUEZ SANCHEZ Y CARLOS ARTURO RODRIGUEZ**, como suyo, Nos podemos dar cuenta en el material probatorio arrimado al proceso, que desde el año 2008, se inició el proceso liquidatorio de SANTOS CASAS SIERRA y BERNARDA SANCHEZ DE CASAS, y que los hoy demandantes fueron parte en el proceso, además una vez se tuvo en firme la sentencia de partición se registró en el folio de matrícula correspondiente, y, posteriormente se inició el proceso divisorio, que concluyo con sentencia de división advalorem. Aquí no podemos decir que la posesión ha sido, pacífica, pública y continua, pues se desvirtúa completamente este requisito para la usucapión. Pues el Togado de primera instancia desconoció, y no valoró el material probatorio, aportado con la demanda y la contestación de la

demanda.

27. Igualmente, queda demostrado, que mi poderdante MANUEL VARGAS CASAS, SU PROCEDER NO HA SIDO DESCUIDADO, frente a los derechos que tiene sobre la cosa, y siempre ha estado perturbando la posesión, de una y otra manera, por lo que no se puede colegir, que la posesión de los demandantes NO ha sido pacífica. Es aquí donde también se equivoca el Juez de primera instancia, al hacer la valoración probatoria. Como se dijo en líneas anteriores, inició el proceso de sucesión y una vez estuvo en firme la sentencia de partición, la registró e inició el proceso divisorio.

PETICION

Con los argumentos esbozados anteriormente, solicito respetuosamente al **HONORABLE MAGISTRADO, Doctor GERMAN VALENZUELA VALBUENA, REVOQUE** la **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**, dictada por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá, de fecha veintisiete (27) de enero de dos mil veinte (2020), por los errores de hecho y derecho cometidos por el Juez Décimo Civil del Circuito de Bogotá, al desconocer las normas procesales artículos 97, 174 y 175 y ss. del C.G.P.

Como consecuencia de revocar la sentencia apelada, solicito respetuosamente a los **HONORABLES MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA**, acojan las pretensiones de la demanda de reconvención, reivindicando el derecho a mi prohijado MANUEL VARGAS CASAS.

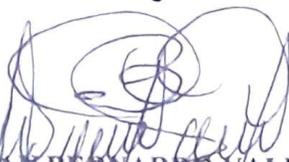
De esta Manera, sustento el **RECURSO DE APELACIÓN**, en contra de la sentencia dictada por el Juez Décimo Civil del Circuito de Bogotá, de fecha veintisiete (27) de enero de dos mil veinte (2020).

Igualmente, me permito actualizar datos de Notificación personal, por motivos de pandemia:

El apoderado, **WOLFRAN BERNARDO VALBUENA GAONA**, se me puede notificar en la Carrera 2 No. 2-45, Ráquira Boyacá, teléfono 3124350906, correo electrónico **wolab7@hotmail.com**

El Demandante; **MANUEL VARGAS CASAS**, se le puede notificar en la Carrera 2 No. 2-110, Ráquira - Boyacá, teléfono 3105701142 y correo electrónico **bicicleta_32@hotmail.com**

De los Honorables Magistrados, Atentamente,



WOLFRAN BERNARDO VALBUENA GAONA

C.C. No. 1.124.407 de Ráquira

T.P. No. 125860 del C.S. de la J.

JOSÉ MILLER LEZCANO VALDERRAMA

ABOGADO TITULADO – U. EXTERNADO DE COLOMBIA
ASUNTOS: Tránsito y Transportes – Civiles – Penales – Familia
E MAIL – josemillerlezcana@hotmail.com – Tels. 311 8924045 – 304 5250813

1

Señores Magistrados
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. – SALA CIVIL
Att. MAGISTRADO RICARDO ACOSTA BUITRAGO
E. _____ S. _____ D. _____

REF.: PROCESO DECLARATIVO
DE: JEHRMAN ALBERTO CAPACHO PARAMO Y OTROS
CONTRA: TRANSPORTES SIVAL S.A. Y OTROS
EXPEDIENTE: 110013103010 2010 – 00275 – 01
JUZGADO DE ORIGEN 47 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

En mi condición de apoderado judicial de una de las demandas **AEROBUSES ROYAL EXPRESS**, en el proceso de la referencia, respetuosamente me permito **SUSTENTAR** el **RECURSO DE APELACION** contra la **SENTENCIA** de fecha 21 de Septiembre del año 2020, a efecto que el Tribunal se sirva **REVOCARLA** en todas sus partes, porque la Juzgadora de Primera Instancia violó con su actuar antijurídico, lo que ordena la Ley para esta clase de procesos civiles.

Los demandantes invocaron en su demanda como era su deber **LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**, por tener como origen un contrato de transporte terrestre de personas, con asidero en los arts. 981 y siguientes del Código de Comercio y concretamente el art. 1000 que se ocupa del transporte de personas y así fue admitida la demanda y por supuesto se corrió traslado a los demandados quienes contestaron y presentaron sus medios defensivos bajo la cuerda de la responsabilidad contractual como efectivamente es la naturaleza del proceso. Los alegatos de conclusión se basaron y fundamentaron en el trámite que se venía surtiendo, pero al momento de dictarse sentencia y sin mediar consecuencias de fondo, se falló sin soporte jurídico válido bajo los estándares de la RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL, que tiene alcances jurídicos y normas sustancialmente distintas, de ella se ocupan los arts. 2341 y siguientes del Código Civil. Como bien se sabe se requiere de 4 elementos como son : **a)** Que exista un hecho ; **b)** Que se haya producido un daño ; **c)** Que exista culpa ; **d).** Que haya nexo causal. La responsabilidad civil contractual se origina en un contrato, basta un acuerdo de voluntades para que se perfeccione , que bien puede ser escrito o verbal y se encuentra regulado en los arts. 1494 y siguientes del Código Civil, pero lo atinente al contrato de transporte de personas que es el caso que nos ocupa, lo regulan los arts. 981 y siguientes del Código de Comercio.

Veamos a continuación los aspectos jurídicos más importantes que soportan la inconformidad de la persona jurídica que represento.

1).- PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL, ART. 228 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL EN CONCORDANCIA CON LOS ARTS. 11, 12 Y 14 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.

Tal como lo solicitó en su demanda la parte actora, el nacimiento u origen de las obligaciones que se reclaman, fue un contrato de transporte de personas entre la entidad **INPEC** Seccional Bogotá y la empresa de transporte de Servicios Especiales **SIVAL S.A.**, ésta última mediante convenio empresarial cedió el contrato a mi cliente, para el traslado de internos y algunos guardianes de la institución a la Penitenciaría de Acacías (Meta), el día 26 de Mayo de 2006, pero infortunadamente no se pudo culminar la obligación contraída, en razón a que el automotor de placa **ZKG 294**, sufrió falla mecánica durante su recorrido, en donde hubo personas muertas y otras heridas, estas últimas trabajadores o guardianes vinculados al INPEC, quienes son los demandantes. En caso que en la ejecución del contrato de transporte se presente alguna irregularidad o incumplimiento por los contratantes, la Ley mercantil trae su propia regulación en los arts. 981 y siguientes del Código de Comercio, veamos: “Art. 981.— “ El transporte es un contrato por medio del cual una de las partes se obliga para con la otra, a cambio de un precio, a conducir de un lugar a otro, por determinado medio y en el plazo fijado, personas o cosas y a entregar éstas al destinatario.

“ El contrato de transporte se perfecciona por el solo acuerdo de las partes y se prueba conforme a las reglas legales.

“En el evento en que el contrato o alguna de sus cláusulas sea ineficaz y se hayan ejecutado prestaciones, se podrá solicitar la intervención del juez a fin de que impida que una parte se enriquezca a expensas de la otra”. (negrillas y subrayado fuera de texto)

De la anterior norma podemos fácilmente extraer lo siguiente: **a).**- Que el negocio jurídico celebrado, es de naturaleza mercantil, por lo tanto, nos encontramos frente a una relación contractual que bien puede ser verbal o escrita, para el caso en comento fue escrita; **b).**- Se debe pactar por el servicio una prestación económica para el traslado de personas o cosas; **c).**- En el evento que alguna de las partes incumpla el contrato de transporte, lo faculta al contratante cumplido a pedir la intervención de un juez a efecto que dirima el conflicto o controversia presentada y a través de un proceso se pida indemnización de perjuicios si los hubo por el incumplimiento; **d).** La ejecución del contrato, se realizó con personas que iban dentro del vehículo, ninguna externa, razón por la cual fueron atendidos en debida forma en el hospital de Cáqueza por el Seguro Obligatorio (SOAT) y a los familiares de los occisos, recibieron la cobertura del Seguro para estos eventos.

A renglón seguido el Código de Comercio en el art. 982 nos trae las OBLIGACIONES DEL TRANSPORTADOR, en los siguientes términos: “El transportador estará obligado, dentro del término, por el modo de transporte y la clase de vehículos previstos en el contrato y, en defecto de estipulación, conforme a los horarios, itinerarios y demás normas

JOSÉ MILLER LEZCANO VALDERRAMA

3

ABOGADO TITULADO – U. EXTERNADO DE COLOMBIA
ASUNTOS: Tránsito y Transportes – Civiles – Penales – Familia
E MAIL – josemillerlezcana@hotmail.com – Tels. 311 8924045 – 304 5250813

contenidas en los reglamentos oficiales, en un término prudencial y por una vía razonablemente directa:

“1. En el transporte de cosas a recibirlas, conducir las y entregarlas en el estado en que las reciba, las cuales se presumen en buen estado, salvo constancia en contrario, y

“2. En el transporte de personas a **conducirlas sanas y salvas al lugar de destino.**

Es cierto que el contrato de transporte no se cumplió por la falla mecánica, por lo tanto, quienes resultaron heridos o muertos, para los primeros acudir a la justicia ordinaria hacer valer sus derechos y como es obvio para los segundos, serían sus herederos o familiares los llamados a reclamar el daño causado. No podía la funcionaria judicial a mutuo propio, cambiar la naturaleza del proceso al momento de dictar sentencia, cambiando el proceso de responsabilidad contractual por el de Responsabilidad Extracontractual, que fue la que de manera equivocada se aplicó para este proceso.

En resumen tenemos que para que exista Contrato de Transporte, se requiere los siguientes elementos: a).- Que exista un contrato verbal o escrito; b).- Que haya acuerdo de voluntades; c).- Que se estipule si se trata de personas o cosas; d). Que se fije un precio; e).- Que se identifique y especifique a los contratantes, con los cuales se prestará el servicio; f).- Que los contratantes (personales naturales o jurídicas), sean hábiles para contratar; g). Los demandantes eran ocupantes del vehículo accidentado, ninguno fue peatón o transeúnte o que participara también como conductor o pasajero de otro vehículo.

Todos estos pasos fueron recorridos por los contratantes en documento enunciado por el demandante en su escrito petitorio que dio origen a este proceso. Ahora bien, es cierto que la Ley permita que el Juez mediante los poderes que se le han otorgado, dirija el proceso, subsane las irregularidades que se presenten pero en el curso del proceso a efecto que las partes puedan ejercer su derecho de defensa y no como aconteció en el presente caso, que lo hizo sin reparo alguno al momento de dictar sentencia, situación totalmente equivocada porque la forma de probar los hechos alegados, son totalmente distintos, el origen de las obligaciones son diferentes y por supuesto el resultado final es otro al que se dio en las condenas. Este proceso que nos ocupa y que ha sido materia de debate judicial es de naturaleza contractual y no extracontractual. Cuando exista incumplimiento por alguno de los contratantes para esta clase de asuntos, el contratante cumplido podrá acudir ante la justicia a reclamar el perjuicio o daño causado mediante un proceso declarativo consagrado en nuestra legislación dependiendo su cuantía será Verbal o Verbal Sumario, pero su esencia o naturaleza no puede cambiar tal como acontece en el caso que nos ocupa, que equivocadamente la Juez de primera instancia mediante procedimiento acoge la tesis de saltar de Responsabilidad Civil Contractual que es la real a la Responsabilidad Civil Extracontractual, olvidando por complemento la prevalencia del derecho sustancial o positivo al procedimental o adjetivo, cuando por

mandato Constitucional y legal, se habla de la prevalencia de estas normas en su aplicación.

Veamos a continuación las siguientes Jurisprudencias, extraída del CD ROM de Legis sobre el tema : **SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y LA EXTRA CONTRACTUAL.** "Factor común a la culpa contractual y la aquiliana es que la primera se presume cuando la prestación incumplida conlleva una obligación de resultado, que es el mismo fenómeno que se presenta en la segunda cuando el daño a reparar ha tenido lugar en desarrollo de actividades reputadas por la doctrina como peligrosas, de las cuales da claro ejemplo el artículo 2356 del Código Civil. Por los demás aspectos una y otra **presentan diferencias fundamentales, como lo ha dicho repetidamente la Corte, principalmente en lo que tiene que ver con su trato jurídico, el sistema probatorio aplicable y la titularidad de la acción que una y otra genera, fuera de que, como ya se dijo, tienen distinto origen.**

"En lo tocante a la consagración legal, la culpa contractual está reglamentada en el Código Civil en el título XII, libro IV, previéndose allí tres distintas categorías de la misma, al paso que de la aquiliana se ocupa el título 34 que no prevé para ésta sino una sola modalidad; de tal manera que los principios legales o las reglas atinentes a cada una de ellas no pueden aplicarse indistintamente para la una o para la otra. Esa la razón por la cual la Corte sostuvo en sentencia de 17 de junio de 1964 que **"dado el distinto tratamiento que el estatuto civil da a una y a otra en títulos diversos del mismo y la manifiesta diferencia que hay entre ellas, no ha aceptado que se puedan aplicar a la culpa contractual los preceptos que rigen la extracontractual, ni al contrario, sino que cada una se regula por las disposiciones propias"** (G.J. CVII, 333; mayo 2/70, CXXXIV, 124). (Negrilla y subrayado son míos)

"En materia probatoria, se distingue entre las obligaciones de medio y las de resultado que pueda conllevar la responsabilidad contractual, para determinar conforme a la misma **a quién corresponde la carga de la prueba en cada caso particular, en tanto que en la extracontractual el acreedor debe demostrar la culpa del deudor, a menos que se trate del ejercicio de actividades peligrosas, donde ésta se presume. Además, como ya se indicó, la responsabilidad contractual puede ser grave, leve o levísima acorde con el beneficio reportado por el acuerdo, característica ésta que no va con la culpa aquiliana desprovista de gradación.**

"Por el aspecto del ejercicio de la acción que ellas generan, **son también distintas una y otra de dichas culpas, porque la contractual sólo está en cabeza de quienes tomaron parte en el acuerdo o de sus causahabientes, que por la misma razón no pueden demandar por fuera de esa relación jurídica preexistente la indemnización del daño causado por la inejecución de las obligaciones acordadas,** relación material ésta en la que ninguna injerencia tienen terceros, quienes por el contrario sólo son titulares de acción de responsabilidad nacida de hecho ilícito, de la que también se pueden servir los herederos del contratante afectado por el incumplimiento del acuerdo,

cuando la culpa en que incurre el deudor les acarrea un daño personal". (Corte Suprema de Justicia , Casación Civil, Sentencia abril 19 de 1993. M.P. Pedro Lafont Pianetta). (Negrilla y subrayado fuera de texto)

JURISPRUDENCIA.— COEXISTENCIA DE CULPAS (CONTRACTUAL Y AQUILIANA) RESPECTO DE UN MISMO HECHO. CONSECUENCIAS EN CONTRATO DE TRANSPORTE DE PERSONAS.

“Pues bien, este criterio ha sido recogido por la legislación mercantil cuando prescribe que en los contratos de transporte de personas el transportador se obliga para con otra persona (generalmente el mismo pasajero, pero bien puede ser un tercero) "a conducir a las personas... sanas y salvas al lugar o sitio convenido" (C. Co., art. 982), cuyo **incumplimiento genera una responsabilidad fundada en el contrato por (salvo las limitaciones y exoneraciones legales)** "todos los daños que sobrevengan al pasajero desde el momento en que se haga cargo de éste" (C. Co., art. 2003), que estando con vida, deba hacer efectiva el mismo contratante mediante acciones provenientes del contrato (C. Co., art. 993). Porque en este evento en que el daño no ocasiona la muerte del pasajero, tales prescripciones legales no contemplan expresa ni implícitamente (como sí ocurre para el caso contrario), que al lado de una responsabilidad contractual también surja o pueda surgir simultáneamente, en forma acumulativa o alternativa, una responsabilidad civil extracontractual entre las mismas partes de un contrato de transporte con fundamento en el mismo incumplimiento contractual. En cambio, tratándose del fallecimiento del pasajero en desarrollo de la ejecución de un contrato de transporte, la mencionada codificación no limitó dicha hipótesis a las reglas generales de la transmisión mortis causa de las acciones contractuales, que permitieran a sus causahabientes la reclamación de la correspondiente responsabilidad contractual por el fallecimiento del causante, contratante original, con fundamento en los artículos 993, 998 y 822 del Código de Comercio en armonía con el artículo 1008 del Código Civil; sino que, por el contrario, determinó consagrar una regulación especial que, reiterando la existencia de la responsabilidad contractual, transmitida su acción mortis causa, también permite la posibilidad del surgimiento de una responsabilidad extracontractual, en favor directo de los herederos, fundada en la muerte del pasajero; con la salvedad de que son incompatibles su reclamación acumulativa, pero en cambio factible su reclamación separada y sucesiva. Ello fue recogido en el artículo 1006 del Código de Comercio, que como se deriva de su texto, no otorga expresa ni implícitamente en favor del pasajero lesionado (no fallecido) en la ejecución de un contrato de transporte, acción de responsabilidad extracontractual contra el transportador por la referida lesión, causada precisamente por incumplimiento "de sus obligaciones de conducirlo sano y salvo al lugar de su destino". (CSJ, Cas. Civil, Sent. abr. 19/93. M.P. Pedro Lafont Pianetta) (5 págs.).

DOCTRINA LEGIS .— SUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL. "La responsabilidad civil supone siempre una relación entre dos sujetos, de los cuales uno ha causado un daño y otro lo ha sufrido. La responsabilidad civil es la consecuencia

jurídica de esta relación de hecho, o sea la obligación del autor del daño de reparar el perjuicio ocasionado. Por este motivo se advierte que la responsabilidad civil se resuelve en todos los casos en una obligación de reparación. Por tanto, es responsable aquel sujeto que queda obligado a indemnizar el perjuicio causado a otro; y no es responsable quien, a pesar de haber causado un daño a otro, no obstante no es obligado a repararlo". (VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho civil. Tomo III, pág. 202).

2).- HABÉRSELE DADO AL PROCESO UN TRÁMITE DIFERENTE AL QUE CORRESPONDE.

El art. 228 de la Constitución Nacional, como norma especial, nos enseña : “ **La administración de justicia es función pública.** Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley **y en ellas prevalecerá el derecho sustancial.** Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo ”. (negrilla y subrayado son míos). No cabe duda que desde nuestra Constitución quedó plasmado lo atinente sobre el derecho sustancial al procedimental para las actuaciones judiciales. Así mismo, el art. 42 del C. G. P., es muy claro sobre los deberes del Juez y en ninguno de sus numerales encontramos siquiera medianamente la facultad que se atribuyó la Juez de Primera instancia, por el contrario, este artículo está acorde con el art. 7 de la misma obra en su parte final, así : “**El proceso deberá adelantarse en la forma establecida en la Ley**”. De acuerdo con lo anterior, no le era permitido a la funcionaria judicial un proceso que está definido en la ley como de Responsabilidad Contractual cambiarlo por Responsabilidad Civil Extracontractual, ni siquiera al inicio del proceso y muchos menos en la sentencia, que es cuando se deciden de fondo los asuntos debatidos. Esta norma de Procedimiento Civil es clara, contundente, de obligatorio cumplimiento por ser de orden público (art.13 C.G.P.) y no puede ser modificada o alterada por los funcionarios o particulares .

JURISPRUDENCIA.—LAS NORMAS PROCESALES SON INVARIABLES POR LAS PARTES. "Las normas procesales son de orden público y por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, salvo autorización expresa de la ley. Este principio lo había reconocido la Corte diciendo que "la ley procesal en cuanto regula las formas de los juicios y los efectos jurídicos de los actos procedimentales, siempre es de orden público; por consiguiente tiene un carácter absoluto, inmediato y obligatorio. Así, por ejemplo, entre nosotros no existen juicios convencionales, esto es, juicios en los cuales tanto el juez como las partes puedan gobernar a su capricho la actuación y contractualmente determinar los efectos de los actos procesales". (XLII, pág. 626).

En otra ocasión la misma entidad dispuso: "El funcionario judicial **no puede obrar sino con arreglo a las normas legalmente predeterminadas para su propia conducta,** ni oír a las partes sino de acuerdo con las reglas a que éstas deben sujetar sus gestiones; los litigantes no pueden alterar expresa o tácitamente los ordenamientos reguladores de las formas procesales porque ellas no están erigidas en el interés individual, sino en el

público y general representado en la garantía que para el ambiente jurídico importa que todos los asociados tengan a su alcance. El derecho procesal es un derecho medio, de naturaleza instrumental enclavado dentro del derecho público y desenvuelto en estatutos de rigurosa observancia porque son de orden público, por virtud de su origen, de su materia y de sus efectos". (CSJ, T. LXII, pág. 95). (negrilla y subrayado fuera de texto).

Nada se opone a que es deber del Juez dirigir el proceso e indicar el camino o la ruta que se deben seguir los litigantes para que haya una efectiva justicia, pero siempre de acuerdo a los parámetros que señale la ley, no se puede aplicar o derogar disposiciones de carácter procedimental, porque esta normatividad es de orden público y no puede ser derogada o modificada por las partes o los funcionarios, tal como lo establece el art. 13 del Código General del Proceso. No podemos dejar de lado tampoco lo que pregona el art. 29 de la Constitución Nacional, en concordancia con el art. 14 del Código General del Proceso sobre el DEBIDO PROCESO.

A renglón seguido analicemos la norma que trae el Código Civil sobre la Responsabilidad Civil Extracontractual , en su art. 2341 del C.C. “ El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”.

JURISPRUDENCIA.— ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL. "Para que a tenor de este artículo resulte comprometida la responsabilidad de una persona —natural o jurídica— se requiere, como bien es sabido, que haya cometido una culpa ("lato sensu") y que de ésta sobrevengan perjuicios al reclamante. O sea, la concurrencia de los tres elementos que la doctrina predominante ha sistematizado bajo los rubros de culpa, daño y relación de causalidad entre aquélla y éste. Algunos autores abogan por la supresión de este último elemento, pero examinadas sus razones al respecto, se observa que a lo que ellas tienden es más bien a hacer hincapié en la calidad de directo que debe tener el daño indemnizable, y no a prescindir de todo vínculo de causalidad entre la culpa y éste, lo que, por demás, no podría sostenerse en sana lógica". (S. Negocios Gen., Sent. jun. 10/63).

JURISPRUDENCIA.— ESPECIES DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL. "La necesidad jurídica de reparar un daño en que una persona se coloca frente a otra puede tener varias causas. Unas veces es la mora o el simple incumplimiento de obligaciones previamente adquiridas, evento que supone que las personas involucradas estaban atadas por un vínculo obligacional, normalmente aunque no siempre un contrato, razón por la cual la nueva obligación, se denomina genéricamente como responsabilidad contractual. Otras veces hay lugar al nacimiento de la obligación de indemnizar perjuicios cuando sin vínculo obligacional previo una persona le causa a otra un perjuicio. La ausencia del previo vínculo determina que a esta especie se la denomine responsabilidad extracontractual.

“ La responsabilidad sin previo vínculo o extracontractual tiene, a su turno, diferentes especies, según sea la causa o razón para llamar a una persona a responder y según deba ser la actividad de la víctima en el proceso. En primer lugar está la responsabilidad por el hecho propio, regulada en el artículo 2341 del Código Civil, llamada también responsabilidad aquiliana, la cual está montada sobre un trípode integrado por el dolo o culpa del directa y personalmente llamado a responder, un daño o perjuicio sufrido por la víctima que se convierte en acreedora de la indemnización y una relación de causalidad entre aquéllos y éste, todos los cuales deben ser debidamente probados en el proceso según la regla tradicional onus probandi incumbit actoris. En segundo lugar está la responsabilidad a que es llamada una persona no por el hecho propio que no ejecutó, sino por el que realizó otra persona que está bajo su control o dependencia, como su asalariado, su hijo de familia, su pupilo o su alumno, denominada responsabilidad por el hecho de otro. En tercer lugar la responsabilidad a que es llamado el guardián jurídico de las cosas por cuya causa o razón se ha producido un daño. Esta tercera especie tiene a su turno dos variantes, según que las cosas sean animadas o inanimadas, doctrinariamente denominadas responsabilidad por causa de los animales o por causa de las cosas inanimadas, que respectivamente tienen su fundamento legal en los artículos 2353 y 2354 para aquélla y 2350, 2351, 2355 y 2356 para ésta. La actividad probatoria de la víctima por causa de las cosas animadas o inanimadas se ve sensiblemente disminuida teniendo en cuenta la peligrosidad de las cosas y la utilidad que reportan. En efecto, en los daños causados por cosas o actividades de suyo peligrosas tiene establecida la doctrina que la culpa se presume; y en los daños causados por cosa peligrosísima de la cual no se reporte utilidad ninguna la ley presume directamente la responsabilidad (art. 2354).

“Si se ha hecho una relación de las diferentes especies de responsabilidad es para sentar un principio que parece fundamental, a saber: Un mismo hecho puede tipificar diferentes especies de responsabilidad, con sus consecuencias de todo orden, especialmente en cuanto a la legitimación en causa activa o pasiva. Así por ejemplo, el incumplimiento de una obligación contractual puede generar obligación de indemnizar los perjuicios causados al acreedor pero también los que se hayan podido causar a un tercero. El contratante acreedor tendrá acción contractual de perjuicios contra su deudor moroso. El tercero la tendrá extracontractual contra el causante del daño que sufrió. Importa sí que cada quien precise en su demanda la razón en virtud de la cual pretende ser acreedor a la indemnización, es decir, que determine adecuadamente la legitimación en causa activa.

“En el campo extracontractual puede suceder otro tanto, que un mismo hecho afecte a varios o que varios puedan ser los llamados a responder. Así, si el conductor asalariado de una empresa causa un daño con el vehículo, la víctima puede optar entre demandar al directamente responsable, al conductor, o a su patrón, dentro de la modalidad de la responsabilidad por el hecho de otro, o al guardián del vehículo dentro de la modalidad de la responsabilidad por causa de las cosas, o a todos juntos como consecuencia de la solidaridad legal entre los distintos responsables, si la hubiere. Siendo varios los

legitimados en causa pasiva, la víctima ejercerá una verdadera opción para demandar a quien juzgue más conveniente". (CSJ, Cas. Civil, Sent. mayo 21/83).

3).- NO HABIA VINCULO LABORAL DEL CONDUCTOR JUAN CARLOS GAMBOA CAPADOR CON MI CLIENTE: Como es bien sabido la carga de la prueba para los asuntos civiles le compete al actor probar lo que pretende y éstos en ningún momento pudo arrimar al proceso siquiera como prueba sumaria de la vinculación laboral del conductor del automotor de placa **ZKG 294** a la empresa **AERO BUSES ROYAL EXPRESS**. No se puede pensar jamás que el hecho que una persona vaya conduciendo un automotor de servicio público, esté legalmente vinculado a la empresa transportadora que porta en sus costados laterales el logotipo o nombre de la empresa. En múltiples oportunidades en carretera y en las ciudades los agentes de policía han notado esta irregularidad cuando les han solicitado los documentos para la prestación del servicio público de transporte, entonces era deber de la parte actora probar que GAMBOA CAPADOR si estaba vinculado a la empresa que hoy represento. Digo que era su deber porque así se encuentra contemplado en el art. 167 del C. G. del P. y como lo dije anteriormente, estas normas procesales son de orden público y de obligatorio cumplimiento por todas las personas que intervienen en un proceso y no se escapa a esta realidad procesal para los funcionarios judiciales. Siempre se ha sostenido en derecho que una cosa es afirmar y otra totalmente distinta probar y ese era el deber de los demandantes probar el vinculo laboral que había entre éste y la empresa transportadora, porque si bien es cierto nos encontramos frente a un contrato de transporte de personas, el INPEC no exigió en la documentación recogida la legalidad del conductor, simple y llanamente le basto que se prestara el servicio de transporte para el traslado de los internos con las funestas consecuencias que hoy todos lamentamos y que la parte actora no pudo probar en su debida oportunidad.

JURISPRUDENCIA.— EFECTOS DE LA CONDENA PENAL FRENTE A LA ACCIÓN CIVIL DE RESPONSABILIDAD. “c) Finalmente, no debe perderse de vista que la autoridad absoluta de la cosa juzgada criminal originada en una sentencia de condena dotada de firmeza, “... está condicionada y limitada en razón de su fundamento mismo a lo que ha sido necesaria y ciertamente decidido en la acción pública penal, a la materia o punto en que pueda coincidir el objeto procesal de ambas acciones, porque lo que la razón de orden público adscrita a la vida del Estado exige es que se evite la contradicción entre sus órganos jurisdiccionales ...” (G.J, t. LII, pág. 799). **En otros términos, es únicamente la solución del proceso penal lo que se juzga erga omnes y, por lo tanto, autoridad con semejante extensión es predicable tan sólo de aquellas comprobaciones** con efectos punitivos que, efectuadas por el juez penal y por mandato expreso de la ley, son de tal naturaleza que se las deba considerar como base necesaria e insustituible de la responsabilidad criminal declarada, criterio éste que para su cabal entendimiento, bien puede desdoblarse en dos fórmulas paralelas entre sí y que a la vez se limitan recíprocamente, recogidas en los siguientes enunciados:

(i) Los jueces penales tienen la función privativa de decidir sobre la existencia del hecho constitutivo de la infracción penal, si ese mismo hecho le es jurídicamente imputable al sindicado, y en fin, si se produjo con las características exigidas por la ley para motivar la aplicación de una determinada pena prevista en el código del ramo;

(ii) En general y por eso mismo dejando a salvo eventos de excepción legalmente regulados, los jueces del fuero punitivo en el marco propio de la acción penal, no están llamados a estatuir sobre hechos determinantes de simple responsabilidad civil no condicionada por la solución dada a la cuestión penal en el correspondiente fallo; si lo hacen, no se remite a duda que sus conclusiones forman parte del juicio jurisdiccional así emitido, pero lo cierto es que a ellas no se une la autoridad absoluta a la cual viene aludiéndose y por ende “...no existe ningún inconveniente para que sean contradichas en el proceso civil, puesto que aun cuando el mismo juez penal hubiera advertido su error, su resolución no habría sido modificada. El juez civil no tropieza con la decisión dada a la acción pública, no la declara inexacta, y solamente aprecia a su manera hechos que el juez penal no tenía por qué considerar...” (Mazeaud. op. cit, num. 1766).

“Entendidas de este modo las cosas, debe darse por sentado que, en línea de principio general, las comprobaciones que hacen los jueces penales acerca de la existencia y la incidencia cuantitativa definitiva de los daños resultantes del hecho punible, frente a la jurisdicción civil que aun no haya resuelto, no pueden llegar a tener otra autoridad de mayor alcance a la que con carácter relativo consagra artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, situación que tan sólo cambia y se abre paso la autoridad absoluta de la sentencia penal condenatoria, cuando la configuración legal del delito por el cual se sancionó al demandado en el proceso civil, tenga como supuesto necesario la existencia del perjuicio sufrido precisamente por el actor en ese mismo proceso y no por otro individuo, lo que ocurre por ejemplo en el caso del delito de estafa.” (CSJ, Cas. Civil. Sent. abr. 15/97. Exp. 4422. M.P. Carlos Esteban Jarmillo Schloss) (4 págs.).(Negrilla y subrayado fuera de texto).

4).- VINCULACION LEGAL DEL VEHICULO DE PLACA ZKG 294 CON MI MANDANTE. Otro gran vacío que tiene la sentencia y que también era de resorte de los demandantes probar en debida forma la vinculación del automotor de placa **ZKG 294** a la empresa transportadora AERO BUSES ROYAL EXPRESS. Necesariamente debemos seguir invocando el art. 167 ibidem porque era el actor el encargado de probar por los medios que le confiere la ley, que su propietaria señora CARMEN AMANDA VARGAS SUAREZ, había suscrito contrato de vinculación con AERO BUSES ROYAL EXPRESS, tal como lo ordenaba para esa fecha los arts. 37 y 38 del Decreto 174 de 2001, que a su tenor literal decía: “ **ARTICULO 37.- VINCULACION.** La vinculación de un vehículo a una empresa de transporte público es la incorporación de este al parque automotor de dicha empresa. Se formaliza con la celebración del respectivo contrato entre el propietario del vehículo y la empresa y se oficializa con la expedición de la tarjeta de operación por parte del Ministerio de Transporte”.

ARTICULO 38.- CONTRATO DE VINCULACION.- El contrato de vinculación del equipo, se regirá por las normas del derecho privado, debiendo contener como mínimo las obligaciones, derechos y prohibiciones de cada una de las partes, su término, causales de terminación y preavisos requeridos para ello, así como aquellas condiciones especiales que permiten definir la existencia de prorrogas automáticas y los mecanismos alternativos de solución de conflictos al que se sujetarán las partes.

“Igualmente, el clausulado del contrato deberá contener en forma detallada los items que conformarán los cobros y pagos a que se comprometen las partes y su periodicidad. De acuerdo con esta, la empresa expedirá al propietario del vehículo un extracto que contenga en forma discriminada los rubros y montos, cobrados y pagados, por cada concepto.

“Cuando el vehículo haya sido adquirido mediante arrendamiento financiero- leasing – el contrato de vinculación deberá suscribirse entre la empresa y el poseedor del vehículo o locatario, previa autorización del representante legal de la sociedad de leasing.

“Los vehículos que sean de propiedad de la empresa habilitada, se entenderán vinculados a la misma, sin que para ello sea necesario la celebración del contrato de vinculación. (el subrayado es mío)

Esta normatividad fue absorbida por el Decreto No. 348 de 2015 y más tarde por el Decreto Reglamentario No. 1079 de 2015, donde se mantiene de manera incólume la obligación del propietario(a) del rodante, suscribir contrato de vinculación con el ente transportador, ya que esta es la única manera de generar obligaciones entre la empresa transportadora, su propietario y terceros, sin importar la clase de administración que se hace sobre el rodante, como sería el caso de la administración total del automotor que incluye las reparaciones que haya necesidad de hacerle, suministro de combustible y como es obvio la designación de la persona encargada de la conducción.

6).- CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA – Art. 281 del Código General del Proceso: “La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

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

“Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último. (El subrayado es mío).

Analicemos los siguientes extractos de Jurisprudencia, extraídos del Código General del Proceso, Editorial Leyer, año 2012

JOSÉ MILLER LEZCANO VALDERRAMA

12

ABOGADO TITULADO – U. EXTERNADO DE COLOMBIA
ASUNTOS: Tránsito y Transportes – Civiles – Penales – Familia
E MAIL – josemillerlezcana@hotmail.com – Tels. 311 8924045 – 304 5250813

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

“ Se quebrante este principio si el juzgador despacha **pretensiones que el actor no invocaba, es decir, se profiere un fallo inarmónico en la modalidad de extra-petita**” (Corte Suprema de Justicia, Sala Civil , M.P. Rafael Romero Sierra, sentencia agosto 19 de 1997 .(Negrilla y subrayado son míos)

“ La aplicación de este postulado **impone una estricta adecuación del fallo tanto con los hechos, el objeto y la causa de la pretensión,** como con la oposición que contra ella se hubiese podido plantear en el proceso, significándose entonces que se debe resolver sobre todas y cada una de las cuestiones esenciales del litigio, amén de que ha de existir consonancia entre lo pedido y lo resistido”. **Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil M.P. Manuel Ardila Velásquez , sentencia abril 20 de 2001.**

“ En virtud del principio de la congruencia, la sentencia debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidas en la demanda, **motivo por el cual no se le permite al juzgador desbordar cualitativa o cuantitativamente la pretensión y sus fundamentos, como tampoco dejar de resolver sobre lo que fue solicitado o debió ser objeto de pronunciamiento, de donde se colige que habrá incongruencia si el fallo resulta omiso o diminuto (citra petita) , o cuando se excede sobre el thema decidendum , cual sucede si el fallo se profiere sobre lo que jamás se reclamó de la jurisdicción** (extra petita), o cuando se concede mas de lo pedido (ultra petita) . **Corte Suprema de Justicia , Sala de Casación Civil M.P. Carlos Ignacio Jaramillo, sentencia febrero 22 de 2002.** (Negrilla y subrayado fuera de texto).

7).- PERJUICIOS MORALES – Nuestra legislación de tiempo atrás ha reconocido esta clase de perjuicios cuando se ha causado un daño en el cuerpo de una persona , porque es bien sabido como lo ha reconocido la jurisprudencia y la doctrina el dolor no tiene precio , el padecimiento de las personas para su recuperación no es fácil de tasar en dinero y por eso se le ha trasladado al sentenciador de turno, que es de su arbitrio dicho pronunciamiento para mitigar en algo el padecimiento y fue así como a través de la jurisprudencia con luces aportadas por la doctrina, que se ha fijado una tasa entre los 5 y los 25 S.M.L.M.V., dependiendo entre muchos factores los siguientes aspectos : **a)** Si éste era o no empleado que pudiera recibir adicionalmente algún beneficio económico ; **b)** La actividad que desarrolla, pues duro es reconocer que aquí juega un papel considerable la posición social de la persona, pues no es lo mismo un médico cirujano para la tasación a un modesto vendedor ambulante; **c)** La estabilidad laboral, situación importantísima que a diario vivimos en Colombia, para realizar una tasación de perjuicios; **d)** La incapacidad que le pudo haber dictaminado el Instituto de Medicina Legal ; **e)** Las partes del cuerpo que resultaron afectadas con el accidente, para cada uno de los

JOSÉ MILLER LEZCANO VALDERRAMA

13

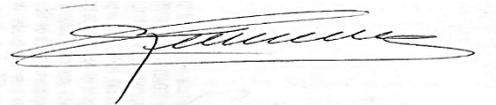
ABOGADO TITULADO – U. EXTERNADO DE COLOMBIA
ASUNTOS: Transito y Transportes – Civiles – Penales – Familia
E MAIL – josemillerlezcana@hotmail.com – Tels. 311 8924045 – 304 5250813

demandantes ; f) Los años que tenía la persona al momento del accidente, porque con este tópico es claro reconocer que su recuperación es más rápida para las personas jóvenes que para los adultos mayores. Nos queda mucho por hablar sobre este tema que es la obligación que tiene el juez para fijar montos dentro de una sentencia y no como aconteció caprichosamente dentro de este proceso . No es posible que a todos se les haya fijado la misma cantidad máxima que plantea la jurisprudencia, porque todos no tiene la misma incapacidad y mucho menos la misma edad . Pienso que simple y llanamente se realizó una operación aritmética para que todos quedaran satisfechos y no realizar un estudio profundo sobre el tema como era su deber.

Por lo anteriormente expuesto, suplico tener como suficientes los argumentos jurídicos esgrimidos para solicitar que la sentencia sea REVOCADA en su totalidad y se condene en costas a los demandantes .

NOTA - Este escrito cumple las exigencias de la Ley 527 de 1999 y el art. 103 del Código General del Proceso para ser enviado de manera virtual a través de mi correo electrónico.

Atentamente,



JOSE MILLER LEZCANO VALDERRAMA

C.C. No. 7. 499. 405 de Armenia (Q)

T.P. No. 39.038 del C.S.J.