



HONORABLE
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ- SALA CIVIL
MAG.P JUAN PABLO SUAREZ OROZCO
E.S.D.

Referencia: **RECURSO DE APELACIÓN ENCONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DE FECHA 22 DE FEBRERO DE 2021 DENTRO DEL PROCESO 11001310301320170047401**

Demandante: **DANILO OSWALDO CASTILLO ALTURO**

Demandado: **GUILLERMO BUSTAMANTE OSPINA-HEREDEROS INDERERMINADOS Y OTROS**

Honorable Magistrado:

DIANA CAROLINA ALFONSO SANTAMARIA, identificada con cédula de ciudadanía No 53.072.722 expedida en Bogotá y tarjeta profesional 234874 del Consejo Superior de la Judicatura, encontrándome dentro de los términos otorgados por el Honorable Tribunal para la sustentación del **RECURSO DE ALZADA** interpuesto dentro de la causa identificada con No 11001310301320170047401, el día 26 de febrero de 2021.

En principio se resaltar al Honorable Tribunal de Bogotá, que en la fecha enunciada con antelación se remitió al Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá D.C. Escrito de recurso de apelación, por lo cual se solicita al Honorable Tribunal se tenga igualmente en cuenta para el estudio y decisión por parte del honorable despacho.

Ahora bien dentro de los fundamentos en análisis a invocar dentro del recurso, se estima al despacho inadecuada valoración probatoria realizada por el Juez de primera instancia, toda vez que sus argumentos decisorios, se realizaron únicamente sobre los elementos de prueba testimoniales que al igual fueron objeto de calificación deficiente.

Si bien el Juez es quien tiene la calidad y capacidad de estimar la exposición de hechos facticos, jurídicos y la valoración de los distintos medios probatorios allegados para las partes vinculadas en los distintos procesos contenciosos, bajo las circunstancias concretas de conformidad no solo a las normas vigentes sino a las normas y circunstancias reguladas para la fecha de los hechos por los cuales nació a luz de un derecho jurídico la solicitud de posesión peticionada por esta profesional bajo los derechos del señor **CASTILLO ALTURO**.

Derecho que no fue valorado aluces de la justicia y el derecho, puesto que, argumento la primera instancia que los testigos no le aclararon si existía alguna otra persona con mejor derecho que el demandante u otra persona que conocieran ellos se encargara del predio del que se solicita la posesión. Hecho que no comparte esta defensa, pues al momento de escuchar los testimonio, los testigos siendo vecinos y colaborador laboral del demandante con claridad le informaron al señor Juez que por más de diez años no conocían a nadie que se hubiere hecho reconocer como propietario del local o se encargara de los gastos del mismo, que siempre la persona responsable y que realiza labores de señor y dueño, responde ante entidades públicas de obligaciones tributarias, entidades de servicios a realizado mejoras y mantenimiento locativos del predio ha sido el señor **CASTILLO ALTURO**.

Por otra parte, como se demostró con las pruebas documentales el señor **GUILLERMO BUSTAMANTE OSPINA**, falleció hace más de 17 años y para la época de su fallecimiento era la pareja sentimental del demandante, pero por no existir regulación normativa y protección de derechos que velara por los intereses de las parejas del mismo sexo, razón que no permitía que entre si protegieran sus derechos patrimoniales.



Asimismo, el demandante y demandado aparte de su relación sentimental gozaban de una relación laboral donde se desempeñaban en conjunto dentro del local comercial solicitado bajo posesión como estilistas y, para ejercer su oficio laboral debían tener seguridad económica por lo cual tomaron la decisión de firmar un contrato de arrendamiento que no fue objeto de prorrogas y que aunque la ley estime que con el fallecimiento de uno de ellos las obligaciones contractuales continúan para el arrendatario, esto es para los casos en que existe masa sucesoral o acto jurídico de sucesión que para el caso en concreto no existió, tanto así, que para la fecha nadie con mejor derecho que el demandado a exigido derecho alguno sobre el bien, no se conoce, ni ha sido notificado de proceso alguno donde se alegue el derecho de dominio del predio.

Por lo cual, que el despacho de primera instancia argumente la falta de un repudio en contra del demandando, persona que por su inexistencia (QEPD) y faltante de interesados de sus bienes, causaba la pérdida de validez del contrato de arrendamiento que reiteramos no tenía prórroga de su vigencia, se una causa para que se hubieren negado las pretensiones de la demandan donde claramente se demostraron las labores de señor y dueño, la posesión pacífica e ininterrumpida ya casi por 20 años, la carencia de justo título y la frecuente visibilidad de la posesión por parte del señor **CASTILLO ALTURO-**, cumpliendo así todas las características legales de la posesión.

Pero lo que tampoco puede desestimar el operador judicial, es que en más de 3 años que lleva en curso el proceso apelado y pese a estar inscrita en la oficina de instrumentos públicos la existencia del presente proceso, no se hizo reconocer nadie con mejor derecho que el demandante quien cumplió y cumple con todos los requisitos legales para la adjudicación la posesión del inmueble ubicado en la Avenida Calle 45 No 27-04 local 1 del barrio Belalcázar.

Se reitera al Honorable Tribunal la evidente deficiencia en la valoración probatoria y requisitos legales dentro de la causa procesal por parte del Juez de Primera Instancias. Adicional a ello como puede tenerse certeza que quien ejerce la función de proteger los derechos de los usuarios de la administración de justicia se efectúa en derecho cuando se denotan tantas falencias dentro del proceso, pues si bien, dentro del mismo encontramos que se profirió sentencia de fecha 22 de febrero de 2021, donde ni si quiera se corre traslado para que se ejerciera el derecho constitucional a apelar las sentencias y así activar el derecho a la defensa y debido proceso, además de esta falencia por parte del despacho esta profesional del derecho radico en tiempos de Ley el correspondiente escrito de apelación para su trámite con la sorpresa que el día 25 de marzo de 2021, se registró la misma sentencia pero con fecha 25 de marzo de 2020. Sin contar que la diligencia de inspección fue realizada en el mes de enero de 2020 y hasta 2021 se profirió fallo dentro de la causa y dos fallos con fechas diferentes, omitiendo que se encontraba radicado un recurso de apelación del cual ni se informó el derecho en las providencias a los interesados como se evidencio dentro de este proceso.

Por lo anterior, solicito respetuosamente al despacho reevalúe la valoración probatoria efectuada por la primera instancia a la totalidad de pruebas documentales y testimoniales presentadas, a los hechos facticos y jurídicos y los argumentos del despacho fallador, al igual que cada una de las etapas procesales surtidas para que así mismo se estime en derecho lo que bien corresponde otorgando los derechos que en las pretensiones del presente recurso en conexidad con el escrito de demanda le asistente a mí representado quien tiene la calidad de demandante dentro de la causa objeto de recurso de alzada



PRETENSIÓN.

1. Se **REVOQUE PARCIALMENTE** la sentencia proferida el 22 de febrero de 2021, en lo correspondiente a que se declare el derecho de domino a favor del señor **DANILO OSWALDO CASTILLO** por prescripción extraordinaria adquisitiva del dominio del predio ubicado en la Avenida Calle 45 No 27-04 local 1 del barrio Belalcázar.
2. Se **CONFIRME** la decisión de no condenar en costas o agencias en derecho.
3. Se **DECLARE** la falta de efectos legales de la sentencia de fecha 25 de marzo de 2021, por ser publicada y notificada con posterioridad a la providencia de fecha 22 de febrero de 2021.

PRUEBAS.

Solicito al despacho tener como pruebas dentro del recurso las siguientes:

1. La totalidad del expediente (documentos, audiencias, videos, audios) que debieron ser remitidos por el despacho de primera instancias que debe tener un poco más de 200 folios.
2. Escrito de apelación de fecha 26 de febrero de 2021 radicado ante el despacho 13 Civil del Circuito de Bogotá.
3. Sentencia de fecha 22 de febrero de 2021
4. Sentencia de fecha 25 de marzo de 2020
5. Registro de la Pagina de Rama Judicial del proceso 201q-474

Los documentos relacionados se adjuntaran con el presente escrito que se remite vía correo electrónico por las restricciones de presencialidad a causa del Covid-19.

NOTIFICACIONES

A la suscrita en la Calle 65 bis No 86-50 Inte 7 Apto 201 Conjunto Álamos de Pinar 1 en la ciudad Bogotá. Teléfono: 311-5521484; e-mail: calfonso@cysasociados.com

Atentamente,


DIANA CAROLINA ALFONSO SANTAMARIA
C.C. 53.072.722 de Bogotá D.C.

Bogotá D.C., 26 de febrero de 2021.

Señores

JUZGADO 13 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E. S. D.

Referencia: RECURSO DE APELACIÓN ENCONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DE FECHA 22 DE FEBRERO DE 2021 DENTRO DEL PROCESO 2017-474

Respetado Despacho.

DIANA CAROLINA ALFONSO SANTAMARIA, identificada con cédula de ciudadanía No 53.072.722 expedida en Bogotá y tarjeta profesional 234874 del Consejo Superior de la Judicatura, encontrándome dentro de los términos otorgados en el artículo 322 del Código General del Proceso y siendo la sentencia proferida por el despacho de primeras instancias y con oportunidad procesal del recurso de alza del cual no corrieron traslado en el fallo referido. Actuando bajo mi facultad legal de apoderada judicial, Interpongo **RECURSO DE APELACIÓN**, para que en fundamento a los argumentos que esgrimo a continuación la segunda instancia efectué nueva valoración sobre la decisión emitida.

Se solicita al despacho de manera respetuosa se remita el recurso de alzada a la segunda instancia, con la totalidad del expediente y los audios de la audiencia de evacuación probatoria para que el superior de la causa pueda emitir su decisión.

Evaluados los argumentos del despacho y por los cuales profirió decisión de fondo dentro de la causa, NEGANDO las pretensiones solicitadas y las cuales se fundamentaron en la pretensión de adjudicación dentro el proceso Declarativo de Pertenencia, solicitando se adjudicara la posesión del inmueble ubicado en la Avenida Calle 45 No 27-04 local 1 del barrio Belalcázar, a favor del señor DANILO CASTILLO, quien por más de 16 años ha ejercido las labores de señor y dueño dentro del predio ya enunciado.

El despacho argumento su decisión sobre la postura, que no evidencio pruebas que logaran confirmar que las pretensiones solicitadas cumplían a cabalidad la postura de la demanda y el derecho a otorgar, esta representación evidencia que existe por parte del respetado despacho de primera instancia una valoración probatoria incompleta, manifestando que en la evacuación probatoria testimonial no se pudo demostrar que el demandante cumpliera el requisito legal de mínimo 10 años de posesión del

predio, porque los testigos no manifestaron presuntamente con claridad cuanto tiempo llevaban el demandante en el predio y si conocían otro propietario, desvalorando las pruebas documentales que evidencian claramente que el demandante a ejercido todas las labores que debe efectuar el propietario de un predio para su cuidado, manutención y mejora, adicional a ellos los testigos expresaron claramente que la única persona que conocen que ejerce las labores de dueño del predio es el aquí demandante.

Por otra parte, hace alusión el despacho que como se enuncio y allego con el escrito de demanda el señor CASTILLO y OSPINA en vida del segundo tuvieron un contrato de arrendamiento del local, por lo cual la figura legal del demandante corresponde a la de tenedor y no poseedor del predio, en razón a que nunca presento algún acto de rechazo en contra de quien fungiera como arrendatario en su momento. Si bien el demandante no efectuó ningún acto evidente de los enunciados por el despacho, no fue, porque no tenga su calidad de poseedor, sino porque al fallecer quien tenía la calidad legal de arrendador y quien fungía así mismo en el contrato de arrendamiento se perdía la validez de ese vínculo contractual por inexistencia de una de las partes contractuales, si bien la figura de arrendamiento le da la calidad de tenedor al arrendatario, no se estima que a fallecer quien tiene el derecho de dominio de un predio, que nunca ha sido requerido por familiares o quien pueda alegar un mejor derecho, nace a la vida la figura de posesión por existir abandono y desinterés del bien por parte de quien pudiera ejercer su derecho, que para el caso en concreto serían los herederos conocidos o desconocidos del propietario del bien es decir el señor OSPINA. Quienes nunca han demostrado interés alguno sobre el bien, ni se han responsabilizado de los gastos de sostenimiento y obligaciones de impuestos del mismo

Dentro del proceso se demostró claramente que quien venía asumiendo las obligaciones tributarias, domesticas y de señor y dueño del predio desde el año 2001, año en que falleciera quien era el propietario del bien y el arrendador del mismo, ha sido el señor DANILO CASTILLO; cabe resaltar que el contrato de arrendamiento perdió su validez con el fallecimiento de quien tenía la calidad de arrendador, y no se prorrogó las obligaciones para que siguiera subsistente la figura de tenedor y no de poseedor.

Por lo anterior, solicito respetuosamente al despacho reevalúe la valoración probatoria efectuada por la primera instancia a la totalidad de pruebas documentales y testimoniales presentadas, y los argumentos del despacho fallador, al igual que cada una de las etapas procesales surtidas para que así mismo se estime en derecho lo que bien corresponde otorgando los derechos que en las pretensiones del presente recurso en conexidad con el escrito de

demanda le asistente a mí representado quien tiene la calidad de demandante dentro de la causa objeto de recuso de alzada

PRETENSIÓN.

1. Se **REVOQUE PARCIALMENTE** la sentencia proferida el 22 de febrero de 2021, en lo correspondiente a la adjudique del derecho de domino a favor del señor **DANILO OSWALDO CASTILLO** por prescripción extraordinaria adquisitiva del dominio.
2. Se **CONFIRME** la decisión de no condenar en costas o agencias en derecho.

NOTIFICACIONES

A la suscrita en la Calle 1 f No 24c-50 Piso 2 en la ciudad Bogotá. Teléfono: 311-5521484; e-mail: calfonso@cysasociados.com

Atentamente,


DIANA CAROLINA ALFONSO SANTAMARIA
C.C. 53.072.722 de Bogotá D.C.

JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá. D.C., veintidós (22) de febrero dos mil veintiuno (2021)

Proceso: Declarativo (Pertinencia)
Demandante: Danilo Oswaldo Castillo Alturo.
Demandado: Hereros indeterminados de Guillermo Bustamante Ospina y demás personas Indeterminadas
Radicación: 110013103013201700474 00
Asunto: Sentencia

Se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponde.

ANTECEDENTES

1. El señor Danilo Oswaldo Castillo Alturo, a través de apoderada judicial, promovió demanda de pertenencia contra los herederos indeterminados de Guillermo Bustamante Ospina y demás personas Indeterminadas, para que previo el trámite del proceso verbal de mayor cuantía, se declarara que ha adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, sobre el siguiente bien inmueble ubicado en la Avenida calle 45 No. 27-04, Local 1 del Barrio Balcázar de la ciudad de Bogotá, cuya cabida y linderos son: Local número uno (1), situado en el primer piso y sobre la esquina de la calle cuarenta y cinco (45) y la carrera veintisiete (27), tiene su puerta de entrada por el número 27-04 de la calle 45; con una área de 33.89 metros cuadrados y linderos así: NORTE: en 1.60 metros, 2.15 metros y 1.50 metros, con el apartamento 101; SUR. En 5.25 metros con la calle 45; ORIENTE: en 0.60 metros, con el apartamento 101, en 6.85 metros con la carrera 27 y OCCIDENTE: en 2.70 metros con el apartamento 101, en 4.75 metros con el antejardín de la calle 45 y el pasillo de entrada, NADIR: con el primer piso del Edificio; CENIT: con placa que lo separa del segundo piso. A este inmueble le corresponde el folio de matrícula inmobiliaria número 50C-32622 y código Catastral AAA0084PHSK.

2. Como supuestos de hecho en que fundamenta sus pretensiones, refieren los que a continuación se resumen:

2.1 Que el predio ha sido poseído por el demandante, de manera pública, pacífica e ininterrumpida, desde el 01 de marzo de 2001, en calidad de señor y dueño, ocupándolo hasta el día de hoy.

2.2 Que el señor Danilo O. Castillo Alturo es propietario del establecimiento d comercio MEMO PELUQUERÍA como persona

natural desde el año 2000 el cual se encuentra ubicado en la Avenida calle 45 No. 27-04, Local uno (1), de la ciudad de Bogotá, desde el año 2000. Época en que el señor Guillermo Bustamante Ospina (q.e.p.d) trabajo conjuntamente con él en el establecimiento indicado, sin contar con salarios fijos, ni horarios de trabajo.

2.3 Que el actor firmó contrato de arriendo comercial del local con el señor Guillermo Bustamante Ospina el 15 de diciembre de 1999, por un término de un año, este contrato no tiene prórrogas, otrosí realizadas por las partes, razón por la cual el demandante no tiene calidad de mero tenedor del inmueble por cuanto dicho contrato perdió validez jurídica el 14 de diciembre de 2000 al cumplirse el plazo pactado, recalcando que desde la fecha del mismo no se han reconocido valores por concepto de arrendamientos.

2.4 Que el 10 de febrero de 2001 fallece el señor Guillermo Bustamante Ospina, quedando a cargo del inmueble el demandante y para el mes de agosto de ese mismo año el señor Castillo interpone demanda de declaración de existencia, disolución y liquidación de la sociedad comercial de hecho adelantada en el Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá, la cual no prosperó, pero aparece inscrita en la anotación 3 del certificado de tradición y libertad.

2.5 Que el demandante ha ejercido la posesión real y material durante dieciséis (16) años, en nombre propio, con ánimo de señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno, ni otros derechos a personas o entidades distintas de sí misma y sin que existiera manifestación, reclamación, trámite administrativo o judicial por parte de terceros interesados, él ha pagado servicios públicos domiciliarios, la valorización por beneficio local, ha realizado mejoras como remodelación de los elementos de suministro de energía eléctrica, pintura del local, cambio de pisos.

TRAMITE PROCESAL

Mediante providencia de 14 de agosto de 2017, se admitió la demanda; se dispuso la inscripción de la misma, se ordenó fijar el aviso (valla) en el inmueble objeto de la pertenencia, y comunicar a la Superintendencia de Notariado y Registro, Incoder, Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a Víctimas y al IGAC, se ordenó notificar a la parte demandada en los términos

de los artículo 291 y 292 del Código General del Proceso, el emplazamiento de los herederos indeterminados y de las personas indeterminadas.

Agotado el trámite de los emplazamientos, en auto de 31 de mayo de 2018, se les designó Curador Ad-Litem, con quien se surtió la notificación del auto admisorio de la demanda, quien la contestó sin oponerse a las pretensiones de la demanda y tampoco proponer excepciones de ninguna naturaleza.

Trabada la relación jurídica procesal, se señaló fecha para la audiencia inicial, la cual se llevó a cabo el 10 de octubre de 2019 (fl. 577) y en donde se recibió el interrogatorio de parte al demandante, se hizo control de legalidad y se decretaron las pruebas solicitadas, entre ellas los testimonios de CARLOS FABIÁN BETANCOURT RODRÍGUEZ y EDILBERTO CASTAÑEDA ALFONSO, igualmente se decretó una inspección judicial al inmueble objeto de la usucapión, la cual se llevó a cabo el día 31 de enero de 2020; allí se practicaron las otras pruebas decretadas.

En su interrogatorio de parte, el demandante señaló que fue compañero sentimental del propietario del inmueble, que desde su fallecimiento él se hizo cargo de todos los gastos, que nadie le ha venido a reclamar sobre el predio, le ha cambiado los pisos, pintura y asume todos los gastos, desde hace más de dieciséis años, que ha pagado los impuestos y llegó a un acuerdo del pago pendiente de los tributos, respecto del contrato de arrendamiento afirmó que este se hizo para efectos de poder cambiar el nombre del propietario del establecimiento de comercio.

Se recibió en declaración a los señores CARLOS FABIÁN BETANCOURT RODRÍGUEZ, quien dice ser vecino del local, en el apartamento 301 y en mayo cumple diez años de estar allí y siempre ha visto que Danilo cumple y está a cargo de local, está atendiendo los clientes, es la persona que se encarga de pagar los servicios porque no hay administración, señala que tenía una sociedad con el compañero y como no él ya no está toda se está en la reclamación del inmueble, describe el local diciendo que es esquinero y están las zonas para desarrollar las labores de peluquería; el señor EDILBERTO CASTAÑEDA ALFONSO, quien manifestó que trabaja con el demandante en la peluquería, desde el año 2007, nunca ha visto a

nadie a hacerse cargo con el mantenimiento del local, no conoció a MEMO, tengo referencia, Danilo paga los servicios y los impuestos, ha realizado remodelaciones, cambio de iluminación, techos, tiene entendido que eran pareja.

Igualmente, dentro de la etapa probatoria, se llevó a cabo una inspección judicial al predio objeto de la usucapión, la cual quedó filmada, allí al personal de la diligencia fue atendido por el demandante. Allí mismo, se ordenó correr traslado para presentar los alegatos de conclusión, derecho del cual hizo uso la apoderada del usucapiente, reiterando las pretensiones de la demanda, con fundamento en las pruebas que obran al plenario.

CONSIDERACIONES

1. Encuentra el Despacho, que los presupuestos procesales se hallan satisfechos y no existe causal de nulidad que invalide lo actuado; de allí que al estudio de fondo de la controversia se procede.

Por mandato Constitucional y legal, el Juez al fallar de fondo deberá fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, incumbiendo en todo caso a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que ellas persiguen, sin perjuicio de los poderes oficiosos del Juez. Ello implica que el fallador sólo puede decidir de acuerdo con la realidad probada en el proceso, dado que los hechos no probados, no existen procesalmente hablando.

Conforme ya quedó visto en los antecedentes expuestos, el demandante señor **Danilo Oswaldo Castillo Alturo**, pretende haber adquirido por prescripción extraordinaria de dominio el bien inmueble especificado en la demanda, al afirmar ser la persona legitimada para pedir se declare la pertenencia sobre dicho predio el cual es susceptible de adquirir por este modo de la prescripción ya que no existe prueba de estar fuera del comercio, ni de que antes de consumarse la usucapión, hubiese existido en curso proceso divisorio respecto del mismo bien; fundando sus pretensiones en el hecho de haberlo poseído durante un término superior a los 10 años con ánimo de señor y dueño, acogándose así a la presunción legal de que el poseedor es reputado como dueño mientras otra persona no pruebe serlo.

1. Encuentra el Despacho, que los presupuestos procesales se hallan satisfechos y no existe causal de nulidad que invalide lo actuado; de allí que al estudio de fondo de la controversia se procede.

Por mandato Constitucional y legal, el Juez al fallar de fondo deberá fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, incumbiendo en todo caso a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que ellas persiguen, sin perjuicio de los poderes oficiosos del Juez. Ello implica que el fallador sólo puede decidir de acuerdo con la realidad probada en el proceso, dado que los hechos no probados, no existen procesalmente hablando.

2. Conforme al artículo 2512 de la Codificación Civil, *“la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercitado dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales”*; prescripción que puede ser ordinaria o extraordinaria, tratándose de esta última, los requisitos para que opere son los siguientes¹: *i) la naturaleza prescriptible del bien; la identidad del mismo con la cosa que se pretende y la posesión pacífica, pública e ininterrumpida del prescribiente durante el tiempo que exige la ley*. Así entonces, *“Al prescribiente que ha invocado la usucapación extraordinaria le corresponde demostrar que en el bien que pretende ha ejecutado actos positivos materiales que indudablemente exterioricen su señorío (C.C., arts. 762 y 981)”*²

2.1 En este asunto, para adquirir el dominio la usucapiente optó por invocar a su favor la prescripción extraordinaria por lo que el factor temporal exigido por la ley es de 10 años como lo consagra el artículo 2532 del Código Civil reformado por la 791 de 2001; modo que, para adquirir, conforme al artículo 762 de la obra supra, exige acreditar el ejercicio de la posesión material con ánimo de señor y dueño; materia sobre la que en tesis de la jurisprudencia, se ha precisado:

“La posesión, conforme la define el Código Civil colombiano, consiste en la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, noción de la que se infiere que se trata de una situación de hecho estructurada a partir de dos coordenadas fundamentales: de una parte, la detentación de una cosa de manera perceptible por los demás (corpus) y, de otra, un elemento interno, es decir, el ánimo (animus) de poseerla como dueño. Por consiguiente, dicha

¹ Código Civil, Artículos 2512, 2518 y 2531 y Artículo 1° de la Ley 50 de 1936.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 21 de agosto de 1978. Citada en Código Civil, Legis, p. 1144.

situación fáctica debe trascender ante terceros a través de un conjunto de actos inequívocamente significativos de propiedad, esto es que por su inconfundible carácter, de ellos puede colegirse objetivamente que quien los ejercita se considera dueño y es reputado por los demás como tal. Para que así acontezca, dichos actos deben estar íntimamente ligados con la naturaleza de la cosa y su normal destinación, de modo que, como de manera ejemplificante lo prevé el artículo 981 del Código Civil, la posesión del suelo debe demostrarse por hechos positivos de aquéllos a que sólo da derecho la propiedad, tales como “el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión”³

2.2. Quien pretenda adquirir el dominio de un bien corporal, debe demostrar que lo ha poseído materialmente por el tiempo que reclamen las leyes. Corresponde entonces, al prescribiente demostrar, para el triunfo de su pretensión, que ha ejercido y ejerce sobre el bien, actos de señorío sin reconocimiento de derecho ajeno, pues solo en la medida en que logre consolidar aquella presunción en virtud de la cual *“El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo”*, podrá ejercer el derecho real que dice ostentar, incumbiéndole así la carga de probar que durante el plazo señalado por el legislador han concurrido en él los elementos que estructuran la posesión.

A voces del citado artículo 762, la posesión está integrada según los alcances de esta norma y la interpretación que de ella ha hecho la jurisprudencia de la Honorable Corte, por un elemento externo consistente en la aprehensión física o material de la cosa (*corpus*), y por uno intrínseco o psicológico que se traduce en la intención y voluntad de tenerla como dueño (*animus domini*) o de conseguir esa calidad (*animus reb sibi habendi*) que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de la existencia de hechos externos que le sirvan de indicio; elementos estos - *corpus y animus* - que el prescribiente ha de acreditar fehacientemente para que la posesión, como soporte determinante que es de la prescripción, tenga la virtud de producir, sumada a los otros requisitos legales ya enunciados, el derecho de propiedad del usucapiente, independientemente de la actividad adoptada por la parte demandada frente a la pretensión judicial que así lo pida declarar. Como la Corte Suprema de Justicia ha dicho, la mera detentación del bien no es suficiente para poseer:

“Evidentemente en forma reiterada ha venido sosteniendo la jurisprudencia que para usucapir deben aparecer cabalmente estructurados los elementos configurativos de la posesión, esto es, el animus y el corpus, significando aquél, elemento subjetivo, la convicción o ánimo de señor y dueño de ser

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 21 de septiembre de 2001, M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles.

*propietario del bien desconociendo dominio ajeno; y el segundo, material o externo, tener la cosa, lo que generalmente se traduce en la explotación económica de la misma, con actos o hechos tales como levantar construcciones, arrendarla, usarla para su propio beneficio y otros parecidos.*⁴

*Y preciso es que los actos de señorío “se establezcan de manera fehaciente, sin lugar a dudas, para que pueda decirse que la posesión reúne ese esencial requisito.”*⁵

El *animus*, es el elemento intelectual que traduce la voluntad inequívoca de creerse el verdadero titular, según lo han entendido la jurisprudencia y la doctrina: “*El animus es una conducta del poseedor que puede manifestarse en el título que la origina y supone que obra como un verdadero dueño propietario aunque no tenga la convicción de serlo, como ocurre con el ladrón a quien nadie le niega su calidad de poseedor*”. (Alessandri y Somarriva).

De los postulados precedentes, se concluyen como elementos de la posesión: (i) Que sea una relación de contacto material con la cosa: *corpus*; (ii) Que dicha relación sea voluntaria: *animus detinendi*, y, (iii) Debe existir una voluntad de ejercer la propiedad y no reconocer a nadie más un derecho superior: *animus domini*.

A su turno, la regla prescrita en el artículo 778 *ídem*, en concordancia con el artículo 2521 *ejusdem*, la posesión del sucesor, ya sea a título singular o universal, “*principia en él*”, y enseguida autoriza que el poseedor pueda adicionar a la suya, la posesión de sus predecesores, evento en el que “*se la apropia con su calidad y vicios*”.

Para que tenga ocurrencia la incorporación de la posesión de antecesores a la de aquél que alega, es preciso: (i) Que exista un negocio jurídico válido traslativo entre el sucesor y el antecesor que permita la creación de un vínculo sustancial, como la compraventa, permuta, etc.; (ii) Que el antecesor haya sido poseedor del bien, y que la cadena de posesiones sin solución de continuidad, (iii) Que se entregue el bien, acto mediante el cual se entra a ejecutar los actos de señorío. Sobre el tema, al unísono, apunta la jurisprudencia:

“La unión o incorporación de posesiones de que hablan los artículos 778 y 2521 del Código Civil tiene que realizarse a través del vínculo jurídico del causante o sucesor, que es el puente por donde el primero transmite al segundo, a título universal, por herencia, o singular, por contrato, las ventajas derivadas del hecho de una posesión que se ha tenido. No puede concebirse el fenómeno de la incorporación de posesiones en las que están aisladas unas de otras, bien por herencia o legado, o bien por contrato o

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil M.P. César Julio Valencia Copete. 5 de septiembre de 2003, Expediente # 7052.

⁵ Cas. Abril 20 de 1944, G. J. 2006 Pág. 155, cita en Sentencia de Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil MP Nicolás Bechara Simancas. 16 de marzo de 1998, Expediente # 4990

convención...El prescribiente que junta a su posesión la de los antecesores, ha de demostrar la serie de tales posesiones, mediante la prueba de los respectivos trasposos, pues de lo contrario, quedarían sueltos y desvinculados los varios lapsos de posesión material”. (14 de agosto de 1946 G. J. T. LX pág. 810). “En otras palabras, por fuerza de los artículos 778 y 2521 recién citados y en vista de los propósitos asimismo señalados, las posesiones anteriores pueden acceder a la del actual poseedor que invoca la prescripción si este último así lo quiere y si, además, concurren ciertas condiciones de las que depende que el ejercicio de esa facultad resulte operante y provechoso, condiciones que al tenor de conocidas directrices fijadas de vieja data por la jurisprudencia, en apretada síntesis son las siguientes: a) En primer lugar, debe tratarse de varias situaciones con entidad posesoria suficiente y contiguas entre sí, exigencia ésta que se despliega a su vez en dos sentidos distintos: uno que emerge del texto mismo del segundo inciso del artículo 778 del Código Civil cuando hace énfasis en que la procedencia de la acumulación reclama la existencia de un orden cronológico y sucesivo en las posesiones que se pretende unir; y el otro es que cada posesión debe seguir a la otra sin interrupción natural o civil, siendo de apuntar aquí que si la interrupción fue de la primera especie por haberse perdido la posesión al entrar otro en ella, las secuelas predicables de tal fenómeno desaparecen si el despojado recobra legalmente su posesión (arts. 792 y 2523 ibídem); b) Una segunda condición consiste en que las posesiones agregadas sean uniformes o idénticas en cuanto a su objeto, entre sí enteramente homogéneas, lo que conlleva a afirmar, por ejemplo, que no es admisible sumarle a la posesión sobre cosas corporales, aquella que recae sobre puros derechos (C.C., arts. 653, 664 y 776); c) Finalmente, es indispensable la presencia de un título justificativo de la adquisición de las sucesivas posesiones,⁶

3. En el caso examinado, sea lo primero destacar, que no se cumple con todos los requisitos exigidos por la ley sustancial, en cuanto al tiempo requerido para acceder a la prescripción adquisitiva de dominio.

3.1 En efecto, conforme a las pruebas regular y oportunamente allegadas, encuentra el Despacho que el usucapiente no llevó al Despacho al convencimiento de que esté en posesión material del inmueble, durante el tiempo requerido por la ley sustancial para que opere la prescripción adquisitiva de dominio a su favor ya que los declarantes señores CARLOS FABIÁN BETANCOURT RODRÍGUEZ y EDILBERTO CASTAÑEDA ALFONSO, manifestaron, el primero que conoce al demandante y el local hace aproximadamente diez años, que en mayo de este año (2020) completa diez años de conocer el local donde funciona la Peluquería y el segundo no señaló de manera precisa desde cuando conoce al señor Castillo como poseedor del inmueble, ya que solamente señala que trabaja con él desde el año 2007, sin precisar fechas.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil, M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss, Sentencia Ene. 22/93, Exp. 3524

De otra parte, es claro y así está acreditado, que el actor entró al inmueble mediante la suscripción de un contrato de arrendamiento, según el hecho quinto de la demanda, celebrado el 15 de diciembre de 1999 por el término de un año, contrato que no aparece que se haya resuelto o terminado legalmente, sin embargo, se afirma que este instrumento se celebró para cambiar el nombre del Salón de Belleza ante la Cámara d Comercio y que, además, perdió validez jurídica el 14 de diciembre de 2000 al cumplirse el plazo pactado.

Bien sabido se tiene que “*El simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión*”, según regula el artículo 777 del C. Civil. Esta regla, tajante como es, admite, no obstante, que un tenedor pueda intervertir su título, esto es, pasar de serlo, a considerarse verdadero poseedor del bien que quiere usucapir. Mas, para ello es imprescindible que se demuestre, de un lado, que hubo esa intención de cambio; que el mismo efectivamente ocurrió, es decir, que en un momento dado se rebeló contra el propietario y lo despojó de su posesión; y cuándo operó, de lo contrario, ningún beneficio puede reportar para sí, con miras a ganar por el modo de la prescripción, el dominio del bien.

Por lo anterior, se debe concluir que el demandante en virtud de haber entrado mediante un contrato de arrendamiento al inmueble, era mero tenedor, por lo que en los hechos dela demanda debió indicar de manera precisa la fecha en que se intervirtió el título de tenedor a poseedor y acreditar fehacientemente dicho acto, como lo ha precisado la jurisprudencia al decir que:

Además, cuando la persona que acude a dicha acción acepta haber ejercido actos de tenencia sobre el bien objeto de la misma y aduce que modificó esa situación porque ahora se considera detentador con ánimo de señor y dueño, también es menester que acredite el momento de tal cambio, puesto que la jurisprudencia ha establecido que

A pesar de la diferencia existente entre ‘tenencia’ y ‘posesión’, y la clara disposición del artículo 777 del C.C., según el cual ‘el simple lapso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión’, puede ocurrir que el tenedor cambie su designio, transmutando dicha calidad en la de poseedor, mediante la interversión del título, caso en el cual, se ubica en la posibilidad jurídica de adquirir la cosa por el modo de la prescripción. Si ello ocurre, esa mutación debe manifestarse de manera pública, con

verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular y acreditarse plenamente por quien se dice 'poseedor', tanto el momento en que operó esa transformación, como los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, puesto que para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el objeto a título precario, dado que éste nunca conduce a la usucapión; sólo a partir de la posesión puede llegarse a ella, por supuesto, si durante el periodo establecido en la ley se reúnen los dos componentes a que se ha hecho referencia. (...) De conformidad con lo anterior, cuando para obtener la declaratoria judicial de pertenencia, se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, que fue la que en este caso el Tribunal interpretó como pedida, sin que ese entendimiento haya merecido reparo, el demandante debe acreditar, además de que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de usucapir, que igualmente ha detentado la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo previsto por la ley; empero, si originalmente se arrojó la cosa como mero tenedor, debe aportar la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo el dominio de aquel, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de 'posesión autónoma y continua' del prescribiente. (CSJ SC de 8 ago. 2013, rad. n° 2004-00255-01)⁷

Así que, del acervo probatorio no se advierte invocado, ni mucho menos acreditado el acto de rebeldía respecto del arrendador, para desde dicha conducta contabilizar el término prescriptivo.

En las anteriores condiciones se impone negar a las súplicas de la demanda.

No hay lugar a condenar en costas.

DECISIÓN

En consideración a lo expuesto en las líneas que preceden, **el Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE:

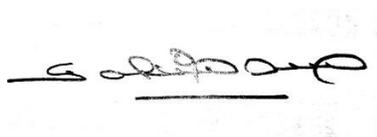
⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC10189-2016, del 27 de julio de 2016, radicado 6800131030022007-00105-01, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez.

1o.) **NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones anotadas.

2o.) **ORDENAR** la cancelación de la inscripción de la demanda. Oficiese.

3°.) **Sin Costas.**

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'G. Guevara Carrillo', is written over a horizontal line. The signature is somewhat stylized and cursive.

GABRIEL RICARDO GUEVARA CARRILLO
Juez



Fecha de Consulta : Jueves, 15 de Julio de 2021 - 12:13:19 P.M.

Número de Proceso Consultado: 11001310301320170047400

Ciudad: BOGOTA, D.C.

Corporacion/Especialidad: JUZGADOS CIVILES DEL CIRCUITO DE BOGOTA

Datos del Proceso

Información de Radicación del Proceso

Despacho	Ponente
013 Circuito - Civil	GABRIEL RICARDO GUEVARA C

Clasificación del Proceso

Tipo	Clase	Recurso	Ubicación del Expediente
Proceso Verbal	Especial De Pertenencia	Sin Tipo de Recurso	Tribunal Superior de Bogotá

Sujetos Procesales

Demandante(s)	Demandado(s)
- DANILO OSWALDO CASTILLO ALTURO	- HEREDEROS INDETERMINADOS DE GUILLERMO BUSTAMANTE OSPINA - PERSONAS INDETERMINADAS

Contenido de Radicación

Contenido

Actuaciones del Proceso

Fecha de Actuación	Actuación	Anotación	Fecha Inicia Término	Fecha Finaliza Término	Fecha de Registro
21 Jun 2021	ENVÍO EXPEDIENTE	FECHA SALIDA:21/06/2021.OFICIO:- ENVIADO A: <<VER LISTA-- - CIVIL - TRIBUNAL SUPERIOR - BOGOTA			21 Jun 2021
26 May 2021	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 26/05/2021 A LAS 18:39:53.	27 May 2021	27 May 2021	26 May 2021
26 May 2021	AUTO CONCEDE APELACIÓN EFECTO SUSPENSIVO				26 May 2021
25 Mar 2021	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 25/03/2021 A LAS 17:01:20.	26 Mar 2021	26 Mar 2021	25 Mar 2021
25 Mar 2021	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA				25 Mar 2021
09 Mar 2021	AL DESPACHO	RECURSO APELACIÓN			09 Mar 2021
26 Feb 2021	RECEPCIÓN RECURSO APELACIÓN				27 Feb 2021
22 Feb 2021	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 22/02/2021 A LAS 17:47:29.	23 Feb 2021	23 Feb 2021	22 Feb 2021
22 Feb 2021	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA				22 Feb 2021
31 Jan 2020	AL DESPACHO PARA SENTENCIA				31 Jan 2020
31 Jan 2020	ACTA DILIGENCIA	INSPECCIÓN JUDICIAL			31 Jan 2020
14 Jan 2020	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 14/01/2020 A LAS 15:55:49.	15 Jan 2020	15 Jan 2020	14 Jan 2020
14 Jan 2020	AUTO FIJA FECHA AUDIENCIA Y/O DILIGENCIA	INSPECCIÓN JUDICIAL: ENERO 31/2020 10:00 A.M.			14 Jan 2020
20 Nov 2019	AL DESPACHO	CON SOLICITUD FECHA			20 Nov 2019
14 Nov 2019	RECEPCIÓN MEMORIAL				14 Nov 2019

14 Nov 2019	RECEPCIÓN MEMORIAL	ACTORA			14 Nov 2019
13 Nov 2019	ACTA DILIGENCIA	NO ASISTENCIA PARTE ACTORA			13 Nov 2019
10 Oct 2019	ACTA AUDIENCIA	INICIAL - INSPECCIÓN JUDICIAL: NOV.13/2019 2:00 P.M.			10 Oct 2019
11 Sep 2019	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 11/09/2019 A LAS 16:31:42.	12 Sep 2019	12 Sep 2019	11 Sep 2019
11 Sep 2019	AUTO FIJA FECHA AUDIENCIA Y/O DILIGENCIA	INICIAL: OCTUBRE 10/2019 11:00 A.M.			11 Sep 2019
26 Jul 2019	AL DESPACHO	CON CONTESTACIÓN DEMANDA			26 Jul 2019
18 Jul 2019	RECEPCIÓN MEMORIAL	CURADORA			18 Jul 2019
18 Jun 2019	DILIGENCIA DE NOTIFICACIÓN PERSONAL (ACTA)	CURADORA AD-LITEM			18 Jun 2019
12 Jun 2019	AL DESPACHO	CON MEMORIAL CURADOR			12 Jun 2019
28 May 2019	TELEGRAMA	CURADOR			28 May 2019
10 Apr 2019	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 10/04/2019 A LAS 15:18:18.	11 Apr 2019	11 Apr 2019	10 Apr 2019
10 Apr 2019	AUTO NOMBRA AUXILIAR DE LA JUSTICIA	CURADOR			10 Apr 2019
28 Mar 2019	RECEPCIÓN MEMORIAL	AUXILIAR			28 Mar 2019
19 Mar 2019	AL DESPACHO	CON SOLICITUD REQUERIR CURADOR			19 Mar 2019
13 Mar 2019	RECEPCIÓN MEMORIAL	ACTORA			13 Mar 2019
21 Feb 2019	ENVÍO COMUNICACIONES	TELEGRAMA			21 Feb 2019
20 Feb 2019	TELEGRAMA	CURADOR			20 Feb 2019
30 Jan 2019	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 30/01/2019 A LAS 15:33:32.	31 Jan 2019	31 Jan 2019	30 Jan 2019
30 Jan 2019	AUTO NOMBRA AUXILIAR DE LA JUSTICIA	CURADOR			30 Jan 2019
23 Jan 2019	AL DESPACHO	CON COMUNICACIÓN CURADOR			23 Jan 2019
06 Nov 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	CURADORA			06 Nov 2018
01 Nov 2018	ENVÍO COMUNICACIONES	TELEGRAMA CURADOR			01 Nov 2018
30 Oct 2018	TELEGRAMA	CURADOR			30 Oct 2018
16 Oct 2018	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 16/10/2018 A LAS 16:04:02.	17 Oct 2018	17 Oct 2018	16 Oct 2018
16 Oct 2018	AUTO NOMBRA AUXILIAR DE LA JUSTICIA				16 Oct 2018
05 Sep 2018	AL DESPACHO	CON MEMORIAL CURADOR			05 Sep 2018
29 Aug 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	AUXILIAR			29 Aug 2018
24 Aug 2018	ENVÍO COMUNICACIONES	TELEGRAMA CURADOR			24 Aug 2018
23 Aug 2018	TELEGRAMA	CURADOR			23 Aug 2018
01 Aug 2018	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 01/08/2018 A LAS 16:15:47.	02 Aug 2018	02 Aug 2018	01 Aug 2018
01 Aug 2018	AUTO NOMBRA AUXILIAR DE LA JUSTICIA	CURADOR			01 Aug 2018
12 Jul 2018	AL DESPACHO	CON INFORME SECRETARIAL			12 Jul 2018
09 Jul 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	SOLICITUD REQUERIR CURADOR			09 Jul 2018

15 Jun 2018	TELEGRAMA	CURADOR			15 Jun 2018
05 Jun 2018	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 05/06/2018 A LAS 15:55:42.	06 Jun 2018	06 Jun 2018	05 Jun 2018
05 Jun 2018	AUTO NOMBRA AUXILIAR DE LA JUSTICIA	CURADOR			05 Jun 2018
23 Apr 2018	AL DESPACHO	CON SOLICITUD CONTINUAR TRÁMITE			23 Apr 2018
12 Feb 2018	CONSTANCIA SECRETARIAL	SE REGISTRO EN PLATAFORMA PERSONAS EMPLAZADAS			12 Feb 2018
25 Jan 2018	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 25/01/2018 A LAS 16:15:07.	26 Jan 2018	26 Jan 2018	25 Jan 2018
25 Jan 2018	AUTO RESUELVE SOLICITUD	EFFECTUESE REGISTRO PERSONAS EMPLAZADAS			25 Jan 2018
11 Jan 2018	AL DESPACHO	CON VARIAS COMUNICACIONES			11 Jan 2018
19 Dec 2017	RECEPCIÓN MEMORIAL	RESPUESTA			19 Dec 2017
07 Dec 2017	RECEPCIÓN MEMORIAL	RESPUESTA I.P.			07 Dec 2017
05 Dec 2017	RECEPCIÓN MEMORIAL	RESPUESTA IGAC			05 Dec 2017
03 Nov 2017	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 03/11/2017 A LAS 14:58:28.	07 Nov 2017	07 Nov 2017	03 Nov 2017
03 Nov 2017	AUTO RESUELVE SOLICITUD	AGREGUESE A AUTOS FOTOGRAFIAS			03 Nov 2017
26 Oct 2017	AL DESPACHO	CON PUBLICACIONES			26 Oct 2017
23 Oct 2017	RECEPCIÓN MEMORIAL				23 Oct 2017
06 Oct 2017	OFICIO ELABORADO	REGISTRO Y OTROS			06 Oct 2017
05 Sep 2017	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 05/09/2017 A LAS 14:55:19.	06 Sep 2017	06 Sep 2017	05 Sep 2017
05 Sep 2017	AUTO RESUELVE ACLARACIÓN PROVIDENCIA	NEGÁNDOLA			05 Sep 2017
29 Aug 2017	AL DESPACHO	CON SOLICITUD ACLARACIÓN AUTO ADMISORIO			29 Aug 2017
24 Aug 2017	RECEPCIÓN MEMORIAL	ACTORA			24 Aug 2017
16 Aug 2017	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 16/08/2017 A LAS 11:06:19.	17 Aug 2017	17 Aug 2017	16 Aug 2017
16 Aug 2017	AUTO ADMITE DEMANDA				16 Aug 2017
04 Aug 2017	AL DESPACHO	CALIFICAR DEMANDA			04 Aug 2017
04 Aug 2017	RADICACIÓN DE PROCESO	ACTUACIÓN DE RADICACIÓN DE PROCESO REALIZADA EL 04/08/2017 A LAS 12:26:57	04 Aug 2017	04 Aug 2017	04 Aug 2017

JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá. D.C. Veinticinco (25) de Marzo de dos mil veinte (2020)

<i>Proceso:</i>	<i>Declarativo (Pertinencia)</i>
<i>Demandante:</i>	<i>Danilo Oswaldo Castillo Alturo.</i>
<i>Demandado:</i>	<i>Hereros indeterminados de Guillermo Bustamante Ospina y demás personas Indeterminadas</i>
<i>Radicación:</i>	<i>110013103013201700474 00</i>
<i>Asunto:</i>	<i>Sentencia</i>

Se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponde.

ANTECEDENTES

1. El señor Danilo Oswaldo Castillo Alturo, a través de apoderada judicial, promovió demanda de pertenencia contra los herederos indeterminados de Guillermo Bustamante Ospina y demás personas Indeterminadas, para que previo el trámite del proceso verbal de mayor cuantía, se declarara que ha adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, sobre el siguiente bien inmueble ubicado en la Avenida calle 45 No. 27-04, Local 1 del Barrio Balcázar de la ciudad de Bogotá, cuya cabida y linderos son: Local número uno (1), situado en el primer piso y sobre la esquina de la calle cuarenta y cinco (45) y la carrera veintisiete (27), tiene su puerta de entrada por el número 27-04 de la calle 45; con una área de 33.89 metros cuadrados y linderos así: NORTE: en 1.60 metros, 2.15 metros y 1.50 metros, con el apartamento 101; SUR. En 5.25 metros con la calle 45; ORIENTE: en 0.60 metros, con el apartamento 101, en 6.85 metros con la carrera 27 y OCCIDENTE: en 2.70 metros con el apartamento 101, en 4.75 metros con el antejardín de la calle 45 y el pasillo de entrada, NADIR: con el primer piso del Edificio; CENIT: con placa que lo separa del segundo piso. A este inmueble le corresponde el folio de matrícula inmobiliaria número 50C-32622 y código Catastral AAA0084PHSK.

2. Como supuestos de hecho en que fundamenta sus pretensiones, refieren los que a continuación se resumen:

2.1 Que el predio ha sido poseído por el demandante, de manera pública, pacífica e ininterrumpida, desde el 01 de marzo de 2001, en calidad de señor y dueño, ocupándolo hasta el día de hoy.

2.2 Que el señor Danilo O. Castillo Alturo es propietario del establecimiento d comercio MEMO PELUQUERÍA como persona

natural desde el año 2000 el cual se encuentra ubicado en la Avenida calle 45 No. 27-04, Local uno (1), de la ciudad de Bogotá, desde el año 2000. Época en que el señor Guillermo Bustamante Ospina (q.e.p.d) trabajo conjuntamente con él en el establecimiento indicado, sin contar con salarios fijos, ni horarios de trabajo.

2.3 Que el actor firmó contrato de arriendo comercial del local con el señor Guillermo Bustamante Ospina el 15 de diciembre de 1999, por un término de un año, este contrato no tiene prórrogas, otrosí realizadas por las partes, razón por la cual el demandante no tiene calidad de mero tenedor del inmueble por cuanto dicho contrato perdió validez jurídica el 14 de diciembre de 2000 al cumplirse el plazo pactado, recalcando que desde la fecha del mismo no se han reconocido valores por concepto de arrendamientos.

2.4 Que el 10 de febrero de 2001 fallece el señor Guillermo Bustamante Ospina, quedando a cargo del inmueble el demandante y para el mes de agosto de ese mismo año el señor Castillo interpone demanda de declaración de existencia, disolución y liquidación de la sociedad comercial de hecho adelantada en el Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá, la cual no prosperó, pero aparece inscrita en la anotación 3 del certificado de tradición y libertad.

2.5 Que el demandante ha ejercido la posesión real y material durante dieciséis (16) años, en nombre propio, con ánimo de señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno, ni otros derechos a personas o entidades distintas de sí misma y sin que existiera manifestación, reclamación, trámite administrativo o judicial por parte de terceros interesados, él ha pagado servicios públicos domiciliarios, la valorización por beneficio local, ha realizado mejoras como remodelación de los elementos de suministro de energía eléctrica, pintura del local, cambio de pisos.

TRAMITE PROCESAL

Mediante providencia de 14 de agosto de 2017, se admitió la demanda; se dispuso la inscripción de la misma, se ordenó fijar el aviso (valla) en el inmueble objeto de la pertenencia, y comunicar a la Superintendencia de Notariado y Registro, Incoder, Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a Víctimas y al IGAC, se ordenó notificar a la parte demandada en los términos

de los artículo 291 y 292 del Código General del Proceso, el emplazamiento de los herederos indeterminados y de las personas indeterminadas.

Agotado el trámite de los emplazamientos, en auto de 31 de mayo de 2018, se les designó Curador Ad-Litem, con quien se surtió la notificación del auto admisorio de la demanda, quien la contestó sin oponerse a las pretensiones de la demanda y tampoco proponer excepciones de ninguna naturaleza.

Trabada la relación jurídica procesal, se señaló fecha para la audiencia inicial, la cual se llevó a cabo el 10 de octubre de 2019 (fl. 577) y en donde se recibió el interrogatorio de parte al demandante, se hizo control de legalidad y se decretaron las pruebas solicitadas, entre ellas los testimonios de CARLOS FABIÁN BETANCOURT RODRÍGUEZ y EDILBERTO CASTAÑEDA ALFONSO, igualmente se decretó una inspección judicial al inmueble objeto de la usucapión, la cual se llevó a cabo el día 31 de enero de 2020; allí se practicaron las otras pruebas decretadas.

En su interrogatorio de parte, el demandante señaló que fue compañero sentimental del propietario del inmueble, que desde su fallecimiento él se hizo cargo de todos los gastos, que nadie le ha venido a reclamar sobre el predio, le ha cambiado los pisos, pintura y asume todos los gastos, desde hace más de dieciséis años, que ha pagado los impuestos y llegó a un acuerdo del pago pendiente de los tributos, respecto del contrato de arrendamiento afirmó que este se hizo para efectos de poder cambiar el nombre del propietario del establecimiento de comercio.

Se recibió en declaración a los señores CARLOS FABIÁN BETANCOURT RODRÍGUEZ, quien dice ser vecino del local, en el apartamento 301 y en mayo cumple diez años de estar allí y siempre ha visto que Danilo cumple y está a cargo de local, está atendiendo los clientes, es la persona que se encarga de pagar los servicios porque no hay administración, señala que tenía una sociedad con el compañero y como no él ya no está toda se está en la reclamación del inmueble, describe el local diciendo que es esquinero y están las zonas para desarrollar las labores de peluquería; el señor EDILBERTO CASTAÑEDA ALFONSO, quien manifestó que trabaja con el demandante en la peluquería, desde el año 2007, nunca ha visto a

nadie a hacerse cargo con el mantenimiento del local, no conoció a MEMO, tengo referencia, Danilo paga los servicios y los impuestos, ha realizado remodelaciones, cambio de iluminación, techos, tiene entendido que eran pareja.

Igualmente, dentro de la etapa probatoria, se llevó a cabo una inspección judicial al predio objeto de la usucapión, la cual quedó filmada, allí al personal de la diligencia fue atendido por el demandante. Allí mismo, se ordenó correr traslado para presentar los alegatos de conclusión, derecho del cual hizo uso la apoderada del usucapiente, reiterando las pretensiones de la demanda, con fundamento en las pruebas que obran al plenario.

CONSIDERACIONES

1. Encuentra el Despacho, que los presupuestos procesales se hallan satisfechos y no existe causal de nulidad que invalide lo actuado; de allí que al estudio de fondo de la controversia se procede.

Por mandato Constitucional y legal, el Juez al fallar de fondo deberá fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, incumbiendo en todo caso a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que ellas persiguen, sin perjuicio de los poderes oficiosos del Juez. Ello implica que el fallador sólo puede decidir de acuerdo con la realidad probada en el proceso, dado que los hechos no probados, no existen procesalmente hablando.

Conforme ya quedó visto en los antecedentes expuestos, el demandante señor **Danilo Oswaldo Castillo Alturo**, pretende haber adquirido por prescripción extraordinaria de dominio el bien inmueble especificado en la demanda, al afirmar ser la persona legitimada para pedir se declare la pertenencia sobre dicho predio el cual es susceptible de adquirir por este modo de la prescripción ya que no existe prueba de estar fuera del comercio, ni de que antes de consumarse la usucapión, hubiese existido en curso proceso divisorio respecto del mismo bien; fundando sus pretensiones en el hecho de haberlo poseído durante un término superior a los 10 años con ánimo de señor y dueño, acogiéndose así a la presunción legal de que el poseedor es reputado como dueño mientras otra persona no pruebe serlo.

1. Encuentra el Despacho, que los presupuestos procesales se hallan satisfechos y no existe causal de nulidad que invalide lo actuado; de allí que al estudio de fondo de la controversia se procede.

Por mandato Constitucional y legal, el Juez al fallar de fondo deberá fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, incumbiendo en todo caso a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que ellas persiguen, sin perjuicio de los poderes oficiosos del Juez. Ello implica que el fallador sólo puede decidir de acuerdo con la realidad probada en el proceso, dado que los hechos no probados, no existen procesalmente hablando.

2. Conforme al artículo 2512 de la Codificación Civil, *“la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercitado dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales”*; prescripción que puede ser ordinaria o extraordinaria, tratándose de esta última, los requisitos para que opere son los siguientes¹: *i) la naturaleza prescriptible del bien; la identidad del mismo con la cosa que se pretende y la posesión pacífica, pública e ininterrumpida del prescribiente durante el tiempo que exige la ley.* Así entonces, *“Al prescribiente que ha invocado la usucapión extraordinaria le corresponde demostrar que en el bien que pretende ha ejecutado actos positivos materiales que indudablemente exterioricen su señorío (C.C., arts. 762 y 981)”*²

2.1 En este asunto, para adquirir el dominio la usucapiente optó por invocar a su favor la prescripción extraordinaria por lo que el factor temporal exigido por la ley es de 10 años como lo consagra el artículo 2532 del Código Civil reformado por la 791 de 2001; modo que, para adquirir, conforme al artículo 762 de la obra supra, exige acreditar el ejercicio de la posesión material con ánimo de señor y dueño; materia sobre la que en tesis de la jurisprudencia, se ha precisado:

“La posesión, conforme la define el Código Civil colombiano, consiste en la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, noción de la que se infiere que se trata de una situación de hecho estructurada a partir de dos coordenadas fundamentales: de una parte, la detentación de una cosa de manera perceptible por los demás (corpus) y, de otra, un elemento interno, es decir, el ánimo (animus) de poseerla como dueño. Por consiguiente, dicha

¹ Código Civil, Artículos 2512, 2518 y 2531 y Artículo 1º de la Ley 50 de 1936.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 21 de agosto de 1978. Citada en Código Civil, Legis, p. 1144.

situación fáctica debe trascender ante terceros a través de un conjunto de actos **inequívocamente** significativos de propiedad, esto es que por su inconfundible carácter, de ellos puede colegirse objetivamente que quien los ejercita se considera dueño y es reputado por los demás como tal. Para que así acontezca, dichos actos deben estar íntimamente ligados con la naturaleza de la cosa y su normal destinación, de modo que, como de manera ejemplificante lo prevé el artículo 981 del Código Civil, la posesión del suelo debe demostrarse por hechos positivos de aquéllos a que sólo da derecho la propiedad, tales como “el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión”³

2.2. Quien pretenda adquirir el dominio de un bien corporal, debe demostrar que lo ha poseído materialmente por el tiempo que reclamen las leyes. Corresponde entonces, al prescribiente demostrar, para el triunfo de su pretensión, que ha ejercido y ejerce sobre el bien, actos de señorío sin reconocimiento de derecho ajeno, pues solo en la medida en que logre consolidar aquella presunción en virtud de la cual “*El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo*”, podrá ejercer el derecho real que dice ostentar, incumbiéndole así la carga de probar que durante el plazo señalado por el legislador han concurrido en él los elementos que estructuran la posesión.

A voces del citado artículo 762, la posesión está integrada según los alcances de esta norma y la interpretación que de ella ha hecho la jurisprudencia de la Honorable Corte, por un elemento externo consistente en la aprehensión física o material de la cosa (*corpus*), y por uno intrínseco o psicológico que se traduce en la intención y voluntad de tenerla como dueño (*animus domini*) o de conseguir esa calidad (*animus reb sibi habendi*) que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de la existencia de hechos externos que le sirvan de indicio; elementos estos - *corpus y animus* - que el prescribiente ha de acreditar fehacientemente para que la posesión, como soporte determinante que es de la prescripción, tenga la virtud de producir, sumada a los otros requisitos legales ya enunciados, el derecho de propiedad del usucapiente, independientemente de la actividad adoptada por la parte demandada frente a la pretensión judicial que así lo pida declarar. Como la Corte Suprema de Justicia ha dicho, la mera detentación del bien no es suficiente para poseer:

“Evidentemente en forma reiterada ha venido sosteniendo la jurisprudencia que para usucapir deben aparecer cabalmente estructurados los elementos configurativos de la posesión, esto es, el animus y el corpus, significando aquél, elemento subjetivo, la convicción o ánimo de señor y dueño de ser propietario del bien desconociendo dominio ajeno; y el segundo, material o

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 21 de septiembre de 2001, M.P, Jorge Antonio Castillo Rugeles.

externo, tener la cosa, lo que generalmente se traduce en la explotación económica de la misma, con actos o hechos tales como levantar construcciones, arrendarla, usarla para su propio beneficio y otros parecidos.”⁴

Y preciso es que los actos de señorío “se establezcan de manera fehaciente, sin lugar a dudas, para que pueda decirse que la posesión reúne ese esencial requisito.”⁵

El *animus*, es el elemento intelectual que traduce la voluntad inequívoca de creerse el verdadero titular, según lo han entendido la jurisprudencia y la doctrina: *“El animus es una conducta del poseedor que puede manifestarse en el título que la origina y supone que obra como un verdadero dueño propietario aunque no tenga la convicción de serlo, como ocurre con el ladrón a quien nadie le niega su calidad de poseedor”*. (Alessandri y Somarriva).

De los postulados precedentes, se concluyen como elementos de la posesión: (i) Que sea una relación de contacto material con la cosa: *corpus*; (ii) Que dicha relación sea voluntaria: *animus detinendi*, y, (iii) Debe existir una voluntad de ejercer la propiedad y no reconocer a nadie más un derecho superior: *animus domini*.

A su turno, la regla prescrita en el artículo 778 *ídem*, en concordancia con el artículo 2521 *ejusdem*, la posesión del sucesor, ya sea a título singular o universal, *“principia en él”*, y enseguida autoriza que el poseedor pueda adicionar a la suya, la posesión de sus predecesores, evento en el que *“se la apropia con su calidad y vicios”*.

Para que tenga ocurrencia la incorporación de la posesión de antecesores a la de aquél que alega, es preciso: (i) Que exista un negocio jurídico válido traslativo entre el sucesor y el antecesor que permita la creación de un vínculo sustancial, como la compraventa, permuta, etc.; (ii) Que el antecesor haya sido poseedor del bien, y que la cadena de posesiones sin solución de continuidad, (iii) Que se entregue el bien, acto mediante el cual se entra a ejecutar los actos de señorío. Sobre el tema, al unísono, apunta la jurisprudencia:

“La unión o incorporación de posesiones de que hablan los artículos 778 y 2521 del Código Civil tiene que realizarse a través del vínculo jurídico del causante o sucesor, que es el puente por donde el primero transmite al segundo, a título universal, por herencia, o singular, por contrato, las ventajas derivadas del hecho de una posesión que se ha tenido. No puede concebirse el fenómeno de la incorporación de posesiones en las que están aisladas unas de otras, bien por herencia o legado, o bien por contrato o convención...El prescribiente que junta a su posesión la de los antecesores, ha de demostrar la serie de tales posesiones, mediante la prueba de los respectivos traspasos,

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil M.P. César Julio Valencia Copete. 5 de septiembre de 2003, Expediente # 7052.

⁵ Cas. Abril 20 de 1944, G. J. 2006 Pág. 155, cita en Sentencia de Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil MP Nicolás Bechara Simancas. 16 de marzo de 1998, Expediente # 4990

pues de lo contrario, quedarían sueltos y desvinculados los varios lapsos de posesión material”. (14 de agosto de 1946 G. J. T. LX pág. 810). “En otras palabras, por fuerza de los artículos 778 y 2521 recién citados y en vista de los propósitos asimismo señalados, las posesiones anteriores pueden acceder a la del actual poseedor que invoca la prescripción si este último así lo quiere y si, además, concurren ciertas condiciones de las que depende que el ejercicio de esa facultad resulte operante y provechoso, condiciones que al tenor de conocidas directrices fijadas de vieja data por la jurisprudencia, en apretada síntesis son las siguientes: a) En primer lugar, debe tratarse de varias situaciones con entidad posesoria suficiente y contiguas entre sí, exigencia ésta que se despliega a su vez en dos sentidos distintos: uno que emerge del texto mismo del segundo inciso del artículo 778 del Código Civil cuando hace énfasis en que la procedencia de la acumulación reclama la existencia de un orden cronológico y sucesivo en las posesiones que se pretende unir; y el otro es que cada posesión debe seguir a la otra sin interrupción natural o civil, siendo de apuntar aquí que si la interrupción fue de la primera especie por haberse perdido la posesión al entrar otro en ella, las secuelas predicables de tal fenómeno desaparecen si el despojado recobra legalmente su posesión (arts. 792 y 2523 ibídem); b) Una segunda condición consiste en que las posesiones agregadas sean uniformes o idénticas en cuanto a su objeto, entre sí enteramente homogéneas, lo que conlleva a afirmar, por ejemplo, que no es admisible sumarle a la posesión sobre cosas corporales, aquella que recae sobre puros derechos (C.C., arts. 653, 664 y 776); c) Finalmente, es indispensable la presencia de un título justificativo de la adquisición de las sucesivas posesiones,”⁶

3. En el caso examinado, sea lo primero destacar, que no se cumple con todos los requisitos exigidos por la ley sustancial, en cuanto al tiempo requerido para acceder a la prescripción adquisitiva de dominio.

3.1 En efecto, conforme a las pruebas regular y oportunamente allegadas, encuentra el Despacho que el usucapiante no llevó al Despacho al convencimiento de que esté en posesión material del inmueble, durante el tiempo requerido por la ley sustancial para que opere la prescripción adquisitiva de dominio a su favor ya que los declarantes señores CARLOS FABIÁN BETANCOURT RODRÍGUEZ y EDILBERTO CASTAÑEDA ALFONSO, manifestaron, el primero que conoce al demandante y el local hace aproximadamente diez años, que en mayo de este año (2020) completa diez años de conocer el local donde funciona la Peluquería y el segundo no señaló de manera precisa desde cuando conoce al señor Castillo como poseedor del inmueble, ya que solamente señala que trabaja con él desde el año 2007, sin precisar fechas.

De otra parte, es claro y así está acreditado, que el actor entró al inmueble mediante la suscripción de un contrato de arrendamiento,

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil, M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss, Sentencia Ene. 22/93, Exp. 3524

según el hecho quinto de la demanda, celebrado el 15 de diciembre de 1999 por el término de un año, contrato que no aparece que se haya resuelto o terminado legalmente, sin embargo, se afirma que este instrumento se celebró para cambiar el nombre del Salón de Belleza ante la Cámara d Comercio y que, además, perdió validez jurídica el 14 de diciembre de 2000 al cumplirse el plazo pactado.

Bien sabido se tiene que “*El simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión*”, según regula el artículo 777 del C. Civil. Esta regla, tajante como es, admite, no obstante, que un tenedor pueda intervertir su título, esto es, pasar de serlo, a considerarse verdadero poseedor del bien que quiere usucapir. Mas, para ello es imprescindible que se demuestre, de un lado, que hubo esa intención de cambio; que el mismo efectivamente ocurrió, es decir, que en un momento dado se rebeló contra el propietario y lo despojó de su posesión; y cuándo operó, de lo contrario, ningún beneficio puede reportar para sí, con miras a ganar por el modo de la prescripción, el dominio del bien.

Por lo anterior, se debe concluir que el demandante en virtud de haber entrado mediante un contrato de arrendamiento al inmueble, era mero tenedor, por lo que en los hechos dela demanda debió indicar de manera precisa la fecha en que se intervirtió el título de tenedor a poseedor y acreditar fehacientemente dicho acto, como lo ha precisado la jurisprudencia al decir que:

Además, cuando la persona que acude a dicha acción acepta haber ejercido actos de tenencia sobre el bien objeto de la misma y aduce que modificó esa situación porque ahora se considera detentador con ánimo de señor y dueño, también es menester que acredite el momento de tal cambio, puesto que la jurisprudencia ha establecido que

A pesar de la diferencia existente entre ‘tenencia’ y ‘posesión’, y la clara disposición del artículo 777 del C.C., según el cual ‘el simple lapso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión’, puede ocurrir que el tenedor cambie su designio, transmutando dicha calidad en la de poseedor, mediante la interversión del título, caso en el cual, se ubica en la posibilidad jurídica de adquirir la cosa por el modo de la prescripción. Si ello ocurre, esa mutación debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular y acreditarse plenamente por quien se dice ‘poseedor’,

tanto el momento en que operó esa transformación, como los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, puesto que para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el objeto a título precario, dado que éste nunca conduce a la usucapión; sólo a partir de la posesión puede llegarse a ella, por supuesto, si durante el periodo establecido en la ley se reúnen los dos componentes a que se ha hecho referencia. (...) De conformidad con lo anterior, cuando para obtener la declaratoria judicial de pertenencia, se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, que fue la que en este caso el Tribunal interpretó como pedida, sin que ese entendimiento haya merecido reparo, el demandante debe acreditar, además de que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de usucapir, que igualmente ha detentado la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo previsto por la ley; empero, si originalmente se arrogó la cosa como mero tenedor, debe aportar la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo el dominio de aquel, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de 'posesión autónoma y continua' del prescribiente. (CSJ SC de 8 ago. 2013, rad. n° 2004-00255-01)⁷

Así que, del acervo probatorio no se advierte invocado, ni mucho menos acreditado el acto de rebeldía respecto del arrendador, para desde dicha conducta contabilizar el término prescriptivo.

En las anteriores condiciones se impone negar a las súplicas de la demanda.

No hay lugar a condenar en costas.

DECISIÓN

En consideración a lo expuesto en las líneas que preceden, **el Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE:

1o.) NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones anotadas.

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC10189-2016, del 27 de julio de 2016, radicado 6800131030022007-00105-01, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez.

2o.) ORDENAR la cancelación de la inscripción de la demanda.
Oficiese.

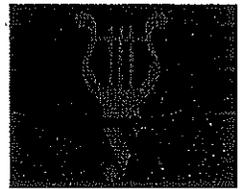
3º.) Sin Costas.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



GABRIEL RICARDO GUEVARA CARRILLO

Juez



Señores:
Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior de Bogotá
Honorable magistrado:
Dr. Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Sala Civil
secsctribsupbt2@cendoj.ramajudicial.gov.co
mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co
gnavarro@munosab.com
jaime.sarmiento@derechodeautor.gov.co
fercahinomusic@gmail.com
quillermo@hix.com.co

Referencia: Proceso Declarativo.
Radicado No.: 11001310317201700559-03 Proviene Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá
Demandante: FÉLIX CARRILLO HINOJOSA
Demandado: SAYCO

RENATA FRANCESCHI CAMACHO, conocida civil y profesionalmente dentro del proceso que se surte, me permito llegar a su despacho, estando dentro del término concedido de conformidad con lo ordenado mediante auto adiado doce (12) de julio de 2021, notificado el trece (13) del mismo mes y año, a las 9:19 PM, por medio del cual concede, cinco (5) días siguientes a su notificación, para que se de **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto contra el fallo de Primera Instancia contenido en la decisión fechada diez (10) de diciembre de 2019, proferida por el Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

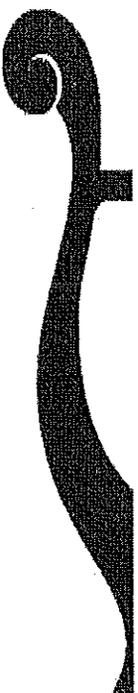
1.-) DE LAS RAZONES MANIFESTADAS POR EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA.

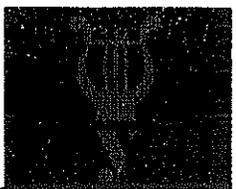
Las razones con las que el juez de primera instancia fundamenta su fallo se pueden condensar así:

- 1.1. *<<no haberse surtido la notificación de acuerdo a las disposiciones estatutarias de SAYCO toda vez que no se evidencia una constancia escrita de lo actuado en un acta que contenga la fecha en que se practica la notificación, el nombre del notificado, y la providencia que se notifica, la cual deberá estar firmada tanto por el notificador como por el notificado, ni mucho menos se evidencia que se haya cumplido con la hipótesis en caso de imposibilidad de la notificación personal, la cual es el correo*

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia
Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor





electrónico, ni se puede considerar que el demandante se notificó por conducta concluyente por cuanto no se cumple con lo señalado en el artículo 301 del CGP, y obra a folio 41 y 42 fechado 7 de abril de 2017, comunicado dirigido a la doctora Carolina Romero Romero directora de la DNDA; en donde afirma el demandante haber recibido el 7 de abril de 2017 una notificación que le hacía el Comité de Vigilancia y que no le hicieron llegar copia de la resolución del Consejo Directivo adiada 28 de abril de 2016, de igual forma, en el derecho de petición que allegó a SAYCO, manifiesta desconocer el contenido de la Resolución expedida por el Consejo Directivo y que no se encuentra acreditado que le fueron entregadas las copias de la Resolución de apertura de la investigación, además, en el interrogatorio señaló que no se presentó a ninguna cita ante SAYCO, que no presentó nulidad y que no otorgó poder>>

2) CONSIDERACIONES QUE SE Oponen AL ANÁLISIS Y AL SENTIDO DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

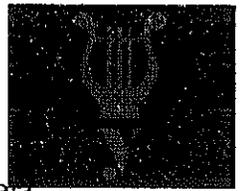
A fin de estructurar la sustentación del recurso de una manera mucho más metodológica, el contenido total del fallo será subdividido con el objeto de ir colocando a pie juntilla, los argumentos, las razones y las pruebas que desvirtúan las consideraciones del fallo objeto de la alzada. Así entonces tenemos que el fallo de primera instancia sostuvo que:

2.1.-) “(...) no haberse surtido la notificación de acuerdo a las disposiciones estatutarias de SAYCO toda vez que no se evidencia una constancia escrita de lo actuado en un acta que contenga la fecha en que se practica la notificación, el nombre del notificado, y la providencia que se notifica, la cual deberá estar firmada tanto por el notificador como por el notificado”

Para refutar este aspecto es imprescindible conocer la normatividad estatutaria de SAYCO; saber con precisión el rol funcional del Consejo Directivo y del Comité de Vigilancia de SAYCO, para así, entender con exactitud, cuál de las actuaciones producidas por estos, es la que ha debido ser notificada de conformidad a los estatutos: Si es la Resolución No. 26 de fecha 28 de octubre de 2016 o, el auto de fecha abril 3 de 2017, notificado mediante oficio con radicado No. CDV-054 adiado 3 de abril de 2017, obrantes a folios 63-69 y 971 del expediente digital, cuaderno “01Parte1Folio1al 812”.

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia
Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor



El parágrafo segundo del artículo 15 de los Estatutos de SAYCO señala expresamente lo que a la letra sigue:

“ARTÍCULO 15. PÉRDIDA DE LA CALIDAD DE SOCIO Y SANCIONES.

(...)

PARÁGRAFO SEGUNDO: Presentada una de las causales descritas en el presente artículo, el Consejo Directivo, de oficio o a petición de parte, decidirá la apertura o no de la investigación, en la misma sesión en la que tenga conocimiento del hecho.

*Si decide abrir la investigación, remitirá al **Comité de Vigilancia**, toda la documentación existente para que la lleve a cabo, órgano que notificará al implicado sobre el objeto de la misma, los cargos existentes, especificando las normas estatutarias violadas y fijando un término para presentación de descargos.*

Para adelantar esta etapa se debe tener en cuenta lo siguiente:

- 1. La actuación debe contar por escrito y se debe aportar los documentos a la investigación en originales o copias.*
- 2. Se debe notificar personalmente al implicado, dejando constancia escrita de lo actuado en un acta que contenga: la fecha en que se practica la notificación, el nombre del notificado, la providencia que se notifica, el acta deberá firmarse por el implicado y el notificado.*
- 3. En caso de no ser posible la notificación personal, se le enviará copia de la misma a la dirección que aparezca registrada en la sociedad, mediante correo certificado. La Secretaría General deberá comunicarse telefónicamente con el investigado al número que aparezca registrado en sus archivos, de lo cual se dejará constancia en el expediente.*

Si el presunto responsable no comparece a la citación, ni responde los cargos enviados en la forma establecida, con el objeto de garantizar el derecho al debido proceso y a la defensa, el Comité de Vigilancia designará un defensor de oficio...”

Es claro entonces que la decisión a notificar era el auto de fecha abril 3 de 2017 proferido por el **Comité de Vigilancia de SAYCO.**

Ahora, nos corresponde demostrar que, dentro de las probanzas vertidas hay elementos de persuasión que prueban, que la notificación se surtió con respeto a las disposiciones estatutarias. Veamos:

2.1.1-) PRUEBAS OBRANTES QUE DEMUESTRAN QUE LA NOTIFICACIÓN SE HIZO RESPETANDO LOS ESTATUTOS:

2.1.1.1.-) A folio 65 del cuaderno de referencias arriba anotadas, se observa el auto de 3 abril de 2017, expedido por el Comité de Vigilancia, que fue allegado con el comunicado **CDV 054** del 3 de abril de 2017, con lo que se puede

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia

Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor

constatar que se dio cabal cumplimiento a lo dispuesto en los estatutos, en tanto, el referido auto por el cual el Comité de Vigilancia avoca el conocimiento señala el objeto de la investigación, los cargos existentes, especifica las normas estatutarias violadas y le fue fijado un término para presentación de descargos.

2.1.1.2.-) A folio 81 del expediente contentivo del proceso que aquí se surte, reposa con calidad de prueba un derecho de petición suscrito por señor **FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA**, enviado a la Dirección Nacional de Derechos de Autor, en el cual, el demandante, manifiesta abiertamente, conocer la existencia de la apertura de una investigación preliminar llevada a cabo por **SAYCO** en contra suya. Vale la pena destacar la fecha que tiene el derecho de petición: "**abril 07 de 2017**", solo apenas unos tres días de haber recibido la notificación que ahora dice desconocer. También es importante recalcar que, el mismo **CARRILLO HINOJOSA**, reconoce haber recibido la actuación por escrito, pues como se aprecia, los documentos recibidos, según su propio dicho, los anexó al derecho de petición. Ver figura:

Bogotá D. C., abril 07 de 2017.

Doctora
CAROLINA ROMERO ROMERO
Directora de la Dirección Nacional
De Derechos de autor.

E. B. D.

Cordial saludo.

Atentamente me dirijo a usted, para ponerla en conocimiento de la apertura de una investigación preliminar en mi contra, hecha por **SAYCO** según comunicación del día del 03 de abril de 2017, según documento que anexo.

DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHOS DE AUTOR
RAD No. 1-2017-00844
FECHA: 07-04-2017, 11:44 am
DEP.: DIRECCIÓN GENERAL
TEL.: 3418177
FOLIOS: 9

2.1.1.3.-) También se observan en el cuaderno de referencias arriba anotadas las actas donde la Secretaría de **SAYCO** deja constancia de haber realizado llamadas al teléfono, al número dado por **FÉLIX CARRILLO**.

2.1.1.4.-) A folio **979-990**, y siguientes del cuaderno de referencias arriba anotadas, se encuentran documentos que prueban que al señor **FÉLIX CARRILLO**, le fue designado defensor de oficio para que velara por sus intereses y se defendiera dentro del procedimiento que **SAYCO** llevó en su contra.

2.1.1.5.-) A folio **991-993** y siguientes del cuaderno de referencias arriba anotadas, se encuentran documentos que prueban que el abogado **HONORIO ANTONIO MARTÍNEZ CUELLO**, en condición de abogado de oficio del señor **FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA**, presentó los descargos correspondientes.

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia
Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor

2.2.-) (...) ni se puede considerar que el demandante se notificó por conducta concluyente por cuanto no se cumple con lo señalado en el artículo 301 del CGP...

Este es uno de los dos puntos donde se hace más protuberante el yerro del fallo, pues evidencia la caracterización del defecto fáctico en su dimensión negativa¹, al subvalorar la probanza del folio 81, desconociendo que esa prueba evidencia la ocurrencia de uno de los comportamientos que se ajusta al tipo de la notificación por conducta concluyente.

Dice el artículo 301 del CGP, que:

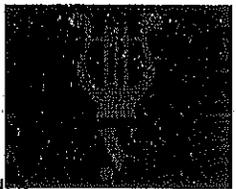
“... ARTÍCULO 301. NOTIFICACIÓN POR CONDUCTA CONCLUYENTE. La notificación por conducta concluyente surte los mismos efectos de la notificación personal. **Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma;** (...) si queda registro de ello, se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal...”.

De cara a la realidad probatoria encontramos que a folio 81 del dossier, se cuenta con un derecho de petición suscrito y signado por **FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA**, en el cual, da cuenta que, por notificación recibida de **SAYCO** el día **05** de abril de **2017** conoce de la existencia de una investigación disciplinaria en contra suya. Ver aparte del contenido del derecho de petición:

2. Que el día cinco (5) de Abril de 2017, me llegó la notificación que me hacen el Comité de Vigilancia, producto de la Resolución No. 26, del 28 octubre de 2016, a través de la cual el honorable Consejo Directivo solicita, se inicie la investigación disciplinaria en mí contra.

Ahora bien, dijo el juez A-quo, que no existía prueba de que el referido comunicado por el cual se le notificó al demandante la decisión de apertura de investigación por parte del Comité de Vigilancia – CDV 054 de 2017 y anexos, como quiera que en el sello de recibido no se observaba la fecha, con lo cual dijo que no se puede tener certeza de la fecha de recibo, sin embargo es claro en las pruebas del expediente que el mentado demandante manifestó ante la DNDA por escrito que lleva su firma, mediante oficio del 7 de abril del 2017, haber recibido la comunicación por parte del Comité de Vigilancia, con lo que se debe tener por notificado por conducta concluyente; otra cosa es que no se hiciera presente dentro del trámite sancionatorio y no presentara los descargos en el término concedido, actitud que era su deber asumir a fin de ejercer su derecho a la defensa; esto es, el señor tuvo la oportunidad y acudió ante la DNDA para solicitar un juez imparcial en el proceso

¹ Corte Constitucional, sentencia SU-636 de 2015



sancionatorio, pero no ejerció la defensa arguyendo supuesta imparcialidad del Comité de Vigilancia, arguyendo que supuestamente el procedimiento que se le seguía era protocolario y no asumió defensa alguna, asumiendo de esta forma el riesgo, valiéndose de su propia culpa para lograr echar para atrás un procedimiento del que a todas luces, fue notificado, y conocía del trámite y del contenido de la decisión del Comité de Vigilancia de abril de 2017.

Así las cosas, se cumple con lo preceptuado en el artículo 301 del CGP, en tanto que el demandante manifestó por escrito que conoce la existencia de una investigación en su contra. Que ese escrito, fue firmado de su puño y letra, luego los presupuestos para que se tenga por notificada por conducta concluyente el auto de apertura de la investigación, están materialmente colmados. Sin embargo, el excesivo ritual manifiesto y el método de valoración de la prueba aplicado por el juez de primera instancia, no corresponden al método de valoración que impone a los falladores reglas claras y concretas para elaborar sus hipótesis sobre los hechos a partir del uso de razonamientos lógicos, analógicos, tópicos, probabilísticos y de cánones interpretativos adecuados, que constituyen el presupuesto efectivo de la decisión, pues a pesar de tener en frente, el derecho de petición firmado por el demandante, en el que reconoce estar enterado de la investigación que cursa en su contra, no le da valor probatorio íntegro y por eso falla de una manera adversa al universo probatorio existente.

2.3.-) (...) que no le hicieron llegar copia de la resolución del Consejo Directivo adiada 28 de abril de 2016, de igual forma, en el derecho de petición que allegó a SAYCO, manifiesta desconocer el contenido de la Resolución expedida por el Consejo Directivo.

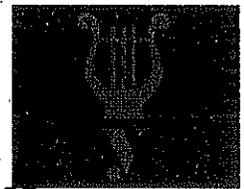
Es otro de los argumentos desafortunados pues la Resolución de fecha abril 28 de 2016, corresponde al trámite estatutario del artículo 15, en donde intervienen solamente el Consejo Directivo y el Comité de Vigilancia de SAYCO, por lo cual no se está en la obligación de notificar o comunicar al asociado. La Resolución del 28 de abril de 2016 no es el auto de apertura de la investigación disciplinaria, por tanto, no está sujeta a criterios de notificación, ni a los requisitos propios del auto de apertura de investigación. No obstante, el A quo, también pasó por alto que, dentro de los elementos probatorios, se constata a folio 997 que dicha Resolución, le fue entregada el 10 de abril de 2017 al señor FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA, en respuesta a un derecho de petición que elevó a SAYCO, en el cual pidió que le fueran enviada a la Dirección Nacional de Derechos de Autor.

Es decir, que si el juez de primera instancia para fallar de la forma como lo hizo estaba convencido que esa Resolución no había sido entregada al demandante; se equivocó nuevamente.

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia

Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor



2.4.-) (...) que no se encuentra acreditado que le fueron entregadas las copias de la Resolución de apertura de la investigación, además, en el interrogatorio señaló que no se presentó a ninguna cita ante SAYCO, que no presentó nulidad y que no otorgó poder>>

Las pruebas que militan dentro del expediente dan cuenta de que la petición que inicialmente tuvo el demandante siempre hizo referencia a la Resolución del 28 de abril de 2016. No existe un documento en el cual se patente la exigencia por parte del demandante de conocer el auto del 3 de abril de 2017 —obranste a folio 65 del cuaderno digital principal—. Sencillamente porque, como el mismo lo reconoció², pudo conocerla a través de la notificación efectuada el cinco (5) de abril de 2017, incluso, la copia del auto que inicia la investigación disciplinaria fue uno de los 9 documentos que **FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA** allegó como anexo del memorial presentado a la Dirección Nacional de Derechos de Autor, tal como enseguida hago constar:

Bogotá D. C., abril 07 de 2017.

Doctora
CAROLINA ROMERO ROMERO
Directora de la Dirección Nacional
De Derechos de autor.
E. S. D.

DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHOS DE AUTOR
RAD.No.: 1-2017-00844
FECHA: 07.04.2017 11:44 AM
DEP.: DIRECCIÓN GENERAL
TEL.: 3 41 8177
FOLIOS: 9

Cordial saludo,

Atentamente me dirijo a usted, para ponerla en conocimiento de la apertura de una investigación preliminar en mí contra, hecha por SAYCO según comunicación del día del 03 de abril de 2017, según documento que anexo.



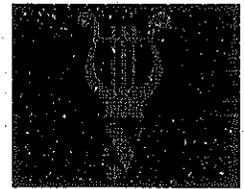
El juez de primera instancia en el fallo se muestra de acuerdo con el demandante, admitiendo, de espaldas a lo probatorio, que este no se había notificado ni había recibido el auto que ordena su investigación, sin importarle que las evidencias documentales provenientes del mismo demandante, lo contradice, porque **CARRILLO HINOJOSA**, fue muy concreto en aceptar y admitir el suceso notificadorio ocurrido el 5 de abril de 2017.

Pretender desconocer al final, lo que está probado al inicio del proceso, es una situación que pide a gritos, verificación por parte de una segunda instancia.

Ahora bien, respecto de lo consignado en el interrogatorio en cuanto a que señaló que no se presentó a ninguna cita ante SAYCO, que no presentó nulidad y que no otorgó poder, es absolutamente cierto, pues era obvio que frente a la prevención manifiesta en el derecho de petición del folio 81 que su apuesta estratégica era no comparecer al proceso en ninguna circunstancia.

² Ver folio 81 del expediente, derecho de petición que el demandante elevó ante la Dirección Nacional de Derechos de Autor.





3) ABOGADO DE OFICIO:

Pese a lo anterior, téngase en cuenta, Honorable Magistrado, que, como quiera que el demandante no se hizo presente a rendir descargos, el Comité de Vigilancia, con el objeto de garantizar el derecho a la defensa y al debido proceso, de conformidad con lo dispuesto por los Estatutos, procedió a nombrar defensor de oficio quien ejerció a continuación la defensa del señor **FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA**, este último, quien omitió concurrir al proceso a ejercer sus derechos, sin embargo, la sociedad continuó notificándole las decisiones dentro del referido trámite, fue así como le fue notificada en debida forma la Resolución No. 27 de septiembre de 2019 expedida por el Consejo Directivo de SAYCO, por la cual le fue impuesta la sanción de expulsión, mediante comunicado con sello de recibido del 02 de octubre de 2017, en el que se puede corroborar que fue recibido en su residencia, obrante a folio 471 del cuaderno principal digitalizado, en el que se lee "Agrupación de Vivienda Rafael Núñez 1ra etapa 02 de octubre de 2017 correspondencia recibida"; así mismo le fue notificada la Resolución No. 7 del 23 de marzo de 2018, mediante SGS – 032 del 10 de abril de 2018, obrante a folio 495 del cuaderno principal digitalizado, en el que se observa sello de recibido; en idéntico sentido se libraron las comunicaciones a su defensor, obrantes a folio 1057 y ss, del cuaderno principal digitalizado.

4) CONSIDERACIONES FINALES:

Corolario de lo expuesto, tenemos que el Consejo Directivo de SAYCO mediante Resolución No. 26 del 28 de octubre de 2016 le ordenó al Comité de Vigilancia dar apertura a la investigación disciplinaria en contra del señor **FÉLIX CARRILLO HINOJOSA**, la cual valga decir, que a la luz de lo normado en el párrafo segundo del artículo 15 de los estatutos, arriba transcrito, no era una decisión objeto de notificación al implicado.

Posteriormente, mediante auto de 3 de abril de 2017, obrante a folio 65 del cuaderno digital principal, el Comité de Vigilancia (ATENCIÓN: EL COMITÉ DE VIGILANCIA NO EL CONSEJO DIRECTIVO) de SAYCO, ordenó abrir investigación disciplinaria en contra del maestro Félix Carrillo Hinojosa, cumpliéndose con los estatutos, en la medida de que dicha decisión del Comité de Vigilancia se contempla que debe notificarse el objeto de la investigación, los cargos existentes, especifica las normas estatutarias violadas y le fue fijado un término para presentación de descargos.

Seguido, el Comité de Vigilancia remite comunicado CDV – 054 de 2017, el cual registra con sello de recibido de la fecha, a folio 63 de la carpeta titulada 01Parte1Folio1a812; en el que se lee que se allega la apertura de investigación disciplinaria proferida por el Comité de Vigilancia, la cual además manifestó en escrito con Radicado No. 1-2017-30944, del 7 de abril de 2017, que lleva su firma, **que recibió el cinco (5) de abril de 2017**, la comunicación del Comité de Vigilancia referenciada con el cual le fue remitido el auto de apertura de la investigación, por

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia

Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor



lo tanto, conocía su contenido, y con ello se dio cumplimiento a lo señalado en los Estatutos por ende, conocía el objeto de la investigación, los cargos existentes, las normas estatutarias violadas y el término para presentación de descargos.

El Juez A-quo no tuvo en cuenta todas estas pruebas a las que he hecho alusión a lo largo del presente escrito, imponiendo cargas que no están regladas en los estatutos, como lo es la notificación personal de la decisión del Consejo Directivo del 28 de octubre de 2016, Resolución No. 26, excediéndose en su decisión, en tanto, como hemos dicho reiterativamente, la notificado fue la decisión del 3 de abril de 2017, de abrir el proceso disciplinario por parte del Comité de Vigilancia, lo cual está probado que el demandante conocía de la misma, como quiera que le fue allegado el comunicado que así lo señala mediante CDV 054 de 2017, y que el mismo manifestara en escrito ante la DNDA que tiene su firma, de donde se infiere que conoce el contenido de la comunicación, que no era más que allegar el auto de apertura de la investigación, que cumple con lo dispuesto por el parágrafo segundo del artículo 15 de los Estatutos.

Además, con fundamento en lo normado en el Art. 205 del CGP, que dice que se presumirán por cierto los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda, debe tenerse por notificado al demandante de las decisiones tomadas por el Comité de Vigilancia, del 3 de abril de 2017, y por el Consejo Directivo de fecha 27 de septiembre de 2017, mediante Resolución No. 27, por cuanto en el mismo cuerpo de la demanda, el señor FÉLIX CARRILLO manifestó, en los hechos vigésimo cuarto y vigésimo sexto, así como el hecho trigésimo segundo y trigésimo tercero, que fue notificado de estas decisiones.

A la letra, el señor Carrillo en la demanda dijo textualmente:

"... Vigésimo cuarto. Es así como el día tres (3) de abril de 2017, SAYCO expide oficio CDV-054 dirigido a FÉLIX CARRILLO HINOJOSA, enviado por el Comité de Vigilancia, en el cual lo pone en conocimiento de una investigación disciplinaria en su contra, en atención a la solicitud realizada por el Consejo Directivo de SAYCO, mediante RESOLUCIÓN No. 26 del 28 de octubre de 2016, en la cual solicita que se inicie la investigación correspondiente.

(...)

Vigésimo Sexto. FÉLIX CARRILLO HINOJOSA, informó a la DNDA que la notificación contenía violaciones al debido proceso, ya que no se le hizo llegar copia de la resolución de la decisión tomada por el Consejo Directivo el día 28 de octubre de 2016, violando así el derecho de defensa y el debido proceso.

(...)

Trigésimo segundo. Que ese mismo 2 de octubre, alrededor de las 6:00 pm, en la portería del edificio donde reside el señor FÉLIX CARRILLO HINOJOSA, le hacen entrega de un sobre que dejó un apersona, al parecer de SAYCO, que contenía la Resolución No. 27 de septiembre 26 de 2017, donde el Consejo Directivo de SAYCO toma la decisión de expulsar al maestro FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA de esta entidad.

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia

Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor

*Trigésimo tercero. Que la notificación se dio en sobre de manila dejado en la portería del edificio donde reside FÉLIX CARRILLO HINOJOSA..."
Las partes ya indicaron donde reciben notificaciones..."*

Por todo lo anterior, Honorable Magistrado, le ruego se sirva revocar la sentencia adiada 10 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 17 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia anotada, que declaró la nulidad absoluta de la Resolución No. 27 del 26 de septiembre de 2017, y en su lugar, declare probada la excepción de inexistencia de las causas generadoras de las pretensiones por cuanto no existe violación de las disposiciones estatutarias del artículo 15 parágrafo 2 numeral 2 inciso primero y segundo, teniendo por notificado al demandante de la decisión de apertura de la investigación disciplinaria del 3 de abril de 2017.

Cordialmente,

Renata Franceschi

RENATA FRANCESCHI CAMACHO

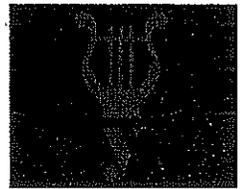
C.C. No. 33.266.815 de Cartagena.

T.P. No. 132.262 del C. S. de la J.

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia
Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor

Calle 95 N. 11.-31 Bogotá, Colombia Tel. (571) 592 5200 Facebook. /saycooficial Twitter. /SaycoOficial Youtube. /SAYCOMUSICA



Señores:
Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior de Bogotá
Honorable magistrado:
Dr. Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Sala Civil
secsctribsupbt2@cendoj.ramajudicial.gov.co
mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co
gnavarro@munosab.com
jaime.sarmiento@derechodeautor.gov.co
fercahinomusic@gmail.com
quillermo@hix.com.co

Referencia: Proceso Declarativo.
Radicado No.: 11001310317201700559-03 Proviene Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá
Demandante: FÉLIX CARRILLO HINOJOSA
Demandado: SAYCO

RENATA FRANCESCHI CAMACHO, conocida civil y profesionalmente dentro del proceso que se surte, me permito llegar a su despacho, estando dentro del término concedido de conformidad con lo ordenado mediante auto adiado doce (12) de julio de 2021, notificado el trece (13) del mismo mes y año, a las 9:19 PM, por medio del cual concede, cinco (5) días siguientes a su notificación, para que se de **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto contra el fallo de Primera Instancia contenido en la decisión fechada diez (10) de diciembre de 2019, proferida por el Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

1.-) DE LAS RAZONES MANIFESTADAS POR EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA.

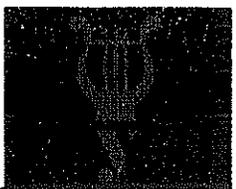
Las razones con las que el juez de primera instancia fundamenta su fallo se pueden condensar así:

- 1.1. *<<no haberse surtido la notificación de acuerdo a las disposiciones estatutarias de SAYCO toda vez que no se evidencia una constancia escrita de lo actuado en un acta que contenga la fecha en que se practica la notificación, el nombre del notificado, y la providencia que se notifica, la cual deberá estar firmada tanto por el notificador como por el notificado, ni mucho menos se evidencia que se haya cumplido con la hipótesis en caso de imposibilidad de la notificación personal, la cual es el correo*

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia
Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor





electrónico, ni se puede considerar que el demandante se notificó por conducta concluyente por cuanto no se cumple con lo señalado en el artículo 301 del CGP, y obra a folio 41 y 42 fechado 7 de abril de 2017, comunicado dirigido a la doctora Carolina Romero Romero directora de la DNDA; en donde afirma el demandante haber recibido el 7 de abril de 2017 una notificación que le hacía el Comité de Vigilancia y que no le hicieron llegar copia de la resolución del Consejo Directivo adiada 28 de abril de 2016, de igual forma, en el derecho de petición que allegó a SAYCO, manifiesta desconocer el contenido de la Resolución expedida por el Consejo Directivo y que no se encuentra acreditado que le fueron entregadas las copias de la Resolución de apertura de la investigación, además, en el interrogatorio señaló que no se presentó a ninguna cita ante SAYCO, que no presentó nulidad y que no otorgó poder>>

2) CONSIDERACIONES QUE SE Oponen AL ANÁLISIS Y AL SENTIDO DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

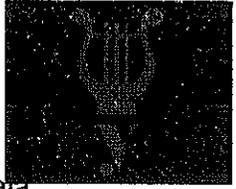
A fin de estructurar la sustentación del recurso de una manera mucho más metodológica, el contenido total del fallo será subdividido con el objeto de ir colocando a pie juntilla, los argumentos, las razones y las pruebas que desvirtúan las consideraciones del fallo objeto de la alzada. Así entonces tenemos que el fallo de primera instancia sostuvo que:

2.1.-) “(...) no haberse surtido la notificación de acuerdo a las disposiciones estatutarias de SAYCO toda vez que no se evidencia una constancia escrita de lo actuado en un acta que contenga la fecha en que se practica la notificación, el nombre del notificado, y la providencia que se notifica, la cual deberá estar firmada tanto por el notificador como por el notificado”

Para refutar este aspecto es imprescindible conocer la normatividad estatutaria de SAYCO; saber con precisión el rol funcional del Consejo Directivo y del Comité de Vigilancia de SAYCO, para así, entender con exactitud, cuál de las actuaciones producidas por estos, es la que ha debido ser notificada de conformidad a los estatutos: Si es la Resolución No. 26 de fecha 28 de octubre de 2016 o, el auto de fecha abril 3 de 2017, notificado mediante oficio con radicado No. CDV-054 adiado 3 de abril de 2017, obrantes a folios 63-69 y 971 del expediente digital, cuaderno “01Parte1Folio1al 812”.

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia
Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor



El párrafo segundo del artículo 15 de los Estatutos de SAYCO señala expresamente lo que a la letra sigue:

“ARTÍCULO 15. PÉRDIDA DE LA CALIDAD DE SOCIO Y SANCIONES.

(...)

PARÁGRAFO SEGUNDO: *Presentada una de las causales descritas en el presente artículo, el Consejo Directivo, de oficio o a petición de parte, decidirá la apertura o no de la investigación, en la misma sesión en la que tenga conocimiento del hecho.*

*Si decide abrir la investigación, remitirá al **Comité de Vigilancia**, toda la documentación existente para que la lleve a cabo, órgano que notificará al implicado sobre el objeto de la misma, los cargos existentes, especificando las normas estatutarias violadas y fijando un término para presentación de descargos.*

Para adelantar esta etapa se debe tener en cuenta lo siguiente:

- 1. La actuación debe contar por escrito y se debe aportar los documentos a la investigación en originales o copias.*
- 2. Se debe notificar personalmente al implicado, dejando constancia escrita de lo actuado en un acta que contenga: la fecha en que se practica la notificación, el nombre del notificado, la providencia que se notifica, el acta deberá firmarse por el implicado y el notificado.*
- 3. En caso de no ser posible la notificación personal, se le enviará copia de la misma a la dirección que aparezca registrada en la sociedad, mediante correo certificado. La Secretaría General deberá comunicarse telefónicamente con el investigado al número que aparezca registrado en sus archivos, de lo cual se dejará constancia en el expediente.*

Si el presunto responsable no comparece a la citación, ni responde los cargos enviados en la forma establecida, con el objeto de garantizar el derecho al debido proceso y a la defensa, el Comité de Vigilancia designará un defensor de oficio...”

Es claro entonces que la decisión a notificar era el auto de fecha abril 3 de 2017 proferido por el **Comité de Vigilancia de SAYCO**.

Ahora, nos corresponde demostrar que, dentro de las probanzas vertidas hay elementos de persuasión que prueban, que la notificación se surtió con respeto a las disposiciones estatutarias. Veamos:

2.1.1-) PRUEBAS OBRANTES QUE DEMUESTRAN QUE LA NOTIFICACIÓN SE HIZO RESPETANDO LOS ESTATUTOS:

2.1.1.1.-) A folio 65 del cuaderno de referencias arriba anotadas, se observa el auto de 3 abril de 2017, expedido por el Comité de Vigilancia, que fue allegado con el comunicado **CDV 054** del 3 de abril de 2017, con lo que se puede

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia

Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor

constatar que se dio cabal cumplimiento a lo dispuesto en los estatutos, en tanto, el referido auto por el cual el Comité de Vigilancia avoca el conocimiento señala el objeto de la investigación, los cargos existentes, especifica las normas estatutarias violadas y le fue fijado un término para presentación de descargos.

2.1.1.2.-) A folio 81 del expediente contentivo del proceso que aquí se surte, reposa con calidad de prueba un derecho de petición suscrito por señor **FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA**, enviado a la Dirección Nacional de Derechos de Autor, en el cual, el demandante, manifiesta abiertamente, conocer la existencia de la apertura de una investigación preliminar llevada a cabo por **SAYCO** en contra suya. Vale la pena destacar la fecha que tiene el derecho de petición: "**abril 07 de 2017**", solo apenas unos tres días de haber recibido la notificación que ahora dice desconocer. También es importante recalcar que, el mismo **CARRILLO HINOJOSA**, reconoce haber recibido la actuación por escrito, pues como se aprecia, los documentos recibidos, según su propio dicho, los anexó al derecho de petición. Ver figura:

Bogotá D. C., abril 07 de 2017.

Doctora
CAROLINA ROMERO ROMERO
Directora de la Dirección Nacional
De Derechos de autor.

E. B. D.

Cordial saludo.

Atentamente me dirijo a usted, para ponerla en conocimiento de la apertura de una investigación preliminar en mi contra, hecha por **SAYCO** según comunicación del día del 03 de abril de 2017, según documento que anexo.

DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHOS DE AUTOR
RAD No. 1-2017-00844
FECHA: 07-04-2017, 11:44 am
DEP.: DIRECCIÓN GENERAL
TEL.: 3418177
FOLIOS: 9

2.1.1.3.-) También se observan en el cuaderno de referencias arriba anotadas las actas donde la Secretaría de **SAYCO** deja constancia de haber realizado llamadas al teléfono, al número dado por **FÉLIX CARRILLO**.

2.1.1.4.-) A folio **979-990**, y siguientes del cuaderno de referencias arriba anotadas, se encuentran documentos que prueban que al señor **FÉLIX CARRILLO**, le fue designado defensor de oficio para que velara por sus intereses y se defendiera dentro del procedimiento que **SAYCO** llevó en su contra.

2.1.1.5.-) A folio **991-993** y siguientes del cuaderno de referencias arriba anotadas, se encuentran documentos que prueban que el abogado **HONORIO ANTONIO MARTÍNEZ CUELLO**, en condición de abogado de oficio del señor **FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA**, presentó los descargos correspondientes.

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia
Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor

2.2.-) (...) ni se puede considerar que el demandante se notificó por conducta concluyente por cuanto no se cumple con lo señalado en el artículo 301 del CGP...

Este es uno de los dos puntos donde se hace más protuberante el yerro del fallo, pues evidencia la caracterización del defecto fáctico en su dimensión negativa¹, al subvalorar la probanza del folio 81, desconociendo que esa prueba evidencia la ocurrencia de uno de los comportamientos que se ajusta al tipo de la notificación por conducta concluyente.

Dice el artículo 301 del CGP, que:

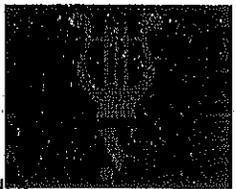
“... ARTÍCULO 301. NOTIFICACIÓN POR CONDUCTA CONCLUYENTE. La notificación por conducta concluyente surte los mismos efectos de la notificación personal. **Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma;** (...) si queda registro de ello, se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal...”.

De cara a la realidad probatoria encontramos que a folio 81 del dossier, se cuenta con un derecho de petición suscrito y signado por **FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA**, en el cual, da cuenta que, por notificación recibida de **SAYCO** el día **05** de abril de **2017** conoce de la existencia de una investigación disciplinaria en contra suya. Ver aparte del contenido del derecho de petición:

2. Que el día cinco (5) de Abril de 2017, me llegó la notificación que me hacen el Comité de Vigilancia, producto de la Resolución No. 26, del 28 octubre de 2016, a través de la cual el honorable Consejo Directivo solicita, se inicie la investigación disciplinaria en mí contra.

Ahora bien, dijo el juez A-quo, que no existía prueba de que el referido comunicado por el cual se le notificó al demandante la decisión de apertura de investigación por parte del Comité de Vigilancia – CDV 054 de 2017 y anexos, como quiera que en el sello de recibido no se observaba la fecha, con lo cual dijo que no se puede tener certeza de la fecha de recibo, sin embargo es claro en las pruebas del expediente que el mentado demandante manifestó ante la DNDA por escrito que lleva su firma, mediante oficio del 7 de abril del 2017, haber recibido la comunicación por parte del Comité de Vigilancia, con lo que se debe tener por notificado por conducta concluyente; otra cosa es que no se hiciera presente dentro del trámite sancionatorio y no presentara los descargos en el término concedido, actitud que era su deber asumir a fin de ejercer su derecho a la defensa; esto es, el señor tuvo la oportunidad y acudió ante la DNDA para solicitar un juez imparcial en el proceso

¹ Corte Constitucional, sentencia SU-636 de 2015



sancionatorio, pero no ejerció la defensa arguyendo supuesta imparcialidad del Comité de Vigilancia, arguyendo que supuestamente el procedimiento que se le seguía era protocolario y no asumió defensa alguna, asumiendo de esta forma el riesgo, valiéndose de su propia culpa para lograr echar para atrás un procedimiento del que a todas luces, fue notificado, y conocía del trámite y del contenido de la decisión del Comité de Vigilancia de abril de 2017.

Así las cosas, se cumple con lo preceptuado en el artículo 301 del CGP, en tanto que el demandante manifestó por escrito que conoce la existencia de una investigación en su contra. Que ese escrito, fue firmado de su puño y letra, luego los presupuestos para que se tenga por notificada por conducta concluyente el auto de apertura de la investigación, están materialmente colmados. Sin embargo, el excesivo ritual manifiesto y el método de valoración de la prueba aplicado por el juez de primera instancia, no corresponden al método de valoración que impone a los falladores reglas claras y concretas para elaborar sus hipótesis sobre los hechos a partir del uso de razonamientos lógicos, analógicos, tópicos, probabilísticos y de cánones interpretativos adecuados, que constituyen el presupuesto efectivo de la decisión, pues a pesar de tener en frente, el derecho de petición firmado por el demandante, en el que reconoce estar enterado de la investigación que cursa en su contra, no le da valor probatorio íntegro y por eso falla de una manera adversa al universo probatorio existente.

2.3.-) (...) que no le hicieron llegar copia de la resolución del Consejo Directivo adiada 28 de abril de 2016, de igual forma, en el derecho de petición que allegó a SAYCO, manifiesta desconocer el contenido de la Resolución expedida por el Consejo Directivo.

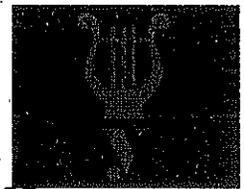
Es otro de los argumentos desafortunados pues la Resolución de fecha abril 28 de 2016, corresponde al trámite estatutario del artículo 15, en donde intervienen solamente el Consejo Directivo y el Comité de Vigilancia de SAYCO, por lo cual no se está en la obligación de notificar o comunicar al asociado. La Resolución del 28 de abril de 2016 no es el auto de apertura de la investigación disciplinaria, por tanto, no está sujeta a criterios de notificación, ni a los requisitos propios del auto de apertura de investigación. No obstante, el A quo, también pasó por alto que, dentro de los elementos probatorios, se constata a folio 997 que dicha Resolución, le fue entregada el 10 de abril de 2017 al señor FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA, en respuesta a un derecho de petición que elevó a SAYCO, en el cual pidió que le fueran enviada a la Dirección Nacional de Derechos de Autor.

Es decir, que si el juez de primera instancia para fallar de la forma como lo hizo estaba convencido que esa Resolución no había sido entregada al demandante; se equivocó nuevamente.

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia

Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor



2.4.-) (...) que no se encuentra acreditado que le fueron entregadas las copias de la Resolución de apertura de la investigación, además, en el interrogatorio señaló que no se presentó a ninguna cita ante SAYCO, que no presentó nulidad y que no otorgó poder>>

Las pruebas que militan dentro del expediente dan cuenta de que la petición que inicialmente tuvo el demandante siempre hizo referencia a la Resolución del 28 de abril de 2016. No existe un documento en el cual se patente la exigencia por parte del demandante de conocer el auto del 3 de abril de 2017 —obranste a folio 65 del cuaderno digital principal—. Sencillamente porque, como el mismo lo reconoció², pudo conocerla a través de la notificación efectuada el cinco (5) de abril de 2017, incluso, la copia del auto que inicia la investigación disciplinaria fue uno de los 9 documentos que **FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA** allegó como anexo del memorial presentado a la Dirección Nacional de Derechos de Autor, tal como enseguida hago constar:

Bogotá D. C., abril 07 de 2017.

Doctora
CAROLINA ROMERO ROMERO
Directora de la Dirección Nacional
De Derechos de autor.
E. S. D.

DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHOS DE AUTOR
RAD.No.: 1-2017-00844
FECHA: 07.04.2017 11:44 AM
DEP.: DIRECCIÓN GENERAL
TEL.: 3 41 8177
FOLIOS: 9

Cordial saludo,

Atentamente me dirijo a usted, para ponerla en conocimiento de la apertura de una investigación preliminar en mí contra, hecha por SAYCO según comunicación del día del 03 de abril de 2017, según documento que anexo.



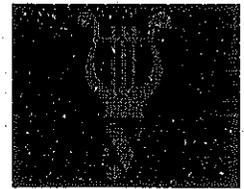
El juez de primera instancia en el fallo se muestra de acuerdo con el demandante, admitiendo, de espaldas a lo probatorio, que este no se había notificado ni había recibido el auto que ordena su investigación, sin importarle que las evidencias documentales provenientes del mismo demandante, lo contradice, porque **CARRILLO HINOJOSA**, fue muy concreto en aceptar y admitir el suceso notificadorio ocurrido el 5 de abril de 2017.

Pretender desconocer al final, lo que está probado al inicio del proceso, es una situación que pide a gritos, verificación por parte de una segunda instancia.

Ahora bien, respecto de lo consignado en el interrogatorio en cuanto a que señaló que no se presentó a ninguna cita ante SAYCO, que no presentó nulidad y que no otorgó poder, es absolutamente cierto, pues era obvio que frente a la prevención manifiesta en el derecho de petición del folio 81 que su apuesta estratégica era no comparecer al proceso en ninguna circunstancia.

² Ver folio 81 del expediente, derecho de petición que el demandante elevó ante la Dirección Nacional de Derechos de Autor.





3) ABOGADO DE OFICIO:

Pese a lo anterior, téngase en cuenta, Honorable Magistrado, que, como quiera que el demandante no se hizo presente a rendir descargos, el Comité de Vigilancia, con el objeto de garantizar el derecho a la defensa y al debido proceso, de conformidad con lo dispuesto por los Estatutos, procedió a nombrar defensor de oficio quien ejerció a continuación la defensa del señor **FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA**, este último, quien omitió concurrir al proceso a ejercer sus derechos, sin embargo, la sociedad continuó notificándole las decisiones dentro del referido trámite, fue así como le fue notificada en debida forma la Resolución No. 27 de septiembre de 2019 expedida por el Consejo Directivo de SAYCO, por la cual le fue impuesta la sanción de expulsión, mediante comunicado con sello de recibido del 02 de octubre de 2017, en el que se puede corroborar que fue recibido en su residencia, obrante a folio 471 del cuaderno principal digitalizado, en el que se lee "Agrupación de Vivienda Rafael Núñez 1ra etapa 02 de octubre de 2017 correspondencia recibida"; así mismo le fue notificada la Resolución No. 7 del 23 de marzo de 2018, mediante SGS – 032 del 10 de abril de 2018, obrante a folio 495 del cuaderno principal digitalizado, en el que se observa sello de recibido; en idéntico sentido se libraron las comunicaciones a su defensor, obrantes a folio 1057 y ss, del cuaderno principal digitalizado.

4) CONSIDERACIONES FINALES:

Corolario de lo expuesto, tenemos que el Consejo Directivo de SAYCO mediante Resolución No. 26 del 28 de octubre de 2016 le ordenó al Comité de Vigilancia dar apertura a la investigación disciplinaria en contra del señor **FÉLIX CARRILLO HINOJOSA**, la cual valga decir, que a la luz de lo normado en el parágrafo segundo del artículo 15 de los estatutos, arriba transcrito, no era una decisión objeto de notificación al implicado.

Posteriormente, mediante auto de 3 de abril de 2017, obrante a folio 65 del cuaderno digital principal, el Comité de Vigilancia (ATENCIÓN: EL COMITÉ DE VIGILANCIA NO EL CONSEJO DIRECTIVO) de SAYCO, ordenó abrir investigación disciplinaria en contra del maestro Félix Carrillo Hinojosa, cumpliéndose con los estatutos, en la medida de que dicha decisión del Comité de Vigilancia se contempla que debe notificarse el objeto de la investigación, los cargos existentes, especifica las normas estatutarias violadas y le fue fijado un término para presentación de descargos.

Seguido, el Comité de Vigilancia remite comunicado CDV – 054 de 2017, el cual registra con sello de recibido de la fecha, a folio 63 de la carpeta titulada 01Parte1Folio1a812; en el que se lee que se allega la apertura de investigación disciplinaria proferida por el Comité de Vigilancia, la cual además manifestó en escrito con Radicado No. 1-2017-30944, del 7 de abril de 2017, que lleva su firma, **que recibió el cinco (5) de abril de 2017**, la comunicación del Comité de Vigilancia referenciada con el cual le fue remitido el auto de apertura de la investigación, por

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia

Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor



lo tanto, conocía su contenido, y con ello se dio cumplimiento a lo señalado en los Estatutos por ende, conocía el objeto de la investigación, los cargos existentes, las normas estatutarias violadas y el término para presentación de descargos.

El Juez A-quo no tuvo en cuenta todas estas pruebas a las que he hecho alusión a lo largo del presente escrito, imponiendo cargas que no están regladas en los estatutos, como lo es la notificación personal de la decisión del Consejo Directivo del 28 de octubre de 2016, Resolución No. 26, excediéndose en su decisión, en tanto, como hemos dicho reiterativamente, la notificado fue la decisión del 3 de abril de 2017, de abrir el proceso disciplinario por parte del Comité de Vigilancia, lo cual está probado que el demandante conocía de la misma, como quiera que le fue allegado el comunicado que así lo señala mediante CDV 054 de 2017, y que el mismo manifestara en escrito ante la DNDA que tiene su firma, de donde se infiere que conoce el contenido de la comunicación, que no era más que allegar el auto de apertura de la investigación, que cumple con lo dispuesto por el parágrafo segundo del artículo 15 de los Estatutos.

Además, con fundamento en lo normado en el Art. 205 del CGP, que dice que se presumirán por cierto los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda, debe tenerse por notificado al demandante de las decisiones tomadas por el Comité de Vigilancia, del 3 de abril de 2017, y por el Consejo Directivo de fecha 27 de septiembre de 2017, mediante Resolución No. 27, por cuanto en el mismo cuerpo de la demanda, el señor FÉLIX CARRILLO manifestó, en los hechos vigésimo cuarto y vigésimo sexto, así como el hecho trigésimo segundo y trigésimo tercero, que fue notificado de estas decisiones.

A la letra, el señor Carrillo en la demanda dijo textualmente:

"... Vigésimo cuarto. Es así como el día tres (3) de abril de 2017, SAYCO expide oficio CDV-054 dirigido a FÉLIX CARRILLO HINOJOSA, enviado por el Comité de Vigilancia, en el cual lo pone en conocimiento de una investigación disciplinaria en su contra, en atención a la solicitud realizada por el Consejo Directivo de SAYCO, mediante RESOLUCIÓN No. 26 del 28 de octubre de 2016, en la cual solicita que se inicie la investigación correspondiente.

(...)

Vigésimo Sexto. FÉLIX CARRILLO HINOJOSA, informó a la DNDA que la notificación contenía violaciones al debido proceso, ya que no se le hizo llegar copia de la resolución de la decisión tomada por el Consejo Directivo el día 28 de octubre de 2016, violando así el derecho de defensa y el debido proceso.

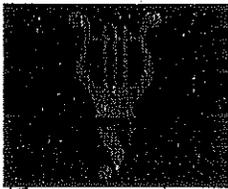
(...)

Trigésimo segundo. Que ese mismo 2 de octubre, alrededor de las 6:00 pm, en la portería del edificio donde reside el señor FÉLIX CARRILLO HINOJOSA, le hacen entrega de un sobre que dejó un apersona, al parecer de SAYCO, que contenía la Resolución No. 27 de septiembre 26 de 2017, donde el Consejo Directivo de SAYCO toma la decisión de expulsar al maestro FÉLIX RAFAEL CARRILLO HINOJOSA de esta entidad.

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia

Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor



*Trigésimo tercero. Que la notificación se dio en sobre de manila dejado en la portería del edificio donde reside FÉLIX CARRILLO HINOJOSA..."
Las partes ya indicaron donde reciben notificaciones..."*

Por todo lo anterior, Honorable Magistrado, le ruego se sirva revocar la sentencia adiada 10 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 17 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia anotada, que declaró la nulidad absoluta de la Resolución No. 27 del 26 de septiembre de 2017, y en su lugar, declare probada la excepción de inexistencia de las causas generadoras de las pretensiones por cuanto no existe violación de las disposiciones estatutarias del artículo 15 parágrafo 2 numeral 2 inciso primero y segundo, teniendo por notificado al demandante de la decisión de apertura de la investigación disciplinaria del 3 de abril de 2017.

Cordialmente,



RENATA FRANCESCHI CAMACHO

C.C. No. 33.266.815 de Cartagena.
T.P. No. 132.262 del C. S. de la J.

www.sayco.org

Sociedad de Autores y Compositores de Colombia
Porque la canción que escuchas, cantas o bailas tiene un autor

Calle 95 N. 11.-31 Bogotá, Colombia Tel. (571) 592 5200 Facebook. /saycooficial Twitter. /SaycoOficial Youtube. /SAYCOMUSICA



Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

De: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota
Enviado el: miércoles, 21 de julio de 2021 12:53 p. m.
Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota; GRUPO CIVIL
Asunto: PARA TRASLADO- REPARTO RECURSO DE QUEJA 035-2012-00567-01 DR. JULIAN SOSA ROMERO

Importancia: Alta

Cordial saludo,

Remito caratula y acta de reparto del proceso con radico No. 110013103035201200567 01, para los fines pertinentes.

Atentamente,

Katherine Ángel Valencia



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

Página 1

Fecha: 21/jul/2021 110013103035201200567 01

GRUPO RECURSOS DE OUEJA

CD. DESP SECUENCIA FECHA DE REPARTO
007 5455 21/jul./2021

REPARTIDO AL DOCTOR (A)
JULIAN SOSA ROMERO

<u>IDENTIFICACION</u>	<u>NOMBRE</u>	<u>APELLIDO</u>	<u>PARTE</u>
8600678534	MAMUT DE COLOMBIA S.A.		01 *--
8300855211	VAROSA ENERGY LTDA		02 *--

לוח מצא את המידע הנדרש בקובץ

OBSERVACIONES:

BOG03TSBL024
kangelv

FUNCIONARIO DE REPARTO

|110013103035201200567 01

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

Magistrado: **JULIAN SOSA ROMERO**

Procedencia: 035 Civil Circuito

Código del Proceso : 110013103035201200567 01

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Ejecutivo Singular

Recurso : Queja

Grupo : 32

Repartido_Abonado : REPARTIDO

Demandante : MAMUT DE COLOMBIA SAS MAXO SAS

Demandado : VAROSA ENERGY LTDA

Fecha de reparto : 21/7/2021

C U A D E R N O : 2

De: Nancy Guayacan Vaca <nguyacv@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: miércoles, 21 de julio de 2021 12:37

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

Asunto: RV: Se envía recurso de queja 12-567

PARA REPARTO

De: Sandra Jacqueline Lota Corredor <slotac@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 9 de abril de 2021 10:33

Para: Nancy Guayacan Vaca <nguyacv@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Juzgado 35 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto35bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: Se envía recurso de queja 12-567

Buen día:

Me permito remitir para trámite de reparto.

SANDRA JACQUELINE LOTA C.

OFICINISTA JUDICIAL

SECRETARIA SALA CIVIL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

De: Juzgado 35 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto35bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 9 de abril de 2021 9:42 a. m.

Para: Julieth Paola Chaur Noriega <jchaurn@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Sandra Jacqueline Lota Corredor <slotac@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Se envía recurso de queja 12-567

 [11001 3103035 2012 00567 00](#)

JUZGADO 35 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ



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

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

Tamarac, FI,
Julio 19 de 2021

Doctora
CLARA INES MARQUEZ BULLA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA CIVIL
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
E.S.D.

Proceso No. 11001 31 03 035 2018 00514 01
De CARLOS EDUARDO MEJIA RUIZ
Contra CARLOS ALBERTO RODRIGUEZ
SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION

Respetada Señoría:

El Despacho mediante Auto del doce (12) de Julio de dos mil veintiuno (2021) ordenó correr traslado al apelante por el término de cinco (5) días, para sustentar el recurso de apelación.

Teniendo en cuenta la fecha de este escrito como la de su radicación, nos encontramos dentro de la oportunidad procesal del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Copia de esta sustentación está siendo enviada al correo electrónico de las demás partes intervinientes en este asunto, así:

CARLOS ALBERTO RODRIGUEZ gerencia@sistemasryasas.com carlosalberto@sistemasryasas.com
CARLOS EDUARDO MEJIA RUIZ carlosmejia7@hotmail.com
EDWIN SEGURA ESCOBAR edwinseguraescobar@yahoo.com
ALI ANTONIO MEJIA DUARTE alimejia84@hotmail.com

RAZONES PARA SUSTENTAR EL RECURSO

Nuestra inconformidad frente a la decisión de primera instancia está centrada en no compartir lo que dijo el Señor Juez de conocimiento, quien en su decisión que se ataca, retiró el valor de los honorarios pactados entre el abogado y el cliente, excluyéndolos del valor por el cual se diligenció el pagaré.

La conducta desplegada por el Despacho merece el reproche por cuanto violó el principio de congruencia, modificó el Mandamiento de pago y desconoció la carta de instrucciones autorizada por el demandado para llenar el pagaré.

La carta de **AUTORIZACION PARA LLENAR LOS ESPACIOS EN BLANCO DEL PAGARE (sin número)**, obrante a folio 3, otorga instrucciones precisas al Demandante para el diligenciamiento y llenado del pagaré materia de cobro en este proceso. Resaltamos lo que allí se consignó:

"... 1. El espacio correspondiente a "la suma cierta de" se llenará por una suma igual a la que resulte pendiente de pago de todas las obligaciones contraídas con el acreedor, por concepto de capital, intereses, seguros, cobranza extrajudicial, según la contabilidad del acreedor a la fecha en que sea llenado el pagaré..." (Resaltos, subrayas y negrillas de mi parte).

Así las cosas, y como lo manifestó el demandante dentro del interrogatorio de parte, el pagaré se llenó con las sumas de dinero que adeudaba el demandado, a la fecha en que se llenó, por concepto de capital y honorarios, esto es por \$ 105.571.200.00, de los cuales \$ 84.141.673.00 corresponden a dineros entregados para los diferentes proyectos y dineros no recibidos y a la vez reinvertidos para los proyectos, y, la suma de \$ 21.429.527.00 por concepto de honorarios de cobranza extrajudicial.

Dentro de la contestación de la demanda, el demandado nunca hizo referencia específica a oponerse a la suma que contenía el pagaré, sino que interpuso las excepciones de cobro de lo no debido y pago parcial de la obligación, diciendo que solo se debía \$ 6.393.669.00. Jamás propuso oposición por los honorarios.

El Despacho fue más allá en la decisión, pues MODIFICÓ EL MANDAMIENTO DE PAGO, por cuanto esos honorarios no fueron materia de proposición por parte del demandado, no fueron exigidos o solicitados para que se retiraran del monto del pagaré en la contestación de la demanda. Así las cosas, el Despacho violó el PRINCIPIO DE CONGRUENCIA, consagrado en el artículo 305 del CPP, sobre el cual, la Honorable Corte Suprema de Justicia en Sentencia CSJ STC, 30 Oct, 2008, Rad. 00403-01 dijo:

“... Este postulado, consagrado en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, constituye un concepto esencial dentro del derecho procesal civil, en virtud del cual el juez, en su sentencia, no puede reconocer lo que no se le ha pedido (extra petita) como tampoco más de lo pedido (ultra petita), ni, por supuesto, dejar de pronunciarse sobre todo lo reclamado. La incongruencia que torna en vía de hecho una providencia judicial, es aquella que altera totalmente los términos que sirvieron de referencia al desarrollo del proceso, generando una variación sustancial, que disloca inevitablemente el principio de contradicción y el derecho de defensa. Es ostensible que la incongruencia de las providencias judiciales, aparte de sorprender a las partes, las reduce a una situación de indefensión, con mayor razón cuando no proceden recursos, traduciéndose inexorablemente en una violación de su derecho de defensa...”

Es evidente que el Despacho del aquo incurrió en defecto fáctico, porque al decidir las excepciones de cobro de lo no debido y pago parcial de la obligación, no le concedió la importancia que merece la carta de instrucciones autorizada y signada por el demandado con su firma y huella. Esto impone la censura por falencias en la valoración probatoria.

No se puede olvidar que existió un acuerdo de voluntades, expresamente escrito y firmado entre las partes, con una estipulación completamente oponible al ejecutado y que imponía al demandante, acreedor, automáticamente, no facultativamente, exigir el pago de las sumas resultantes pendientes de pago por conceptos de capital, intereses, seguros, cobranza extrajudicial, según la contabilidad del acreedor a la fecha en que sea llenado el pagaré.

Este convenio es el que aparece ratificado en la **AUTORIZACION PARA LLENAR LOS ESPACIOS EN BLANCO DEL PAGARE (sin número)**, obrante a folio 3 del cuaderno principal, en donde se lee sin mayores esfuerzos que el monto o “la suma cierta de” se llenará con una suma igual a la que resulte pendiente de pago de todas las obligaciones contraídas con el acreedor, entre las que se encuentra la de cobranza judicial.

De otra parte, el demandado, en su interrogatorio de parte al demandante, no formuló ninguna pregunta relativa al valor de los honorarios que se incluyeron en el pagaré. Dejó pasar su momento procesal. De la misma manera el Señor Juez dejó de hacer lo propio cuando interrogó al demandante, pues se limitó a preguntar cuánto fue el valor de los honorarios que incluyó en el pagaré. Pero en la sentencia, retiró el valor de los honorarios del Mandamiento de Pago, modificándolo exactamente en el valor que el demandante había pronunciado en su intervención. Y acá es donde se configuran las violaciones que sustentan esta apelación, en cuanto a que no le es dado al juez desconocer o dejar de valorar las pruebas, y modificar el mandamiento de pago, pronunciándose sobre algo que no se le había pedido.

El aquo dijo, en las consideraciones, que no estaba probada la suma de los honorarios.

Finalmente y para un poco de ilustración, quiero decir que, si bien es cierto que existen tarifas de honorarios que pueden cobrar los abogados, establecidas para

La Corporación Colegio Nacional de Abogados de Colombia, contempla las tarifas de honorarios profesionales para el abogado en ejercicio, considerando dentro de los factores de la fijación de los mismos, que serán acordados entre el abogado y el cliente al iniciarse el respectivo asunto, mediante un contrato escrito o verbal. Que se entiende que cuando se pactan honorarios por una SUMA FIJA, deben pagarse en partes que también sean pactadas. Y que si se hace A CUOTA LITIS, esto es, cuando el cliente no aporta ningún valor de pago de honorarios, ni antes ni en el curso del proceso, y el abogado asume todos los gastos que se generen, entonces entre las partes pactarán un porcentaje sobre la suma de las pretensiones, que puede ir desde el 10% hasta el 50% en algunos casos.

Para el evento de nuestro asunto, el contrato de honorarios que se suscribió con mi cliente, aportado y obrante en el expediente, fue A CUOTA LITIS y acordamos el 25% sobre los \$ 84.141.673 que debía el deudor, estando dentro del rango que la costumbre muestra para los procesos a cuota Litis, esto es entre el 10% y el 50%.

En las anteriores palabras dejo sustentada nuestra apelación y con base en esto, solicito al Despacho que proceda a confirmar el Mandamiento de Pago en los términos y cifras en que fue librado. Se condene en costas al demandado.

De su Señoría,

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Obdulio de Jesús Hernández Montaña'. The signature is written in a cursive style with some flourishes.

OBDULIO DE JESUS HERNANDEZ MONTAÑA

CC. No. 19.239.321 de Bogotá

TP. No. 81090 del C.S.J.

odjhm@yahoo.es

**SEÑORES
MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR
SALA CIVIL
BOGOTA**

E. S. D.

**REF. PROCESO EJECUTIVO No.2019-00694
DEMANDANTE, ALVARO ANDRES WILCHES URREA.
DEMANDADA ROSALBA INFANTE GALEANO.
MAGISTRADO PONENTE.
CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
RECURSO DE SUPLICA**

VICTOR ARMANDO FRANCO BLANCO, mayor de edad, domiciliado y residente en de Bogotá, en la calle 15 No 12- 19 Ofic. 401 abogado Titulado, con Tarjeta Profesional #43078 del Consejo Superior de la Judicatura y Cédula de Ciudadanía #19.194.667

En mi calidad de apoderado de la demandada dentro del presente negocio recurro a usted con el fin de que se me conceda el recurso de SUPLICA ,estando dentro del término del auto del 14 de julio del presente año se reconsidera la negativa de las pruebas que me fueron negadas en primera instancia sin argumento alguno ,ya que las misma darán una claridad sobre la forma en que la parte demandante en forma imperativa obtuvo la firma del contrato base de la ejecución en una coacción fuerza psicológica e intimidación por parte de la demandada a firmar el contrato. También se esta demostrando que en la solicitud de las pruebas se cumplió con lo enunciado en el Art 212 del C.G.P. pruebas que el Juzgado ni determino ni argumento por que no las ordenaba, las cuales son determinantes para el curso de la presente acción ejecutiva.

Por lo enunciado es que solicito se me admita el presente recurso con el fin de que se me decretan los testimonios solicitados dentro de mi actuación de contestación de la demanda.

Honorable Magistrado,

VICTOR ARMANDO FRANCO BLANCO

C.C. No 19.194.667 de Bogotá.

T.P. No 43078 del C. S de la J.

Señores Magistrados

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil

Magistrado Ponente. Dr. CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ

E. S. D.

Proceso : Verbal
Demandante : INVERSIONES GUTIERREZ GARCIA
Demandado : COMCEL S.A.
Radicación : 2018-00378-01
Asunto : Recurso de Súplica

Obrando en mi condición de apoderado reconocido de **COMCEL S.A.**, dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito y en oportunidad para ello, interpongo RECURSO DE SÚPLICA en contra del auto de 14 de julio de 2021, el cual sustento de la siguiente manera:

I. LA PROVIDENCIA RECURRIDA EN SÚPLICA:

Es, como ya lo dije, el auto de 14 de julio de 2021, notificado el 15 de julio siguiente, por medio del cual su despacho no accedió a revocar el auto de 22 de junio de 2021, que negó el decreto de las pruebas pedidas oportunamente por **COMCEL S.A.**, durante el trámite del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.

II. OBJETO DE LA IMPUGNACION:

El presente recurso de súplica tiene como finalidad, entonces, que la providencia recurrida sea revocada por los restantes miembros de la sala, para que, en su lugar, sean decretadas la totalidad de las pruebas oportunamente solicitadas por **COMCEL S.A.**

III. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD:

Para negar la práctica de las pruebas oportunamente solicitadas por **COMCEL S.A.**, la sala unitaria consideró, escuetamente, en el auto que recorro en súplica, lo siguiente:

“... 3.3. En el caso sub-judice en la solicitud de pruebas no solo, no se enmarcaba en las causales de que trata el artículo 327 del Estatuto de los Ritos Civiles, sino que el

apoderado del extremo pasivo de la litis, no indicó o adecuó la solicitud sino que se limitó a enunciar que las documentales solicitadas son “precedentes judiciales que deben ser aplicados al presente caso.

3.4. Por tanto, al evidenciarse que las decisiones adoptadas por el despacho se encuentran conforme a las normas procesales correspondientes, se impone la confirmación del auto atacada.”

De esta manera para el despacho, la solicitud de las pruebas oportunamente elevadas por COMCEL S.A., no se adecuó a lo previsto en la ley toda vez que, según al auto recurrido, el suscrito se limitó a enunciar que las documentales solicitadas eran precedentes judiciales que debían aplicarse al proceso.

Discrepando respetuosamente con la Sala Unitaria, y contrario a lo que se afirma en el auto recurrido en súplica, estimo que el decreto de las pruebas pedidas, sí se sustentó y adecuó en legal forma, conforme a los siguientes hechos que relacioné y enumeré en el correspondiente escrito, el cual no fue considerado por el magistrado ponente, así:

(...)

HECHOS RELEVANTES:

- 1. El día 20 de noviembre de 2019, se celebró ante el Juzgado 40 Civil del Circuito de esta ciudad, la audiencia inicial, durante la cual se decretaron las pruebas pedidas por las partes, en la demanda, su reforma, sus contestaciones y al descorrer el traslado de las excepciones propuestas en sendos escritos que fueron radicados por ellas los días 8 de febrero, 21 de marzo, 8 de mayo y 11 de junio de 2019, precluyendo así las correspondientes oportunidades procesales.*
- 2. Dichas pruebas se practicaron los días 26, 27 y 28 de agosto de 2020, habiéndose dictado la sentencia el 13 de octubre de 2020.*
- 3. El día 27 de mayo de 2019, cuando ya había precluido la oportunidad para pedir pruebas de primera instancia para COMCEL S.A., el Tribunal Superior de Bogotá, con ponencia de la Magistrada MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO dictó la sentencia de segunda instancia en el proceso de HUNZACEL LIMITADA, contra COMCEL S.A., radicado:*

11001310302220100058801, que sentó un importante precedente judicial que debe ser aplicado en el presente proceso.

4. El día 5 de septiembre de 2019, cuando ya había precluido la oportunidad para pedir pruebas de primera instancia para COMCEL S.A., el Tribunal Superior de Bogotá, con ponencia del Magistrado JULIAN SOSA ROMERO, dictó la sentencia de segunda instancia en el proceso de COCELL CARIBE LIMITADA, contra COMCEL S.A., radicado: 11001310303620100008701 que sentó otro importante precedente judicial que debe ser aplicado en el presente proceso.
5. El día 19 de febrero de 2020, cuando ya había precluido la oportunidad para pedir pruebas de primera instancia para COMCEL S.A., el Tribunal Superior de Bogotá, con ponencia del Magistrado MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA, dictó la sentencia de segunda instancia en el proceso de CONEXCEL S.A., EN REORGANIZACIÓN y APONTE VILLAMIL ZULUAGA y CIA S.A.S, contra COMCEL S.A., radicado: 11001310300320140060703 que sentó otro importante precedente judicial que debe ser aplicado en el presente proceso.
6. El día 18 de agosto de 2020, cuando ya había precluido la oportunidad para pedir pruebas de primera instancia para COMCEL S.A., el Tribunal Superior de Bogotá, con ponencia del Magistrado RICARDO ACOSTA BUITRAGO, dictó la sentencia de segunda instancia en el proceso de CELOCCIDENTE & CIA S.A. EN LIQUIDACIÓN, contra COMCEL S.A., radicado: 11001310300420120007702 que sentó otro importante precedente judicial que también debe ser aplicado en el presente proceso.

SOLICITUD DE PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA:

Con base en los hechos anteriormente expuestos y teniendo en cuenta que los mencionados precedentes judiciales fueron proferidos con posterioridad a la oportunidad para pedir pruebas en la primera instancia, solicito que se decreten las siguientes pruebas:

PRUEBA POR INFORME: Con fundamento en la regla prevista en inciso segundo el artículo 275 del CGP, solicito que con el fin de que sirvan como prueba en el presente proceso verbal, se solicite a la secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que con el fin de que sirvan como prueba en el presente proceso, remita copias de las siguientes sentencias:

- a) *La sentencia proferida el día 27 de mayo de 2019, con ponencia de la Magistrada MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO en el proceso de HUNZACEL LIMITADA, contra COMCEL S.A., radicado: 11001310302220100058801.*
- b) *La sentencia proferida el día 5 de septiembre de 2019, con ponencia del Magistrado JULIAN SOSA ROMERO, en el proceso de COCELL CARIBE LIMITADA, contra COMCEL S.A., radicado: 11001310303620100008701.*
- c) *La sentencia proferida el día 19 de febrero de 2020, con ponencia del Magistrado MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA, en el proceso de CONEXCEL S.A., EN REORGANIZACIÓN y APONTE VILLAMIL ZULUAGA y CIA S.A.S, contra COMCEL S.A., radicado: 11001310300320140060703.*
- d) *La sentencia proferida el día 18 de agosto de 2020, con ponencia del Magistrado RICARDO ACOSTA BUITRAGO, en el proceso de CELOCCIDENTE & CIA S.A. EN LIQUIDACIÓN, contra COMCEL S.A., radicado: 11001310300420120007702.*

Fundamento esta solicitud, como ya lo dije, en lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 275 del CGP” (Negrillas y subrayas fuera de contexto)

(...)

En ese orden de ideas, la solicitud de pruebas elevada por **COMCEL S.A.**, sí se encuentra debidamente respaldada en los hechos separados y numerados anteriormente transcritos, y está fundamentada en el inciso segundo del artículo 275 del CGP, tal como lo exige la norma que se dejó de aplicar, negándose así, sin razón alguna, la práctica de unas pruebas que fueron oportunamente solicitadas con el lleno de los requisitos legales.

Por consiguiente, al cumplir con todos los requisitos formales y sustanciales, exigidos en la mencionada norma, las pruebas pedidas por **COMCEL S.A.**, han debido ser decretadas.

IV. PETICIONES:

Con base en todo lo anteriormente expuesto, solicito a la sala decidir el presente recurso de súplica, revocando íntegramente el auto impugnado para que, en su lugar, se decreten las pruebas oportunamente solicitadas por **COMCEL S.A.**

V. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE SUPLICA:

El presente recurso de súplica por tratarse de un auto que es apelable, por medio del cual se negó el decreto de una prueba oportunamente solicitada, es procedente de acuerdo con lo previsto en los artículos 321 y 331 del CGP.

Atentamente,



Luis Fernando Salazar López
T.P. # 12.386 del CSJ

República de Colombia
Rama Judicial



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala Civil - Secretaria

LIQUIDACIÓN DE COSTAS

PROCESO No110012203000202101222 00

MAGISTRADO(A) Dr(a). MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

21 de Julio de 2021.- En la fecha procedo a efectuar la liquidación de costas ordenada en providencia anterior, así:

AGENCIAS EN DERECHO:	\$ 908.526,00 =
OTROS:	\$ 0,00
	=====
TOTAL:	\$908.526.00 =

SON:NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS .-

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Judicial

22 DE JULIO DE 2021 . En la fecha se fija el presente proceso en lista por el término legal para efectos del traslado a las partes de la anterior liquidación de costas, por el lapso de tres días que vencen el 27 DE JULIO DE 2021 , conforme lo prevé el artículo 366 del Código General del Proceso y artículo 110 ibídem.

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Judicial

Bogotá, julio 21 de 2021

Honorable Magistrado

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA – SALA
CIVIL

E. S. D.

Proceso: Acción de Protección al Consumidor financiero
Demandante: Ernesto Pinzón Uribe
Demandado: Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad
Cooperativa, BBVA Seguros de vida de Colombia S.A. y
banco BBVA Colombia S.A.
Radicado: 110013199003202001080 01
Asunto: Sustentación del recurso de apelación contra sentencia.

1

CLARA INES RUSINQUE CARDONA, mayor, vecina y domiciliada en Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía número 51.931.464 de Bogotá, abogada en ejercicio, con tarjeta profesional número 60.075 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderada del señor **ERNESTO PINZON URIBE**, parte apelante dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito y oportunamente, en los términos del artículo 14 del Decreto 806 de 2020 me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 19 de marzo de 2021, proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia, Delegatura para Funciones Jurisdiccionales, mediante la cual se resolvió, entre otras, declarar fundada la excepción formulada por **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, denominada: “*RETICENCIA QUE GENERA LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO, E IMPIDE DECLARACIÓN O CONDENACIÓN EN CONTRA DE MI REPRESENTADA*”, y negar las pretensiones de la demanda, recurso admitido por su despacho.

De conformidad con lo establecido en el artículo 322 numeral 3° inciso 3 del Código General del Proceso, me permito presentar las razones de inconformidad con el fallo impugnado, en los siguientes términos:

1. REQUISITOS PARA CONSIDERAR QUE LA RETICENCIA TENGA LA CONSECUENCIA LEGAL DE GENERAR LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGUROS:

No obstante y en efecto, en el caso sometido a consideración estamos en presencia de una reticencia, por la inexactitud en la información entregada sobre los antecedentes de salud del asegurado, contenida en el formulario declaración de asegurabilidad, esta figura no tiene la naturaleza suficiente para que opere como causal de la nulidad relativa del contrato de seguros, de conformidad con lo estipulado en la Ley, inciso 3 artículo 1058 del Código de Comercio, y tal como lo ha considerado la jurisprudencia en diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional e incluso, de la misma Superintendencia Financiera de Colombia en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. Sobre dichos requisitos tenemos:

a) PRUEBA DE LA MALA FE Y/O DOLO DEL ASEGURADO: Para que la reticencia pueda ser declarada por el juez, debe cumplir con ciertos presupuestos, siendo uno de los más importante el que se encuentre probado, además del ocultamiento de información, la mala fe y/o dolo con la que el asegurado obró, ya que las sanciones previstas en el Código de Comercio están dirigidas a quienes, subjetivamente, hayan actuado de manera deshonesta y no para aquellos que, como es el caso del demandante, incurrir es en un error inculpable. El régimen de Nulidad relativa por reticencia del asegurado está dirigido es a defender a las compañías de seguros cuando el seguro es contratado con miras a defraudarlas.

2

Ahora bien y siendo que, por mandato el artículo 83 de nuestra Constitución Nacional, la buena fe se presume, le corresponde a la aseguradora que pretende alegar una reticencia del asegurado, como causal de nulidad relativa del contrato de seguros, probar la mala fe y el dolo con la que actuó su asegurado.

A este respecto, se resalta lo indicado en algunos de los más importantes pronunciamientos de nuestra Corte Constitucional:

Sentencia T-222 de 2014 de la Corte Constitucional. Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

"... Dicho de otra manera, las sanciones del Código de Comercio están dirigidas a quienes, subjetivamente, hayan actuado de manera deshonesta. Ello no significa otra cosa que la valoración de la mala y buena fe siempre, en todos los casos, será subjetiva."

"En este orden de ideas, si el artículo 1058 del Código de Comercio obliga al asegurado a declarar "sinceramente", es claro que la preexistencia, no siempre, será sinónimo de reticencia. En efecto, como se mencionó, la reticencia implica mala fe en la conducta del tomador del seguro. Eso es lo que se castiga. No simplemente un hecho previo celebración del contrato. Por su parte, la preexistencia es un hecho objetivo. Se conoce con exactitud y certeza que "antes" de la celebración del contrato ocurrió un hecho, pero de allí no se sigue que haya sido de mala fe. La preexistencia siempre será previa, la reticencia no."

"En síntesis, la reticencia significa la inexactitud en la información entregada por el tomador del seguro a la hora de celebrar el contrato. Esta figura es castigada con la nulidad relativa. En otros términos, sanciona la mala fe en el comportamiento del declarante."

3

Sentencia T-670 de 2016 de la Corte Constitucional. Magistrado ponente: Jorge Iván Palacio Palacio.

"...la aseguradora no demostró la reticencia o inexactitud del contrato, la cual no es sinónimo de preexistencia, por cuanto esta última es un hecho objetivo y la reticencia exige mala fe. En este sentido, señaló que "a la aseguradora no le es suficiente con probar una preexistencia sino demostrar que el tomador actuó de mala fe. Adicionalmente, no podrá alegar preexistencia si antes de celebrar el contrato, no solicitó exámenes médicos al asegurado".

*"...En la Sentencia **T-222 de 2014** la Corte analizó tres asuntos en los cuales las compañías de seguros se negaban a pagar el valor del seguro de deudores porque presuntamente, los tomadores habían incurrido en reticencia al no exponer todos sus padecimientos preexistentes. En ese fallo, esta Corporación volvió a aplicar los criterios antes descritos y, además, estableció que la "reticencia" involucra necesariamente el componente de la mala fe. En este sentido, señaló que el asegurador debe probar no sólo la preexistencia de una enfermedad, sino la motivación del tomador de ocultar dicha situación. En ese orden de ideas, la Corte amparó los derechos*

fundamentales de los accionantes, toda vez que no encontró probado el elemento subjetivo de la reticencia.

Sentencia T-282/16 de la Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

"...la aseguradora deberá probar suficientemente el elemento subjetivo de la mala fe del tomador, es decir, la intención deliberada del tomador de ocultar su condición médica."

*"...Ahora bien, la Sala resalta que, tal y como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la aseguradora que alega reticencia, además de probar este elemento objetivo: a saber, el nexo de causalidad entre la preexistencia alegada y la ocurrencia del siniestro tiene la obligación de probar el elemento subjetivo, esto es, la mala fe del tomador. En consecuencia, la aseguradora tiene **una doble carga**: i) por un lado, probar que existe una relación inescindible entre la condición médica preexistente y el siniestro acaecido, y ii) por otro, demostrar que el tomador actuó de mala fe, y que voluntariamente omitió la comunicación de dicha condición."*

4

Esta postura ha sido reiterada en las sentencias T-830 de 2014, T-919 de 2014, T-393 de 2015, T-316 de 2015, T-684 de 2015, T-570 de 2015, T-058 de 2016, T-240 de 2016, T-609 de 2016, T-501 de 2016 y, en especial la sentencia T-027 de 2019 de la sala novena de revisión de la Corte Constitucional respecto de diversos fallos de tutela que por presentar unidad de materia se unificaron. En esta providencia al referirse al *Principio de la buena fe en los contratos de seguros*, se dice:

"...58. La declaración implica, a su vez, el deber concreto del tomador (o asegurado), de informar sobre la existencia de una enfermedad, así como la gravedad de la misma, al momento de celebrar el contrato. Si el tomador (o asegurado) no informa sobre dicha situación, puede configurarse la reticencia, reglamentada en el artículo 1058 del Código de Comercio. Esta figura, sin embargo, requiere de ciertas precisiones establecidas tanto por la jurisprudencia de esta Corporación como de la Corte Suprema de Justicia"

"...61. Finalmente, el desconocimiento del deber de declarar –o la configuración de la reticencia– requiere, necesariamente, de una

actuación de mala fe. Por ésta se entiende, de acuerdo a la jurisprudencia de esta Corporación, que no basta con el conocimiento de la enfermedad, sino que la omisión de ésta en la declaración se debe a la intención del tomador (o asegurado) a evitar que el contrato de seguro se haga más oneroso o que el asegurador desista del contrato. En ese sentido, la Corte Constitucional sostuvo que debe distinguirse entre inexactitud y reticencia. La primera es de carácter objetivo y corresponde a la discrepancia que hay entre la información declarada y la situación del tomador o asegurado¹; mientras que la segunda es subjetiva y consiste en la intención del tomador (o asegurado) de ocultar la información para evitar cambios contractuales.

Sentencia T-061/20 de la Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.

"...5. La buena fe en el contrato de seguro como parámetro para la determinación de una pre-existencia o de la reticencia.

5

Sin embargo, esta Corte ha determinado que la simple existencia de una inexactitud o incongruencia entre la realidad y la información suministrada por el contratante en la declaración de asegurabilidad no puede ser entendida automáticamente como "reticencia", pues para que esta figura pueda configurarse es necesario que se demuestre la mala fe del asegurado al pretender evitar que el contrato de seguro le resulte más oneroso o que la aseguradora desistiera de asumirlo"

"...Ello, al punto de que se ha desarrollado el principio de interpretación pro consumatore, en virtud del cual cualquier duda o problema interpretativo que surja con ocasión a la aplicación del contrato, debe ser resuelta en favor de los intereses del asegurado."

"...En ese sentido, si bien quien suscribe el contrato de seguro tiene la obligación de declarar con honestidad la totalidad de los factores que puedan afectar las condiciones en que se suscribe el contrato de seguro, lo cierto es que, como se indicó con anterioridad, la mera discrepancia entre la información contenida en las declaraciones de asegurabilidad y aquella existente en la historia clínica del asegurado

¹ Corte Constitucional, sentencia T-222 de 2014.

no implica la configuración de la "reticencia" y, en ese sentido, corresponde a la aseguradora: (i) demostrar el elemento subjetivo de la reticencia, esto es, la voluntad dolosa del asegurado tendiente a engañar y sacar provecho de la omisión evidenciada"

De igual manera, este criterio ha sido también acogido por la Superintendencia Financiera de Colombia en sentencias como las proferidas dentro de los procesos 2015-0725 y 2015-1148, donde se señalaba que: *"...es deber de la aseguradora probar la mala fe en los casos de preexistencia y reticencia en el contrato de seguro. Lo anterior con miras a imponer la sanción que prevé el C.Co. para este tipo de casos. Así, al alegarse de reticencia, se le impone al asegurador la carga de probar el conocimiento previo del asegurado **y la mala fe con la que éste obró frente a su contraparte**" (resaltado fuera del texto)*

A pesar que en los alegatos de conclusión que la suscrita formuló, previo al fallo de primera instancia, se puso de presente este importantísimo aspecto, el *a quo* lo pasa por alto, sin hacer pronunciamiento alguno al respecto, y por tanto se equivocó al declarar fundada la excepción propuesta por ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, pues brilla por su ausencia la falta absoluta de prueba, que le correspondía aportar a dicha aseguradora, sobre la supuesta mala fe en que hubiere incurrido el demandante al momento de firmar el formulario que contenía la declaración de asegurabilidad, esto es, prueba para demostrar con certeza y suficiencia que el demandante, Coronel ERNESTO PINZON URIBE, haya tenido la voluntad y la intención inequívoca de ocultar la existencia de una condición médica al momento de adquirir el seguro, con el fin de lograr una ventaja ilícita, bien fuera esta la aprobación del crédito de leasing solicitado, la obtención del seguro, un menor valor en el pago de la prima o el reconocimiento de una indemnización; que el asegurado conociendo el estado del riesgo, lo alteró con la intención de hacer incurrir en error a la aseguradora.

Adicionalmente, el fallador de primera instancia no hizo una valoración adecuada de algunas de las pruebas aportadas, obrantes y practicadas dentro del proceso, que permiten demostrar, así ello no se requiriera en razón de la presunción constitucional de buena fe, que la conducta del Coronel, en uso de buen retiro, Ernesto Pinzón Uribe, siempre fue

y ha sido correcta y ajustada la moral y las buenas costumbres; que no hay indicio alguno de un actuar con ánimo de dañar u obtener beneficios ilícitos, y que si bien incurrió en una reticencia al colocar su firma en el documento que hacía parte del contrato de seguros, ello correspondió a un error inculpable, conducta que por más reprochable que sea no tiene la entidad de considerarse mala fe y llevar a la anulación del contrato de seguros, tales como:

- La hoja de vida del coronel del Ejército de Colombia, en uso del buen retiro, Ernesto Pinzón Uribe, que da cuenta que prestó sus servicios a la institución por más de 34 años, ocupando importantes cargos de mando y administrativos; habiendo recibido más de 15 medallas y condecoraciones en reconocimiento a sus altas calidades militares, profesionales y personales.
- Que el siniestro por el cual se reclama la efectividad del seguro es una incapacidad total y permanente que le fue calificada al demandante, un poco más de un año y medio después de haber celebrado el contrato de seguros, por una pérdida de capacidad laboral acumulada del 53.92%, es decir, apenas por encima de lo requerido para hacer efectiva la cobertura.
- Las declaraciones del demandante dadas bajo la gravedad del juramento al absolver el interrogatorio de parte, donde con total espontaneidad y sinceridad dejó claro asuntos tan relevantes para la valoración subjetiva que debió hacer el *a quo*, en aplicación a lo dispuesto por el inciso final del artículo 191 del Código General del proceso, sobre que el demandante actuó con buena fe exenta de culpa, tales como que:
 - Su entendimiento siempre fue que la operación que estaba llevando a cabo con el banco BBVA, correspondía al trámite de un crédito y no a la contratación de un seguro de vida.
 - Cuando firmó el documento formulario de declaración de asegurabilidad, lo hizo en el entendido que era un requisito más para el trámite del crédito y no con el conocimiento que correspondía a la contratación de un seguro.
 - A pesar de la profesión y experiencia que ostenta en diversas materias, tenía un desconocimiento profundo sobre lo que es un seguro de vida deudores, su cobertura, los requisitos para su contratación y efectividad, pues como afirmó en su interrogatorio de parte, nunca antes había contratado un seguro en forma autónoma e independiente. Nótese como el señor Pinzón Uribe en su declaración es totalmente impreciso

sobre la terminología de este especial tipo de contratos, que es el de seguros.

- Confió en la asesoría que estaba recibiendo de parte de la funcionaria del Banco y permitió que ella diligenciara, como en efecto lo hizo, todos los formularios para el trámite del crédito y que finalmente él firmó sin leer en detalle.
- Que dicha asesoría se limitó al diligenciamiento de los formularios y nunca a darle explicaciones sobre lo que es la figura de la reticencia del contrato de seguros y las consecuencias que ello podría acarrearle.
- Sólo se enteró que tenía un seguro que lo podría cubrir, debido a la calificación de pérdida laboral que hizo la Junta Médica Militar a su retiro de la institución en mayo de 2018, meses después de proferida ésta, y por un comentario que le hizo alguien al respecto, razón por la cual fue que dio inicio al proceso de reclamación en el año 2019.
- Que a pesar de los antecedentes que se registran en su historia clínica, para la fecha en que tramitó los documentos para solicitar el crédito de leasing habitacional con el banco BBVA, tenía la íntima convicción que se encontraba en buen estado de salud, sano y sin padecimiento alguno.
- Que al momento de contratar el crédito de leasing habitacional, no tenía como siquiera suponer que luego de su retiro del Ejército Nacional pudiera llegar a ser calificado con una pérdida de capacidad laboral que, bajo las condiciones de cobertura de la póliza de seguro de vida deudores contratada por el Banco BBVA, se considera una Incapacidad Temporal y Permanente y ello lo hiciera beneficiario de una indemnización.
- Que tenía una conciencia plena y absoluta de haber actuado correctamente y sin el más mínimo atisbo de duda sobre que su intención fuera obtener algún provecho ilícito.
- Que a pesar de considerar que le asiste un justo derecho para obtener la indemnización del seguro y que sea cancelado el saldo insoluto de la deuda, siempre ha honrado su compromiso con el banco BBVA y nunca ha dejado de pagar o se ha retrasado en el pago de las cuotas, incluyendo los seguros.

Y es que es tan evidente la ausencia de mala fe y/o dolo en la conducta del demandante al momento de diligenciar el formulario de declaración de asegurabilidad, que inclusive ninguno de los apoderados de las entidades financieras contrapartes se atrevieron siquiera a insinuarlo en los alegatos de conclusión, donde eso sí, fueron implacables en

reprocharle al demandante el haber puesto su firma en el formulario de declaración de asegurabilidad sin haber leído con detalle lo que firmada, tal como fue el contenido de su declaración, situación que evidentemente corresponde a un error, pero inculpable, condición que es precisamente la que regula el inciso 3 de artículo 1058 del Código de Comercio para determinar que en ese caso el contrato de seguros no será nulo.

No obstante lo anterior, al parecer, el juzgador le dio plena credibilidad a las afirmaciones hechas por la testigo, señora DIANA BENAVIDEZ, funcionaria del Banco BBVA y quien, precisamente, fue la persona que le dio la atención y asesoría al demandante en el trámite de los requisitos necesarios para la obtención del crédito de leasing habitacional, incluido el diligenciamiento del formulario de declaración de asegurabilidad para la inclusión en el seguro de vida grupo deudores contratado por el banco y quien, según declaraciones y explicaciones que dieron el coronel Ernesto Pinzón Uribe y su esposa, la señora Yasnit Cifuentes, de su puño y letra diligenció los espacios entregándolo sólo para su firma. Esto a pesar de la tacha formulada por esta apoderada a la mencionada testigo, en razón que se encontraba dentro de una de las circunstancias señaladas por el artículo 211 del Código General del Proceso, por su dependencia y subordinación con una de las partes demandadas, con lo cual era difícil suponer su imparcialidad, más aún cuando reconocer que la conducta que ella desplegó al momento en que el demandante firmó el aludido formulario de declaración de asegurabilidad, constituiría reconocer una grave violación de sus deberes y era fácil suponer que no iba a declarar en contra de sí misma.

Y es que resultaba muy conveniente para la testigo decir que, en desacato a lo ordenado en el documento aportado como prueba al expediente denominado "Políticas para la contratación de seguros de vida vinculados a créditos", donde expresamente se indica que *"con el fin de evitar la reticencia en los contratos de Seguros, el cliente será quién diligencie correcta y verazmente cada una de las preguntas formuladas en el anexo 3 - SOLICITUD / CERTIFICADO SEGURO VIDA GRUPO DEUDORES"*, ella sí diligenció todos los campos del consabido formulario, tanto el del señor Ernesto Pinzón Uribe, como el de su esposa la señora Yasnit Cifuentes, **excepto las "equis"** relativas a las preguntas sobre el estado de salud y, obviamente las respectivas firmas.

Lo cierto es que no le era permitido a esta funcionaria diligenciar los formularios como en efecto lo hizo, pues debían hacerlo los mismos clientes, y su grave omisión seguramente fue lo que conllevó al error en que incurrió el demandante, teniendo en cuenta las especiales circunstancias de tiempo, modo y lugar bajo las cuales se firmaron los documentos y que fueron relatadas en las declaraciones de parte del señor Ernesto Pinzón y su esposa, señora Yasnit Cifuentes, declaraciones que, a pesar de lo expresado por uno de los apoderados de la parte demandante y a la luz del Código General del Proceso, sí constituyen un medio probatorio autónomo, y que por estar en contradicción con el testimonio de la señora DIANA BENAVIDEZ, que no es un testigo imparcial y desinteresado, le correspondía al juez valorar y establecer su mayor o menor credibilidad, en cuanto a su coherencia, precisión y claridad, como también hacer un examen mucho más riguroso de la actuación tanto del Banco BBVA a quien se le estaba solicitando un crédito, como de la aseguradora que otorgaba la cobertura del seguro como un requisito para ello, dada su posición dominante en la relación contractual con el asegurado.

10

En conclusión, a pesar de existir el elemento objetivo para una eventual nulidad del contrato de seguros por reticencia, que es la inexactitud en la declaración del estado del riesgo, no existe el elemento subjetivo, porque no está ni siquiera alegada y mucho menos probada, la mala fe del demandante asegurado y no puede ser de otra manera, porque nunca fue la intención de mi poderdante ocultar la existencia de antecedentes médicos con el fin de obtener algún beneficio, quien además, al momento de suscribir los documentos para la obtención del crédito de leasing habitacional entre los cuales estaba la declaración de asegurabilidad para el seguro de vida grupo tomado por el banco, estaba convencido que se encontraba sano y por tanto no dijo nada sobre sus antecedentes médicos, simplemente porque a pesar de lo que sorpresivamente declaró la testigo, señora DIANA BENAVIDEZ, nunca se le preguntó nada al respecto, ni recibió las advertencias que ella indico en su testimonio, procediendo a firmar los documentos que se le pusieron de presente por la funcionaria del banco y representante de BBVA Seguros, bajo la confianza legítima de su correcto proceder.

b) PRUEBA DE QUE LA ASEGURADORA SE HUBIERA RETRAÍDO DE ASUMIR EL RIESGO O QUE LO HUBIERA ACEPTADO EN CONDICIONES MÁS ONEROSAS.

En el mismo orden y dirección, no se puede estar conforme con el fallo del *a quo*, que se equivocó en el análisis sobre otro de los elementos que se describen en el artículo 1058 del Código de Comercio para declarar la nulidad del contrato de seguros por reticencia y es que, la aseguradora con la cual se celebró éste, de haber conocido el real estado del riesgo que comportaba la salud del demandante asegurado, se hubiera retraído de asumirlo o que lo hubiera hecho en condiciones más onerosas. Y paso a explicar la situación:

El contrato de seguro materia del litigio fue celebrado y se perfeccionó el 9 de septiembre de 2016 con BBVA SEGUROS DE VIDA DE COLOMBIA S.A., y la cobertura de éste le fue adjudicada a ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA S.A. a partir del 1 de enero de 2018 y hasta el 31 de diciembre del mismo año, mediante proceso de licitación.

En consecuencia, la supuesta excepción de nulidad relativa interpuesta por ASEGURADORA SOLIDARIA, sólo podría ser producto de la acción de subrogación de los derechos y obligaciones que le podrían haber asistido a BBVA SEGUROS DE VIDA por el contrato de seguros contenido en el certificado No. 00013-142-17-4000399401 expedido a mi poderdante en el año 2016 en aplicación a la póliza colectiva de seguro de vida grupo deudores No. 02-121-0000005278, que fue celebrado entre el banco BBVA COLOMBIA y BBVA Seguros.

Si bien en el expediente obra como prueba el testimonio técnico de la señora MARIA CAMILA FONSECA PIESCHACÓN, funcionaria de ASEGURADORA SOLIDARIA, que concluyó que esta aseguradora, de haber conocido el real estado de salud del asegurado, lo habría calificado para retiro de la cobertura de Incapacidad Total y permanente, el *a quo* pasó por alto que el contrato de seguros celebrado por el demandante el 9 de septiembre de 2016 no fue con dicha aseguradora, sino con BBVA SEGUROS DE VIDA DE COLOMBIA S.A., quien lo cedió a ASEGURADORA SOLIDARIA a partir del 1 de enero de 2018 y hasta el 31 de diciembre del mismo año, en virtud de la adjudicación efectuada por licitación, y por tanto, la prueba que se requería era la de que la primera de las aseguradoras y no la última,

no hubiera suscrito el contrato o lo habría hecho en términos diferentes si hubiere sabido del hecho no informado, prueba que no obra en el expediente.

Cabe decir que, no obstante en el proceso obran como pruebas allegadas por parte de BBVA SEGUROS DE VIDA, los documentos denominados "*Políticas de suscripción para clientes que padezcan y declaren una enfermedad en los cuestionarios de asegurabilidad*" y "*Políticas para la contratación de seguros de vida vinculados a créditos*", los mismos no puede tenerse como la prueba de lo que se echa de menos, pues de su lectura se evidencia es que:

- El objetivo de la "Selección de riesgos médica" es, precisamente, comprobar el estado de salud de los solicitantes para decidir, después del concepto técnico emitido por los médicos examinadores pertenecientes a la red médica de la aseguradora, una de las siguientes opciones: Aceptación, cálculo de extra prima o rechazo definitivo del riesgo. Con lo cual se deduce que es posible que un cliente que padezca o declare la preexistencia de enfermedades, sea aceptado, incluso sin cálculo de extra prima.
- Cuando el cliente responde "SI" a algunas de las preguntas del formulario, se solicita la práctica de exámenes médicos por parte de la red médica, los cuales son enviados para ser analizados por el área de suscripción de vida de la aseguradora, donde se determina si se requieren, o no, condiciones adicionales para asegurar al cliente y, en caso afirmativo, comunicarle a éste las limitaciones en la cobertura y/o la extra prima a cobrar. Es decir, también existe la posibilidad de continuar con el proceso normal de expedición del seguro a pesar de que el cliente haya contestado "SI" a algunas de las preguntas de la declaración de asegurabilidad.

Hecha la observación anterior, es evidente que la prueba aportada no sólo no ofrece certeza sobre que BBVA SEGUROS DE VIDA S.A., Aseguradora con la que se celebró el contrato de seguros, hubiera rechazado otorgarle la cobertura de Incapacidad Total y Permanente al demandante, aún si este hubiera contestado "Si" a algunas de las preguntas sobre su salud contenidas en la declaración de asegurabilidad, sino que por el contrario deja una duda sobre ello, porque existía la posibilidad que luego de habersele practicado los exámenes médicos, el concepto del médico o la determinación del área

de suscripción de vida de la aseguradora, repito, BBVA SEGUROS DE VIDA S.A., hubiere sido el de aceptarlo sin requisitos adicionales.

Así las cosas y como correspondería para declarar fundada la excepción de nulidad relativa del contrato de seguros por reticencia en la declaración del estado del riesgo, es evidente que no existe prueba de que BBVA SEGUROS DE VIDA DE COLOMBIA S.A. se hubiere sustraído de celebrar con el demandante el contrato de seguros o lo hubiere hecho en condiciones más onerosas, si hubiera podido conocer los antecedentes médicos que éste tenía para el día 9 de septiembre de 2016, que constan en su historia clínica y que se conocieron cuando se presentó la reclamación ante ASEGURADORA SOLIDARIA, en su calidad de cesionaria, para hacer efectivo el amparo de incapacidad total o permanente.

En este punto y para poner de presente la conducta desplegada por la parte demandada en el proceso, valga la pena resaltar que la acción de protección al consumidor que inició el demandante ante la Superintendencia Financiera de Colombia tuvo su origen en la reiteradas objeciones y negativas que hizo ASEGURADORA SOLIDARIA a las reclamaciones que fueron presentadas en el año 2019, argumentando la reticencia del asegurado, sin allegar prueba del aspecto que se analiza en este aparte, a pesar de los requerimientos y advertencias que sobre ello se le hicieron en la solicitud de reconsideración que obra como prueba en el expediente del proceso, y sólo hasta el 25 de febrero de 2021 es cuando le pide concepto a su funcionaria MARIA CAMILA FONSECA PIESCHACÓN, tal como lo declaró ella en su testimonio.

13

2) IRREDUCTIBILIDAD DEL CONTRATO DE SEGUROS.

Finalmente, también constituye una inconformidad con la sentencia proferida por el *a quo*, que no tuvo en cuenta que siendo que no está probada la mala fe del asegurado en la inexactitud y reticencia al declarar el estado del riesgo, la conclusión es que estamos ante un error inculpable que, en principio, daría lugar a la aplicación de la fórmula para el pago del siniestro consignada en el inciso 3 del artículo 1058 del Código de Comercio. Sin embargo y considerando que el contrato de seguro materia del litigio se perfeccionó el 9 de septiembre de 2016 y desde esa fecha, hasta la presentación de las reclamaciones habían transcurrido más de 2 años y a hoy, más de cuatro (4) años,

opera la excepción consagrada en el artículo 1160 de la misma obra en virtud de la cual el valor del seguro de vida no podrá ser reducido por causa de error en la declaración de asegurabilidad, el cual queda subsanado.

PETICIÓN:

En razón a lo antes mencionado, respetuosamente me permito solicitar a usted su señoría lo siguiente:

Se REVOQUEN los numerales SEGUNDO y CUARTO de la sentencia de fecha 19 de marzo de 2021, proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia, Delegatura de Funciones Jurisdiccionales, por medio de la cual el *a quo* declaró fundada la excepción denominada: “*RETICENCIA QUE GENERA LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO, E IMPIDE DECLARACIÓN O CONDENA EN CONTRA DE MI REPRESENTADA*”, y negó las pretensiones del demandante, y en su lugar se accedan a las mismas en los términos del escrito de la demanda presentada en su oportunidad.

Se radica el presente memorial en las direcciones electrónicas institucionales del Tribunal Superior de Bogotá y la Sala Civil:

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Se remite igualmente a los apoderados de la parte demandada, Doctor Jaime Humberto Tovar Ordoñez y Carlos Eduardo Gálvez, a las siguientes direcciones electrónicas: jaimetobar@trlegal.com.co y carlos.galvez.acosta@gmail.com,

Atentamente,



CLARA INES RUSINQUE CARDONA
C.C. 51.931.464 de Bogotá
Tarjeta Profesional No.60.075 del C. S. de la J.

**HONORABLE
MAGISTRADO
JUAN PABLO SUAREZ OROZCO
SALA CIVIL
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
E. S. D.**

**REF- PROCESO 11001-31-03-007-2019-00016-01
EJECUTIVO
DE GEOTRANSPORTES SAS
Contra REAPRO SAS
SUSTENTACION RECURSO DE APELACION**

MAURICIO ALBERTO MUÑOZ TENORIO, conocido civil y profesionalmente en folios, obrando como apoderado de la sociedad comercial REAPRO SAS, parte pasiva dentro del asunto de la referencia, por medio del presente escrito y en forma respetuosa, dentro del término legal de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 del 2020, por medio del presente documento y en forma respetuosa sustentó el RECURSO DE APELACION admitido mediante auto de fecha 7 de Julio del 2021 y notificado mediante estados electrónicos del 8 de Julio del 2021, contra la providencia fechada 13 de Julio del 2020, teniendo como base del inconformismo, la siguiente argumentación:

La parte Actora tenía en su poder diferentes títulos valores (facturas y cheques) aceptadas y giradas por de diferentes personas jurídicas pero con un mismo origen o negocio jurídico subyacente.

Las ocho (8) facturas fueron aceptadas por los entes MIGUEL AVILA INGENIEROS SAS y PAVIMENTOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA LTDA.

Los tres (3) cheques fueron girados por REAPRO SAS.

El 14 de Enero del 2019, se radico por parte del Dr. SANTIAGO JULIAN NEIRA MARMOLEJO una demanda ejecutiva en nombre de GEOTRASPORTES SAS con base en la facturación y en contra de las sociedad MIGUEL AVILA INGENIEROS SAS y PAVIMENTOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA LTDA, proceso que curso en el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, bajo el radicado 11001310303820190000800 y cuyo fallo se profirió el 19 de Marzo del 2021 prosperando excepción propuesta y negando las pretensiones de la demanda. El apoderado de GEOTRASPORTES interpuso recurso de apelación, el cual se declaró desierto por el Honorable Tribunal Superior de Bogotá con ponencia del Honorable Magistrado OSCAR FERNANDO YAYA el día 10 de Junio del 2021.

El 15 de Enero del 2019, el mismo Dr. SANTIAGO JULIAN NEIRA MARMOLEJO, radico el proceso que nos ocupa con base en los tres (3) cheques girados por mi representada REAPRO SAS.

El 13 de Julio del 2020 el A quo, Juzgado 7 Civil del Circuito de Bogotá se pronunció de fondo sobre la situación planteada, declarando parcialmente fundada la excepción con respecto al cheque No LG233670 y por lo tanto no seguir adelante la ejecución sobre este título-valor y continuar la ejecución con respecto a los cheques LG 233671 y LG233672.

Al pronunciamiento del señor Juez 7 Civil del Circuito de Bogotá, la parte Actora no interpuso recurso de alzada.

El suscrito, compartió en su totalidad la declaración parcial fundada en la excepción de prescripción.

El inconformismo del suscrito radica que el A quo debió declarar las otras excepciones propuestas con relación a los cheques LG 233671 y LG 233672 puesto que el proceder de la parte Actora al intentar cobrar dos (2) veces la misma obligación debe traer consecuencias y en mi sentir debió darse prioridad al proceso que curso en el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, por haber sido esta actuación interpuesta en primer lugar en el tiempo (14 de Enero del 2020).

Es cierto que los aceptantes de las facturas y el girador de los cheques son personas distintas pero lo que no se puede desconocer y así quedo plenamente demostrado es que la obligación es una sola y tiene un solo y mismo origen.

El Ad quo no le ve transcendencia a este proceder de la parte Actora y manifiesta simplemente que la parte Actora puede manifestar pago o abono en uno u otro proceso. El asunto es que como lo manifesté en anterior oportunidad, Si no lo hace, que pasaría? O que pasa si el Juez no acepta el pago o abono por haber sido realizado en otra actuación.

El derecho de las cosas, es que el tenedor de los títulos-valores, al tener dos (2) opciones provenientes de diferentes obligados, se defina por una de las opciones, previo estudio de en cual ésta más garantizada la obligación y no obrar, como obró, puesto que sus intereses se ven en riesgo por un mal proceder.

En estos términos consolido mi sustentación.

SOLICITUD AL AD QUEN

Ruego al Honorable Magistrado, acoger mis apreciaciones para de esta forma revocar la providencia impugnada en lo que se refiere al recurso de alzada y en su lugar declarar probadas las excepciones propuestas con las consecuencias correspondientes.

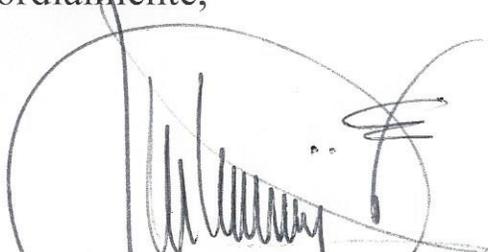
ENVIAR

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

aboganeira@hotmail.com

diegovas13@gmail.com

Cordialmente,



MAURICIO ALBERTO MUÑOZ TENORIO

CC No 79.350.083 de Bogotá

T.P. No 63.214 del CSJ

mdasesorias@hotmail.com

Celular 310 2240042



JAIME HERNAN ARDILA

ABOGADO

H. Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO

JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

Atn. Dr. JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Bogotá D. C.

REF.: VERBAL DE ACCION DECLARATORIA Y DE CONDENA POR COMPETENCIA DESLEAL DE POOL SECURITY SOLUTION S.A.S. contra CHRISTOPHE ALAIN GARCES Y BLU CORP S.A.S.

RECONVENCION DE CHRISTOPHE ALAIN GARCES Y OTRA contra POOL SECURITY SOLUTION S.A.S.

No. 11001310300320170059000.

PROVENIENTE JUZGADO 3º CIVIL CIRCUITO

JAIME HERNAN ARDILA, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en mi condición de apoderado judicial de la parte **demandada primigenia y demandante en reconvención**, a través de este escrito y encontrándome dentro de la oportunidad concedida en su providencia del doce de los corrientes, me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida en primera instancia, en los siguientes términos:

DE LA DEMANDA PRIMIGENIA:

La sentencia de primera instancia resuelve declarar no probadas las excepciones propuestas contra las pretensiones de la demanda primigenia, indicado en la parte considerativa de la misma que no se dan presupuestos para ello.

Sin embargo, nótese como es contradictorio lo considerado, pues frente a la pretensión de "TEMERIDAD Y MALA FE" que se hace consistir en que es manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, a sabiendas se están alegando hechos contrarios a la realidad y, se está utilizando el proceso con propósitos dolosos y fraudulentos con el único fin de causar daño a mis poderdantes, el Despacho procede a analizar cada uno de los actos de competencia y concluye:

a. Frente a los **actos de desviación de la clientela** que "conllevaron" a la demandante a **reducir sus ventas a cero**, se

considera que " ... de la verificación del material probatorio acopiado, específicamente las documentales visibles a folios 2 al 41 del cuaderno principal, **no se halló corroborado ningún actuar (malintencionado o admisible) de la persona natural demandada ...**, ello desde ningún punto de vista pone en evidencia que la migración de consumidores (si es que la hubo, porque tampoco se halla medio de convicción en tal sentido) fuera con ocasión de comportamientos dolosos atribuibles al convocado, y más importante, **aqueellos Instrumentos fueron expedidos por Pool Security Solution S.A.S. y su abogado, quedando las afirmaciones de la actora en el terreno de lo meramente especulativo ...**" (resalto y subrayo).

Es decir, la parte demandante se crea su propia prueba. No es temerario y de mala fe atribuirle a mis representados conductas de competencia desleal con base en documentos, como lo considera la señora Juez de Primera Instancia, expedidos por la misma parte demandante y su abogado?

Pero no analiza el Juzgado *a quo* que desde un comienzo manifesté que esa prueba no era idónea, sino que debía aportarse la documental contable legalmente registrada en Cámara de Comercio o en su defecto las declaraciones ante la Dian; sin embargo, nunca se aportó al proceso ni se facilitó al perito contable contratado por la parte que represento la inspección a sus libros contables, por disponerlo así el mismo Juzgado, que era la prueba idónea para verificar estos aspectos y perjuicios reclamados.

En cuanto a los **derechos de petición** obrantes a folios 31 al 36 del cuaderno principal, se considera que la demandante pasó por alto justificar la forma en que el envío de los derechos de petición, ocasionó que sus consumidores vigentes y los potenciales, fuesen re direccionados a la sociedad cuestionada; es decir, no hubo prueba alguna que demostrara esa circunstancia.

Pero deja de lado el Despacho y sin analizar, a pesar que siempre se le insistió en ello, que a través de esos derechos de petición se logró la contestación de dos de ellos. Es así como del documento **anexado a folio 28 del Cuaderno 1**, esto es la carta, expedida por el Conjunto Residencial "Mondrian P.H." expone que la cesación del convenio fue por: **"... descuido en el mantenimiento en el aseo del Club House, presentación – organización y elección del personal idóneo..."**.

Y en el documento **anexado a folio 30 del Cuaderno 1**, esto es la carta expedida por el "Edificio Oqyana" indica que la terminación del contrato fue **"... por mutuo acuerdo entre las partes ..."**, ambos documentos aportados con la misma demanda primigenia.

Por último, el documento visto a folio 379 proveniente del Conjunto "Iraka", allegado al proceso por petición del suscrito y oficio expedido por el Juzgado, informa que la terminación del contrato fue por "... la ausencia de las certificaciones del personal de salvamento..." omitiendo el Despacho analizar los demás motivos como fueron "y por **otras situaciones que se estaban dando en el área de salubridad que ponían en riesgo la seguridad de los usuarios de la copropiedad**".

Estas "otras situaciones" que omitió analizar el Despacho, se evidencian en carta del 19 de junio de 2015 (Fl. 373) donde se indica los **i.** Repetidos incumplimientos en los horarios del personal, **ii.** Personal sin uniforme, **iii.** Inconformidades con el servicio del personal; sin recibir notificaciones de las medidas adoptadas por Ustedes, **iv.** Ausencia de las certificaciones del personal del salvamento según normas establecidas por la secretaría de salud: curso de salvamento, manipulación de químicos y primeros auxilios. Reiteradas en carta del 5 de julio de 2015 (Fl. 374) con referencia "NUEVAS NOTIFICACIONES DE INCUMPLIMIENTO Y TERMINACION DEL CONTRATO" como **i.** La pijama de la piscina presenta algas por presencia de acides en el agua lo que quiere decir que no le aplican alcanos, **ii.** A la fecha aún no tenemos las certificaciones de 3 salvavidas que exige la secretaría de salud.

Como aparece plenamente demostrado, respecto de las dos primeras cartas aportadas con la demanda, desde ese mismo libelo se conocía que la terminación de los contratos con las Copropiedades Conjunto Residencial "Mondrian P.H." y el "Edificio Oqyana", **fue por causas atribuibles única y exclusivamente a la demandante, pero jamás a los demandados, no obstante, se alegaron hechos contrarios a la realidad**; en cuanto al Conjunto Conjunto "Iraka", si bien no se aportó desde la misma demanda, lo cierto es que la terminación del contrato debe constar por escrito en las instalaciones de la demandante, pero no la allegó por no favorecerle, pero con ello se demuestra que igualmente fue por causas atribuibles exclusivamente a su incumplimiento contractual.

Y "... en lo que hace a la **creación de la empresa Blu Corp S.A.S.** y la homogeneidad de su objeto social con el de la demandante, específicamente las actividades de "importación" y "comercialización" de artículos para piscinas, no constituye una competencia desleal, ni siquiera por vía indiciaria, pues se insiste que en Colombia "... La actividad económica y la iniciativa privada son libres ...", de manera **que no había impedimento para que el señor Cristophe Alain Garcés creara su empresa** en la forma en que lo hizo, y como **no obra evidencia de un despliegue ilegítimo de su parte**, debe entenderse afín con el principio de buena fe comercial" (resalto).

Es tan evidente la falta de fundamento legal de este argumento y falsa la conducta endilgada a mis poderdantes, que fue desechada sin mayores consideraciones.

Entonces, es totalmente **temerario y de mala fe, y especulativo como lo considera el Despacho de primera instancia**, endilgar esas conductas a mis representados a pesar de allegarse desde la misma demanda pruebas que demuestran lo contrario; adicionalmente, **sin demostrarlo en los más mínimo**, para obtener la concreción de unas medidas cautelares en su contra por más de dieciséis meses, sólo con el ánimo de presionar y lograr la indemnización pretendida, pero no calcularon que mis poderdantes, lejos de acceder a esas presiones, optaron por defenderse legalmente.

b. Respecto de los **actos de desorganización** fundamentados en que **se instauraron distintas demandas contra la demandante** por parte de mis representados, sin prosperidad alguna, se considera que: *"...sin embargo, resulta incomprensible el argumento, pues **el adelantamiento de un pleito (fundado o no) desde ningún criterio razonable se relaciona con el supuesto normativo citado**, de manera que ante tal desacierto y sin mayor hesitación, debe descartarse la ocurrencia del acto de desorganización invocado"* (resalto).

Entonces, nada más infundado que estas aseveración endilgada a mis poderdantes, lo que a no dudarlo se enmarca en temeridad y mala fe.

c. Los **actos de confusión, engaño y descrédito**, bajo el argumento de **los derechos de petición** ya desechados, lo importante es que se dejó de analizar que la terminación de dichos contratos, por lo menos los allegados al proceso, no fue por conducta atribuible a mis poderdantes sino por la negligencia en la ejecución de los mismos por parte de la demandante o mutuo acuerdo, pero jamás por culpa de mis representados, circunstancia que dejó de analizar la señora Juez *a quo*.

Es más, se complementa las consideraciones iniciales indicándose que: *"..., ni siquiera se exhibió la forma en que ello pudo ocurrir, reduciéndose entonces esa circunstancia a una simple afirmación.*

Tampoco notó esta judicatura que se presentara una presión contra los destinatarios para que hicieran algo contrario a los intereses de la demandante, y en cualquier caso, estos serían los llamados a confirmar esa versión, pero no acudieron al proceso a rendir las declaraciones del caso".

Así mismo, se hace alusión al cobro de unas sumas de dinero por parte de mi representado, que efectivamente fueron reconocidas desde la misma contestación de demanda, en la demanda de reconvencción y al momento de absolver interrogatorio, por lo que entonces el Despacho concluye que su actuar se debió a la intención de recaudar unas sumas que a su criterio le adeudaban, pero "... **no, que hubiese una intención dañina y premeditada de confundir o engañar a los clientes, y menos, de desacreditar a Pool Security Solution S.A.S., como se describe en el libelo introductor ... debe decirse que tal aspecto es ajeno a la presente acción, pues no se enmarca dentro de los actos desleales previstos en la normatividad, y si en gracia de discusión, se asumiera que la actora los relaciona con las conductas de "enqeño" y "confusión" por la indicación de una cuenta bancaria distinta a la suya para obtener indebidamente el pago, lo cierto es que tampoco se vislumbra materializada la conducta, pues esta tiene lugar cuando se hace uso de medios para que el consumidor cree o piense algo que no es cierto acerca de un competidor, pero no para cualquier eventualidad que implique entrega de información parcial o totalmente equivocada"** (resalto).

Quedó plenamente demostrado entonces, que la apropiación de los dineros tuvo génesis en la insalvable convicción de mi representado de cobrar unas sumas de dinero que le debían, pero, con todo, de eventualmente ser reprochable este actuar unilateral, ello no se enmarca en la conducta dolosa y temerariamente endilgada por los demandantes para instaurar este proceso.

d. La violación de secretos que se hizo consistir en que: "... el señor Garcés con ocasión de los procesos ejecutivo que se iniciaron contra ella (donde presuntamente aceptó una letra de cambio), "... entregó a manos del señor Alexander Martínez -quien según su dicho fue el demandante- el listado de clientes de Pool Security Solution S.A.S., para que éste embargara las sumas que los clientes debían pagar ... y que tal suceso, era una violación al secreto empresarial, sin embargo, **tal afirmación no es de recibo por parte de esta juzgadora, porque no existe algún medio de convicción que concluya que el "listado de clientes" indicado: i) fuese secreto o de acceso restringido, ii) tuviese un real valor comercial, porque lo que se señala es que fue usado para embargar unos rubros y no con fines competitivos y iii) hubiese sido protegido para mantener su naturaleza secreta, descuidos que como se señaló líneas atrás, nuevamente sitúan las elucubraciones de la demandantes en meras apreciaciones subjetivas". (resalto y subrayo"**

Como puede apreciarse, igualmente se trata de elucubraciones sin ningún fundamento legal ni medio probatorio que las demuestre, pero que temerariamente y de mala fe lograron la concreción de unas medidas cautelares que mantuvieron bloqueados comercialmente a

mis poderdantes por más de dieciséis meses, con lo cual pretendían obtener el pago de unos dineros por concepto de unos perjuicios que tampoco demostraron en lo más mínimo.

e. En lo que atañe a la **inducción a la ruptura contractual**, se fundamenta igualmente en los ya señalados derechos de petición, que llevaron a la terminación de los contratos de prestación de servicios que la demandante tenía con distintas personas jurídicas.

Al punto el Despacho de Primera Instancia consideró que: *"... según se observa del documento anexo a folio 28 del Cuaderno 1, en lo que refiere al Conjunto Residencial "Mondrian P.H.", la cesación del convenio fue por "... descuido en el mantenimiento en el aseo del Club House, presentación – organización y elección del personal idóneo ...", la del vínculo con el "Edificio Oqyana" fue "... por mutuo acuerdo entre las partes ... " como se observa del folio 30 ibídem y finalmente, la del nexo con el Conjunto "Iraka" se debió a "... la ausencia de las certificaciones del personal de salvamento ...", tal como se otea a folio 379, hechos que desvirtúan los señalamientos expresados por la demandante y que muestran que las comunicaciones no tuvieron el impacto que pretende atribuirseles, ni siquiera de forma presunta".*

Como puede apreciarse, estos documentos demuestran fehacientemente que **la parte demandante alegó hechos contrarios a la realidad**, endilgando comportamientos de competencia desleal a mis poderdantes como argumento de sus pretensiones pecuniarias, sin demostrar dichos comportamientos, allegando por el contrario pruebas que demuestran que la culpa fue de ella exclusivamente, como tampoco demostró la existencia y cuantificación de dichos perjuicios, siendo sus argumentos meras especulaciones y apreciaciones subjetivas sin fundamento legal alguno, por lo que no cabe que se dan los presupuestos para declarar probada la excepción de temeridad y mala fe formulada en tiempo y debidamente demostrada.

Es tan palmaria la argumentación infundada del extremo demandante, que como el mismo Juzgado de Primera Instancia lo considera en la sentencia impugnada: *"... la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, al momento de decidir el recurso que apelación que respecto del auto que decretó medidas cautelares enfiló el demandado, concluyó que "... no se avizora que Christophe Alain Garcés y Blu Corp S.A. S. hayan incurrido en actos de competencia desleal ... en los términos referidos en la demanda porque ninguna (sic) elemento de convicción se allegó tendiente a demostrar siquiera sumariamente tales conductas ...", razonamiento que aun cuando fue dictado atendiendo un momento procesal específico (presentación de la demanda y solicitud de embargo), mantiene plena vigencia, pues*

en verdad, la contexto en que gravitaron las pruebas, no tuvo variación en el curso del proceso. En suma, resulta irrefutable que la demandante faltó a su deber de comprobación”.

Pero no solo a su deber de comprobación, sino que quedó plenamente demostrado que **se alegaban hechos contrarios a la realidad** como que la terminación de varios contratos de la demandante fue por culpa de mis poderdantes, cuando quedó probado fehacientemente lo contrario; adicionalmente, que mi mandante CHRISTOPHE ALAIN GARCES es titular del 50% de las acciones de dicha sociedad y por ende socio de la misma *_hecho cuarto de la demanda_*, circunstancia contraria que quedó plenamente demostrado con lo manifestado en el hecho quinto del mismo libelo y al absolver interrogatorio el señor Viáfara Vergara, pues reconoce expresamente que desde el 1º de abril de 2014 le fueron cedidas las cuotas de interés social de la entidad actora y por ende, se convirtió en el único propietario de las mismas; así mismo, con el documento intitulado **“CONTRATO DE CESION O VENTA DE CUOTAS O ACCIONES DE LA SOCIEDAD POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)”**, documento aportado con la contestación de la demanda y la demanda de reconvención, que no fue desconocido ni tachado de falso por el extremo actor primigenio.

Además, está plenamente demostrado que la demanda carece de fundamento legal alguno pues la mayoría de los actos endilgados a mis poderdantes no se enmarcaron dentro de los preceptos de las normas que regulan la competencia desleal; estas conductas de la parte actora primigenia, insisto, constituyen actos de temeridad y mala fe, y así debió declararse acogiéndose la excepción propuesta con las consecuencias que ello conlleva y se solicitó.

Aduce el Juzgado que el extremo que represento *“... asegura que la interposición de esta acción tiene unos propósitos “fraudulentos” y “dolosos”, sin que al efecto aportara acervo probatorio que así lo sostuviera, y las documentales que se recaudaron, valga decir, el contrato de cesión o venta de acciones, el acuerdo de voluntades, el contrato de transacción **y algunas contestaciones de los Conjuntos Residenciales sobre la finalización de los vínculos, lo único que prueban es la presencia de unas relaciones comerciales detentadas por los contendientes, pero no, que como se afirma, el adelantamiento del proceso tuviera un trasfondo oscuro”** (resalto).*

De verdad deja de lado el Despacho de Primera Instancia que **se alegaron hechos contrarios a la realidad**, lo cual quedó plenamente demostrado y fue puesto de presente en reiteradas oportunidades por el suscrito, al indicarse que por los derechos de petición se incurrió en diversas conductas que constituyen competencia desleal, cuando quedó plenamente demostrado con los documentos aportados con la misma demanda y se recopiló en la etapa probatoria, que la terminación de esos

contratos se debió a la indebida ejecución de dichos contratos por parte de la entidad demandante primigenia y a mutuo acuerdo entre los contratantes.

De verdad esto constituye una afirmación contraria a la realidad y por ende, se enmarca en la temeridad y mala fe, por lo que así debe declararse en segunda instancia.

Ahora bien, como no descender a un comportamiento doloso de la parte demandante, cuando se endilgan conductas no probadas a mis poderdantes, se pretenden unos cuantiosísimos perjuicios no demostrados y se ponderan sustancialmente los mismos sin cimiento probatorio alguno, para lograr unas medidas cautelares que superaron los cinco mil millones de pesos al embargarles cuentas en todos los bancos de la ciudad en cuantía de \$200'000.000.00 cada uno, medida cautelar que sólo pudo ser levantada en virtud al recurso de apelación que contra esa decisión se interpuso, pero que duró vigente y radicada en bancos por más de **dieciséis meses**, insisto, bloqueando así comercialmente a mis poderdantes quienes al tener un objeto comercial relacionado con importaciones, no cabe duda que todas las transacciones las efectuaban a través de transferencias bancarias, bloqueadas en razón de las cautelas en cita.

DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN:

La misma se encaminó a obtener el reconocimiento y orden de pago de los perjuicios ocasionados con el incumplimiento de lo estipulado en los contratos denominados "ACUERDO DE VOLUNTADES", "CONTRATO DE TRANSACCIÓN" y "CONTRATO DE CESION O VENTA DE CUOTAS O ACCIONES DE LA SOCIEDAD POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)", pero jamás el contrato denominado "CONTRATO DE CESION O VENTA DE CUOTAS O ACCIONES DE LA SOCIEDAD FERRE IMPORTACIONES JES S.A.S" como erróneamente lo considera el Juzgado de Primera Instancia.

No obstante, la señora Juez *A Quo* se abstiene de estudiar los contratos primero y tercero, bajo el argumento que el único obligado fue CARLOS AUGUSTO VIÁFARA VERGARA como persona natural, lo cual no se comparte conforme a lo que a continuación se argumenta:

a. El contrato intitulado "ACUERDO DE VOLUNTADES", es excluido de estudio bajo la consideración que en el mismo se indica que se celebra con el fin de que cada uno de los socios venda sus acciones de cada sociedad al otro.

Sin embargo, deja de lado el Despacho, que CARLOS AUGUSTO VIÁFARA VERGARA a través de este documento se obligó en causa propia y además como representante legal de la sociedad demandante primigenia y único propietario para ese momento; por

consiguiente, la obligó a que **de su cartera se pagaría el 50% de lo recaudado a ALAIN GARCES hasta completar la suma de \$52'246.000.00.**

Es así como se indica expresamente en el punto tercero:

*"Como forma de pago de las acciones de la sociedad **POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)** el señor **CARLOS AUGUSTO VIÁFARA VERGARA** se obliga a cancelar y/o pagar el valor de estas cuotas de en tres contados así: **1.- INVENTARIO EXISTENTE:** El señor **CARLOS AUGUSTO VIAFARA VERGARA** entregará de forma real y material al señor **CHRISTOPHE ALAIN GARCES** la totalidad del inventario de Dispositivos de Seguridad existente en la bodega de la sociedad **POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)**. Dicho inventario se compone de: alarmas, swmalertEspio, postes infrarrojos, cerramiento, sistemas de liberación de vacío, botones de parada de emergencia, robot para piscina, jacuzzi portátil, vigilance, y demás accesorios para la seguridad de piscinas. El valor que las partes aquí contratantes le han asignado al **inventario de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)** es por la suma de SETENTA MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL PESOS M/CTE (\$70.984.000). **2.- ENTREGARACOMO FORMA DE PAGO EL VEHICULO:** El día 01 de abril de 2014 el señor **CARLOS AUGUSTO VIAFARA VERGARA** cederá y/o transferirá a título de pago de acciones al señor **CHRISTOPHE ALAIN GARCES** todos los derechos que posea sobre el vehículo MARCA: Volkswagen, MODELO: 2005, COLOR: negro, PUERTAS: 4, PLACA NUMERO: BSA 719, MOTOR NUMERO: UDH357200, CHASIS NUMERO: 9BwcC05x15p105256, SERIE NUMERO: 9BwcC05x15p105256. El valor que las partes aquí contratantes le han asignado al vehículo es la suma de ONCE MILLONES DE PESOS (\$11.000.000.00). **3.-** Las partes aquí contratantes de común acuerdo han convenido de manera especial que para completar el justo precio de este contrato el señor **CARLOS AUGUSTO VIAFARA VERGARA** se obliga a pagar al señor **CHRISTOPHE ALAIN GARCES** la suma de **CINCUENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL PESOS M/CTE (52.246.000)** la cual será cancelada de la siguiente forma: a). Mediante el recaudo de cartera que el señor **CARLOS AUGUSTO VIAFARA VERGARA** en su condición de **futuro representante legal de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)** adelantara mediante apoderado judicial (Abogado Oscar*

Javier Gómez). b). Procedimiento de Recaudo de Cartera: Las partes han acordado que para efectos del recaudo de cartera el señor **CARLOS AUGUSTO VIAFARA VERGARA representante legal de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)** se obliga expresamente a distribuir las sumas de dinero que la sociedad **POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)** logre recaudar por concepto de **PAGOS Y/O ABONOS A CARTERA en una proporción del 50% para el señor CHRISTOPHE ALAIN GARCES** para lograr abonar progresivamente la suma recaudada hasta completar la suma de CINCUENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL PESOS M/CTE (52.246.000.00). Por lo anterior el señor **CARLOS AUGUSTO VIAFARA VERGARA representante legal de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)** se obliga a que una vez se realice o registre algún pago o recaudo de cartera de la sociedad **POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)** este cancelara al señor **CHRISTOPHE ALAIN GARCES** dentro de los 5 primeros días en los cuales se verifique el pago o abono el 50% del valor recaudado. c). Los gastos que se puedan generar por concepto de honorarios de abogado por el recaudo de la cartera de la sociedad **POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)** serán asumidos por el señor **CARLOS AUGUSTO VIAFARA VERGARA y/o la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)**. d). Las partes aquí contratantes de manera especial han acordado que fijan como plazo máximo para el recaudo de cartera y en consecuencia pago del tercer y último contado el periodo de 24 meses contados a partir de la fecha de suscripción de este documento. Transcurrido este término el señor **CARLOS AUGUSTO VIAFARA VERGARA** se obliga a cancelar en efectivo la suma de dinero que a esa fecha no se haya recaudado para completar el justo precio del tercer contado..." (Negrillas algunas más y Subrayado Fuera de Texto).

Como puede apreciarse, **CARLOS AUGUSTO VIAFARA VERGARA** no sólo se obligó como persona natural sino **en su condición de representante legal de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)**, por lo que entonces es viable pretender el cobro de estas sumas de dinero, a su turno reproducidas en el contrato intitulado "CONTRATO DE CESION O VENTA DE CUOTAS O ACCIONES DE LA SOCIEDAD POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)"; por lo anterior, no es viable excluir estos dos contratos de la demanda de reconvención, pues si bien podríamos concluir como lo hizo el Juzgado de Primera Instancia, que los contratos

fueron suscritos por CARLOS AUGUSTO VERGARA VIÁFARA como persona natural, no cabe duda que igualmente lo hizo en su condición de representante legal de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA) y por ende la obligó por ostentar esa calidad; es más, la obligó cuando desde un principio canceló parte del precio total con el inventario de la sociedad en mención y se comprometió a pagar el saldo con la cartera de la sociedad.

Entonces, si bien en el objeto de los contratos en mención no participaría o se beneficiaría la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA), sí quedaba obligada en la forma de pago como se cancelarían las obligaciones que harían posible cumplir con el objeto contractual; por decirlo en otras palabras, hubo una estipulación por un tercero, con plenas facultades por quien suscribía esas estipulaciones por ser su representante legal.

Ahora bien, igualmente en el **punto octavo** de este contrato el señor CARLOS AUGUSTO VIÁFARA VERGARA se obligó a nombre propio y **como representante legal de la sociedad aquí demandada en reconvención**, a **NO competir con el señor CHRISTOPHE ALAIN GARCES** en lo que respectaba a la actividad comercial que desarrollaba la entidad FERRE IMPORTACIONES JES S.A.S. o como se denominara en el futuro y especialmente se obligó a **no competir** con aquél en lo siguiente: **A.** No realizar importaciones o venta de elementos de seguridad para piscinas; **B.** No importar o vender a distribuidores mediante la sociedad que representaba **ni por intermedio de un tercero** cerramientos, alarmas para piscina, postes, botones de parada, no comercializar robots para piscinas ni sistemas de liberación de vacío y, **C.** No comercializar cloro o químicos que el señor CRHISTOPHE ALAIN GARCES distribuyera al CLUB LOS ARRAYANES.

Este **por intermedio de un tercero** no es otro que la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA), de propiedad y representada legalmente por CARLOS AUGUSTO VIÁFARA VERGADA, lo cual quedó plenamente demostrado, conforme a las razones que más adelante se indicarán.

b. En cuanto al contrato denominado **“CONTRATO DE TRANSACCION”**, si bien no fue excluido por la señora Juez de Primera Instancia, fue analizado indebidamente el acervo probatorio y por ende se concluyó de manera equivocada que mi poderdante no cumplió con su carga probatoria.

Es así como considera que mi poderdante no demostró que los contratos de obra de los cuales se depreca un porcentaje de utilidades, fueron efectivamente ejecutados por la demandada en reconvención, pero ésta, al no permitir que el perito contratado por orden expresa del Despacho entrara siquiera a sus instalaciones, no

fue posible determinar el porcentaje de ejecución de dichos contratos de obra, así como las utilidades que arrojaron, como tampoco la cantidad de cartera recaudada para el pago del 50% de la misma a mi representada para cancelarle lo correspondiente a sus acciones en la sociedad demandada en reconvención, y mucho menos la comercialización e importación de implementos de seguridad para piscinas.

Al punto debe indicarse que analiza equivocadamente el Juzgador de Primera Instancia las pruebas arrojadas al proceso y deja de aplicar el artículo 167 *in fine* del Código General del Proceso, que establece que los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba; por consiguiente, invierten la carga probatoria.

Es así como en la demanda de reconvención nos limitamos a indicar que los contratos que comprendían "La Gran Reserva de Anapoima" en tres etapas, se ejecutaron en su totalidad, y así lo corroboró el testimonio aquí recepcionado del señor Alexander Martínez Pinzón, que si bien no pudo indicar con precisión en qué porcentaje se ejecutó la tercera etapa, sí indicó que casi al 100% y las dos primeras en su totalidad por cuanto él participó en esa ejecución.

¿Y cómo se demostraba fehacientemente ese porcentaje de ejecución y la utilidad que arrojó? Sencillamente de la revisión de los libros contables de la entidad demandada en reconvención, quien no prestó la colaboración para que la prueba pericial decretada por su Despacho pudiera practicarse.

El Despacho consideró equivocadamente que la prueba pericial sólo incluía las pretensiones relacionadas con el "ACUERDO DE VOLUNTADES" y lo relacionado con las operaciones y transacciones contables derivadas de los "contratos de obra", que por haber sido excluidos de valoración en la sentencia, no tenía por qué analizarse dicha prueba pericial; sin embargo, reitero, equivocadamente pasó por alto que los contratos de obra son precisamente los contenidos en el "CONTRATO DE TRANSACCIÓN" sobre el cual exclusivamente se pronunció.

Así, la prueba solicitada pretendía:

"Inspección Judicial con intervención de perito contable:

Solicito se lleve a cabo en las instalaciones de la entidad POOL SECURITY SOLUTION S.A.S. inspección judicial con intervención de perito contable sobre los libros contables de la citada sociedad, a fin de verificar qué negociaciones con otras entidades ha realizado a partir del 1º de abril de 2014 y hasta la fecha

de la diligencia, específicamente respecto de las actividades que se comprometió a no realizar conforme a lo estipulado en el punto octavo del documento intitulado "ACUERDO DE VOLUNTADES".

Así mismo, para que se revisen todas y cada una de las operaciones y transacciones contables realizadas en razón de la ejecución de los contratos de obra suscritos con las entidades CONSTRUCTORA BOLIVAR BOGOTA S.A. e INVERSIONES OCALA SA.

A su turno, **el perito contable emitirá concepto técnico sobre los siguientes puntos:**

1. Con base en los documentos y soportes contables de la ejecución de los contratos realizados por la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LTDA. _actualmente S.A.S._ y CONSTRUCTORA BOLIVAR BOGOTA S.A. suscritos el 26 de junio de 2013, que reposan en el domicilio de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION S.A.S ubicada en la Carrera 70 No. 173A-55 de la Ciudad de Bogotá D.C., y con base en las declaraciones tributarias de POOL SECURITY SOLUTION S.A.S, determine la legalidad de la contabilidad adelantada por POOL SECURITY SOLUTION S.A.S. en virtud de los siguientes contratos: A).- Contrato de Suministro e Instalación de Equipos para Piscinas, Accesorios, Equipos y Elementos de Seguridad a Todo Costo suscritos entre las sociedades CONSTRUCTORA BOLIVAR BOGOTA S.A. y POOL SECURITY SOLUTION LTDA los días 26 de Junio de 2013, Julio 22 de 2013 para la ejecución del proyecto LA GRAN RESERVA DE ANAPOIMA. B).- Contrato de Obra Civil a precio global fijo suscrito en el mes de marzo de 2013 entre las sociedades POOL SECURITY SOLUTION LTDA e INVERSIONES OCALA S.A.S para la ejecución del proyecto EDIFICIO CLUB PLATINO. C).- Contrato de suministro e instalación de equipos para piscinas de la misma fecha aproximadamente, suscrito entre las sociedades POOL SECURITY SOLUTION LTDA e INVERSIONES OCALA S.A.S para la ejecución del proyecto EDIFICIO CLUB PLATINO. D).- Contrato de Transacción suscrito el día 1º de abril de 2014 por parte de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LTDA y el señor CRISTOPHE ALAIN GARCES.

2. Que con base en los documentos y soportes contables de la ejecución de los contratos realizados

por la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LTDA. _actualmente S.A.S._ y CONSTRUCTORA BOLIVAR BOGOTA S.A. suscritos el 26 de junio de 2013, que reposan en el domicilio de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION S.A.S ubicada en la Carrera 70 No. 173A-55 de la Ciudad de Bogotá D.C., y con base en las declaraciones tributarias de POOL SECURITY SOLUTION S.A.S y el cuadro de precios anexos al "CONTRATO DE TRANSACCION", se determine y presente la proyección económica del 25% de las utilidades que se generaron para cada una de las etapas del contrato de Suministro e Instalación de Equipos para Piscinas, Accesorios, Equipos y Elementos de Seguridad a Todo Costo suscritos entre las sociedades CONSTRUCTORA BOLIVAR BOGOTA S.A. y POOL SECURITY SOLUTION LTDA. _actualmente S.A.S._ los días 26 de Junio de 2013, Julio 22 de 2013 para la ejecución del proyecto LA GRAN RESERVA DE ANAPOIMA, y para el contrato de Obra Civil a precio global fijo suscrito en el mes de marzo de 2013 entre las sociedades POOL SECURITY SOLUTION LTDA e INVERSIONES OCALA S.A.S para la ejecución del proyecto EDIFICIO CLUB PLATINO.

3. Con base en los documentos y soportes contables de la ejecución de los contratos realizados por la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LTDA. _actualmente S.A.S._ y CONSTRUCTORA BOLIVAR BOGOTA S.A. suscritos el 26 de junio de 2013, que reposan en el domicilio de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION S.A.S ubicada en la Carrera 70 No. 173A-55 de la Ciudad de Bogotá D.C., y con base en las declaraciones tributarias de POOL SECURITY SOLUTION S.A.S y el cuadro de precios anexos al "CONTRATO DE TRANSACCION", se presente la pertinente LIQUIDACION de dicho contrato suscrito el día 1º de abril de 2014 por parte de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION LTDA y el señor CRISTOPHE ALAIN GARCES.

4. Que con base en los documentos y soportes contables de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION S.A.S., que reposan en el domicilio de esta sociedad y con base en las declaraciones tributarias de dicha sociedad de los años 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, DETERMINE LAS SUMAS DE DINERO RECAUDADAS POR CONCEPTO DE CARTERA de la sociedad POOL SECURITY SOLUTION S.A.S en virtud del contrato de "CONTRATO DE CESION O VENTA DE CUOTAS O ACCIONES DE LA SOCIEDAD POOL

SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)”, suscrito y autenticado entre las partes el 1º de abril de 2014”
(Algunos resaltados y subrayados míos).

Como puede apreciarse, la prueba solicitada como Inspección Judicial con intervención de perito, a la que el Despacho no accedió sino que dispuso que la demandante en reconvención contratara un perito contador idóneo lo cual se hizo para que recaudara todas estas pruebas solicitadas en tiempo, no pudo concretarse por cuanto la parte demandada en reconvención no permitió siquiera el acceso a sus instalaciones tal como lo certificó el auxiliar de la justicia en tres informes que expidió, pero que el Despacho de Primera Instancia omitió siquiera valorar, así como la conducta de la demandada, omisión que conllevó a que se negaran estas pretensiones.

Sin embargo, el artículo 233 del Código General del Proceso consagra las sanciones por la no colaboración de las partes en el encargo del auxiliar de la justicia, sanción procesal que el Juzgado igualmente omitió imponer.

Este actuar junto con la constancia de inasistencia de la demandada en reconvención al Centro de Conciliación Minuto de Dios, constituyen indicio en contra del extremo demandado en reconvención y conllevan a tener por ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en dicha demanda; sin embargo, ello no se aplicó y ni siquiera valoró por el Juzgado de Primera Instancia.

Así mismo, a pesar que se objetó el juramento estimatorio, no se demostró que la cuantificación allí establecida no correspondiera a la realidad, por lo que tampoco se dio aplicación a lo dispuesto en el artículo 206 del Código General del Proceso.

Y se valoró erróneamente la declaración del señor Alexander Martínez Pinzón, quien de manera concisa y precisa indicó al Despacho que las dos primeras etapas de los contratos que comprendían “La Gran Reserva de Anapoima” se ejecutaron en su totalidad, y la tercera etapa en gran porcentaje, lo cual había podido establecerse fehacientemente, reitero, de la experticia contable solicitada en tiempo por el suscrito pero que no fue posible recaudar por impedirlo la parte demandada en reconvención.

Como corolario de todo lo dicho, está plenamente demostrado que no había lugar a excluir los contratos base de la demanda de reconvención, pues si bien la demandada no era parte del objeto de dos de dichos contratos, sí fue obligada por su representante legal a cumplir con los pagos allí consagrados, por tener plena facultad para ello precisamente por la condición que ostentaba.

En cuanto a la prueba de los perjuicios y su cuantificación derivados

de los contratos base de las pretensiones, reitero, se demostrarían fehacientemente con la prueba pericial decretada por el Despacho y contratada por el extremo que represento, pero no pudo concretarse por cuanto la parte demandada en reconvención no permitió siquiera el acceso a sus instalaciones tal como lo certificó el auxiliar de la justicia en tres informes que expidió, pero que el Despacho de Primera Instancia omitió siquiera valorar, así como la conducta de la demandada, todo lo cual conllevó a que se negaran estas pretensiones, desconociéndose que dicha conducta obligaba al Despacho a dar aplicación al artículo 233 del Código General del Proceso, pero lamentablemente no aplicó esa norma de obligatorio cumplimiento.

Es que, la prueba de la no comercialización e importación de implementos de seguridad para piscinas se obtenía única y exclusivamente del estudio de los documentos contables de la demandada en reconvención, donde si no se incurrió en esa conducta prohibida en el "ACUERDO DE VOLUNTADES" celebrado entre las personas naturales, pero que se hacía extensible a la persona jurídica demandada en reconvención, lógicamente no se habría encontrado documento contable alguno que diera visos de haberse ejecutado dicha actividad.

El suscrito no tenía otra prueba para demostrar ese hecho, inclusive que con reserva por parte de la demandada y de los terceros que contrataron con ella, por lo que la prueba sólo podía recaudarse por orden del Despacho, orden que incumplió la parte demandada en reconvención.

Tampoco valoró el Despacho la inasistencia sin justificación por parte de la demandada en reconvención a la audiencia previa de conciliación, que hacían presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en dicha demanda de reconvención.

Y menos aún, que no se demostró fehacientemente los fundamentos de la objeción al juramento estimatorio, que por el contrario, tienen documentación que demuestran las proyecciones de ejecución de los contratos de obra y su cuantificación, que junto con los documentos contables que no aportaron al proceso ni mostraron al perito, habrían dado certeza de las utilidades que arrojaron los contratos de obra ejecutados, así como el porcentaje de su ejecución y liquidación.

Con base en lo anterior señores Magistrados, sírvanse revocar la sentencia de primera instancia en los puntos objeto de apelación, para en su lugar acceder a declarar probada la excepción de "TEMERIDAD Y MALA FE" interpuesta contra las pretensiones de la demanda primigenia, con sus correspondientes condenas en costas y perjuicios; así mismo, acceder a las pretensiones de la demanda de reconvención en lo que respecta a los contratos denominados

"ACUERDO DE VOLUNTADES", "CONTRATO DE TRANSACCION" y "CONTRATO DE CESION O VENTA DE CUOTAS O ACCIONES DE LA SOCIEDAD POOL SECURITY SOLUTION LIMITADA (PSS LTDA)", teniendo en cuenta que estos rubros están igualmente contenidos en el contrato denominado "ACUERDO DE VOLUNTADES", condenándose en costas de ambas instancias al extremo demandante primigenio y demandado en reconvencción.

Atentamente,



JAIME HERNAN ARDILA

C.C. No. 93 ' 374.584 de Ibagué

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



SEÑORES
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL
Ant. Dr. JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO PONENTE
E. S. D.

REF.: PROCESO DECLARATIVO VERBAL POR COMPETENCIA DESLEAL DE MAYOR CUANTÍA EN PRIMERA INSTANCIA DE POOL SECURITY SOLUTION S.A.S., CONTRA CHRISTOPHE ALAIN GARCES y BLU CORP S.A. No. 2017-00590. SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN.

SANTIAGO GABRIEL BARRERA MOLINA, mayor de edad, identificado con la C.C. No. 80.186.259 de Bogotá, con domicilio profesional en la Calle 127 No. 13 A -54, Oficina 304, Edificio Futuro 127 de la ciudad de Bogotá, abogado en ejercicio portador de la T.P. 196.780 del C. S. de la J., en mi calidad de apoderado judicial, con personería jurídica reconocida en auto anterior por parte de su Despacho de **POOL SECURITY SOLUTION S.A.S.**, sociedad legalmente constituida e identificada con el NIT. 900.242.247-5 y registro mercantil No. 01839062 de la Cámara de Comercio de Bogotá, con domicilio en la misma ciudad, mediante el presente escrito de la manera más atenta, muy comedida y respetuosamente, por medio de la presente de la manera más atenta, muy comedida y respetuosamente me permito interponer **RECURSO DE APELACIÓN** de conformidad con el Art. 321 del C. G. del P., en contra de la sentencia proferida por LA Juez 3 Civil del Circuito de Bogotá, de fecha 02 de febrero de 2021 mediante la cual “*Deniega las pretensiones de la demanda principal y en reconvención y declara no probadas las excepciones propuestas contra la demanda principal y en reconvención*”, medio de impugnación que se fundamenta en los siguientes reparos:

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL EN SEGUNDA INSTANCIA

El Art. 328 del C.G.P. establece:

“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.”

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones (...).”

De lo anterior se desprende que en tratándose de apelación de sentencias, cuando todos los extremos de la litis formulan la alzada, la competencia del Juzgador de segundo grado es ilimitada y por tales motivos, desde este momento, se le ruega al Despacho hacer una revisión de la sentencia en su integridad bajo el apremio que, tal y como se verá al interior de esta sustentación, hay errores al interior de la sentencia que en realidad no debieron cometerse por parte del censor de primer grado y por tales motivos, hay correcciones que en efecto se le ruega a esta Corporación proceda a realizar.



CONSIDERACIONES, FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y SUSTENTACIÓN DEL RECURSO IMPETRADO

Una vez establecida la falta de limitaciones de esta sala de decisión para resolver la alzada, se procede a sustentar las inconformidades que respecto de la sentencia del 02 de febrero de 2021 se tienen y que fuere proferida por el Juzgado 3 Civil del Circuito de Bogotá, reparos que se sintetizan a los siguientes puntos:

SENTENCIA DE DEMANDA PRINCIPAL

PRIMER REPARO: Aunque las inconformidades que se expondrán en este acápite no tocan el fondo del asunto, hay aspectos que son de índole procesal y que al momento de resolver no deben pasarse por alto; por tales aspectos, es importante recordar que al tenor de lo dispuesto por el Art. 230 de la C.N., “Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. (...)” donde tal prerrogativa se acompaña con el Art. 29 ibídem cuyo respeto impostergable genera la seguridad jurídica que todos buscan cuando se acude ante la jurisdicción, independientemente del rango legal que se aplique para el caso en concreto.

La juez de instancia, al resolver la litis incurrió en sendos errores que en el respetuoso sentir de este abogado no deben cometerse pues ello raya en lo estricto que debe seguirse al aplicar la ley adjetiva y que por ello, se les ruega a Ustedes señores Magistrados, procedan a resolver lo pertinente para que en el futuro ese Despacho no siga cometiendo este tipo de actos.

- a) El primero de los errores que encontramos es el incumplimiento de los requisitos y formalidades de la sentencia de que trata el Art. 279 del CGP, pues si bien la fecha en que se profirió la sentencia brillaba por su ausencia, en el escrito presentado al A-quo solicitando la adición de dicha providencia para subsanar la falta legal (Art 287 CGP), dicha juzgadora negó la adición por cuanto debía presumirse que, si la notificación por estado había sido el día 3 de febrero de 2021, entonces la fecha de la sentencia debía ser el día anterior. Es decir, quería dar a entender que los requisitos legales se cumplen por suposición.

Resultaba en realidad más dispendioso y forzado tratar de mantener un error que el haberlo corregido y ello, para serles franco, desdibuja la actuación judicial y el criterio y carácter que debe tener cada operador. Si existió un error, o una desatención al interior de un proceso que debe enmendarse, para ello están los medios de impugnación y remedios jurídicos legales pero, si a ello se le suma un funcionario que no reconoce su propia falla, por más evidente que sea, tal comportamiento debe ser enderezado.

- b) Como segundo punto encontramos que la Juez A-quo, al resolver la instancia, incurrió en un error en el manejo del procedimiento que debe tenerse en cuenta para poner fin a la controversia.



Como puede evidenciarse, los medios de defensa se sintetizan en aquellas excepciones que la parte utiliza para enervar las pretensiones incoadas en su contra, pero, *ab initio*, el juzgador puede efectuar un examen probatorio y compararlo con los hechos y pretensiones de la demanda donde, si no llegaren a estar probados los supuestos de hecho, pues sencillamente no saldrán avantes las pretensiones del libelo incoatorio relevándole del estudio de los medios exceptivos. Ocurre lo mismo cuando se declara probada una excepción de fondo que afecta todas las pretensiones y ello también genera que el Juez no deba resolver sobre las demás defensas tal y como lo ordena el Art. 282 del mismo estatuto adjetivo.

En el presente caso y al margen del procedimiento, la Juez A-quo no solo dispuso que no se probaron los supuestos de hecho que perseguían la efectividad de las pretensiones de la demanda, sino que también entró al estudio de las excepciones formuladas por la parte demandada y, lo que es peor, generó en algún momento un grado de confusión cuando afirmó en su sentencia *“Sin embargo, pese a que el Juzgado comparte la postura según la cual no se demostraron los actos de competencia desleal (...)”*, lo cierto es que el Despacho está de acuerdo con la posición de la defensa, pero aún así no declara fundado el medio exceptivo presentado a estudio. Este tipo de afirmaciones, en sentir de este apoderado, pueden generar falta de congruencia del fallo hoy impugnado.

- c) Por último, se le puso en conocimiento a la Juez de instancia que durante muchos meses se contaba con la orden del Tribunal quien levantó las medidas cautelares para ambos extremos. Nótese que, se pidió muy comedidamente que por favor se aclarara que lo que debía hacerse era la elaboración de los oficios puesto que ya se había declarado por el superior el levantamiento y cancelación de las medidas cautelares. ¿Qué fue lo que finalmente pasó? Que el expediente llegó al Tribunal y tampoco libraron los oficios pluricitados. Esta situación, en principio generaba que el Juez A-quo aun mantuviera la competencia para generar los desembargos pero el expediente subió a la Corporación en el efecto suspensivo.

Lo anterior implica, que la Juez continúa desatendiendo la orden de este Tribunal frente a las medidas cautelares.

Este tipo de situaciones señores Magistrados generan mucho malestar en la partes, y por tales motivos, les agradezco que en la sentencia que ponga fin a esta segunda instancia se haga un llamado de atención a la funcionaria para que a futuro y en lo sucesivo se abstenga de generar este tipo de prácticas.

SEGUNDO REPARO: Por regla general, el suscrito apoderado al momento de sustentar los medios de impugnación respeta el orden planteado en la providencia objeto de censura y en este mismo sentido, para este caso se esperaría lo mismo pero debe hacerse un cuestionamiento previo y que tiene asidero en una nulidad absoluta que fuere alegada y sobre a cual el Despacho omitió pronunciamiento de fondo.

Para este caso, no existe duda alguna frente al acto constitutivo de Blu Corp S.A.S. y que el señor Christophe Alain Garcés era el accionista mayoritario de esa sociedad. Tampoco existe duda frente a la identidad de objeto social que tienen Blu Corp y Pool Security Solution donde, por último, tampoco existe duda frente a la confesión del demandado en lo atinente a admitir que los clientes que tenía esa sociedad y con los que vendió aproximadamente 7,000 millones de pesos, eran de Pool Security Solution S.A.S.



De manera categórica, el señor Christophe también confesó que los clientes que tenían cartera pendiente con Pool Security Solution, consignaron a la cuenta de Blu Corp el importe de varias facturas que fueron generadas por aquella.

Con estas premisas, que están demostradas al interior del proceso, no debió ni siquiera generar el menor asomo de duda para la Juez A-quo el hecho de encontrar demostrada la configuración de un conflicto de interés para así declarar la nulidad del acto constitutivo de la sociedad Blu Corp, tal y como lo disponen los Arts. 1 y s.s. del Dec. 1925 de 2009 cuya aplicación al interior de estas diligencias brilló por su ausencia. Esta discusión jurídica, con el solo hecho de haberse demostrado que un accionista constituyó una empresa “espejo” de otra de la que también ostentaba titularidad en derechos accionarios, ya, de por sí, hacía incurrir en la sanción legal de la nulidad absoluta no solo de ese acto constitutivo sino de los contratos con los que vendió más de 7,000 millones de pesos que lesionaron a la sociedad. Nótese cómo, el cuadro que fue aportado al plenario donde se indicó cómo Pool Security perdió dinero por las ventas de dispositivos de seguridad, no tenía dimensionada toda esa pérdida de la que se lucró Blu Corp con los mismos clientes que la sociedad demandante.

Por este motivo no es de recibo que la juez de primera instancia, bajo la premisa de la libertad de empresa, inaplique una norma de orden público que regula y sanciona la inobservancia de los deberes de los administradores contenida en el Art. 23 de la L. 222 de 1995 cuya configuración acarrea la nulidad absoluta de los actos involucrados. Así las cosas, se le rogará al tribunal reconocer tal error del A-quo para así reconocer, por vía de revocatoria de la sentencia impugnada, la nulidad aquí descrita.

TERCER REPARO: En materia de competencia desleal por actos de desviación de la clientela y, retomando el criterio del Despacho para una vez expuesto el mismo podamos sustentar la inconformidad, vemos que la juez A-quo explicó lo siguiente:

“3.4.3. Actos de desviación de clientela. (...) Armonizando lo precedente, delantamente advierte el despacho que la entidad demandante no logró demostrar que la constitución de la sociedad Blu Corp S.A.S. por cuenta de su accionista Christopher Alain Garcés (sumado a la fecha de creación y objeto social), confluyera en la "desviación de su clientela" y que, como secuela de ello, resultara la caída en las ventas del año 2015, omisión que deja sin fundamento su alegación.

En efecto, de la verificación del material probatorio acopiado, específicamente las documentales visibles a folios 2 al 41 del cuaderno principal, no se halló corroborado ningún actuar (malintencionado o admisible) de la persona natural demandada, pues aunque las piezas denominadas "reporte consolidado cartera por año" y "solicitud de acercamiento" dan a entender, respectivamente, que en los años 2015 y 2016 las sumas dinerarias correspondieron a cero pesos y que se hicieron al demandado reclamos por aparentes incumplimientos contractuales y la supuesta comisión de conductas reprochables, ello desde ningún punto de vista pone en evidencia que la migración de consumidores (si es que la hubo, porque tampoco se halla medio de convicción en tal sentido) fuera con ocasión de comportamientos dolosos atribuibles al convocado, y más importante, aquellos Instrumentos fueron expedidos por Pool Security Solution S.A.S. y su abogado, quedando las afirmaciones de la actora en el terreno de lo meramente especulativo, pues "...sería desmedido que alguien pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, así y todo sea muy acrisolada la solvencia moral que se tenga. De ahí que (se) haya dicho en un importante número de veces que es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba



Similar situación ocurre con los "derechos de petición" adosados a folios 31 al 36, pues su contenido, más allá de mostrar que el demandado exoró a los Conjuntos Residenciales "Mondrian" e "Iraka P.H." una certificación de los pagos que la demandante hubiere recibido por servicios prestados, indicando particularmente, que él "no ha(cía) parte de Pool Security Solution...ni como socio ni como representante legal...", nada dice de las acusaciones de desviar clientela, que constituye uno de los pilares de esta discusión, y que en realidad, se observa totalmente desprovisto de prueba. Dicho de otra forma, la demandante pasó por alto justificar la forma en que el envío de los derechos de petición, ocasionó que sus consumidores vigentes y los potenciales, fuesen redireccionados a la sociedad cuestionada"

Por último, en lo que hace a la creación de la empresa Blu Corp S.A.S. y la homogeneidad de su objeto social con el de la querellante, específicamente las actividades de "importación" y "comercialización" de artículos para piscinas, no constituye una competencia desleal, ni siquiera por vía indiciaria, pues se insiste que en Colombia ..La actividad económica y la iniciativa privada son libres...", de manera que no había impedimento para que el señor Cristophe Alain Garcés creara su empresa en la forma en que lo hizo, y como no obra evidencia de un despliegue ilegítimo de su parte, debe entenderse afín con el principio de buena fe comercial."

Sobre este punto puede decirse que, tal y como se demostró a través del material probatorio aportado y recaudado a lo largo del proceso de la referencia, no existe duda alguna frente a que la identidad de objeto social entre Blu Corp y Pool Security Solution es innegable y perjudicial para ésta. Constituye un hecho confeso por parte del demandado que los clientes que tiene Blu Corp son los mismos que tenía Pool Security y que hoy se extrañan por cuanto fueron desviados en su totalidad para la nueva empresa que constituyó el representante legal y accionista de Pool Security Solution Christophe Garcés en completa contravención a los mandatos legales.

Sin necesidad de ahondar en mayores disquisiciones, el solo hecho de ser representante legal y accionista al preciso momento de constituir una empresa "espejo" de la ya existente, desviando los clientes hasta lograr ventas por 7 mil millones de pesos y haber hecho dicha transacción desde la oscuridad y de manera clandestina para que nadie se enterara, fue completamente violatorio de los más esenciales cánones legales.

Ahora bien, tal discusión viene también de la mano con lo expuesto para la declaratoria de nulidad y por ello también me remitiré a lo escrito líneas arriba por economía procesal y celeridad.

CUARTO REPARO: En materia de competencia desleal por actos de confusión, engaño y descrédito y, retomando el criterio del Despacho para una vez expuesto el mismo podamos sustentar la inconformidad, vemos que la juez A-quo explicó lo siguiente:

"3.4.5. Actos de confusión, engaño y descrédito (...) Pues bien, analizadas las actuaciones narradas, en concordancia con el material probatorio recaudado, no encontró el despacho que la radicación de las múltiples peticiones, se constituyera como un inminente acto de confusión, engaño y/o descrédito, pues no obstante en el interrogatorio de parte, el señor Garcés admitió haberlas enviado, a la pregunta elevada por el apoderado actor, consistente en "¿qué buscaba usted con esos derechos de petición?" contestó: "...mi dinero. -sencillamente, el señor Carlos Viáfara me tenía que pagar cada vez que le ingresaba un saldo de la cartera que teníamos en abril de 2014, me tenía que pagar la mitad y como él no me ha (sic) abonado a esa cañera y que estaba armando un pleito para recuperar ese dinero, yo estaba tratando de colectar los pagos, para poder demostrar que esa plata se había recogido. ", confesión que para el despacho indica que el demandado intentaba recaudar unos rubros que aparentemente se le adeudaban, pero no, que hubiese una intención dañina y premeditada de confundir o engañar a los clientes,



y menos, de desacreditar a Pool Security Solution S.A.S., como se describe en el libelo introductor.

Finalmente, en tratándose de la aparente apropiación de las sumas de dinero que según Pool Security Solution S.A.S. no le correspondían al demandado sino a esta, debe decirse que tal aspecto es ajeno a la presente acción, pues no se enmarca dentro de los actos desleales previstos en la normatividad, y si en gracia de discusión, se asumiera que la actora los relaciona con las conductas de "engaño" y "confusión" por la indicación de una cuenta bancaria distinta a la suya para obtener indebidamente el pago, lo cierto es que tampoco se vislumbra materializada la conducta, pues esta tiene lugar cuando se hace uso de medios para que el consumidor cree o piense algo que no es cierto acerca de un competidor, pero no para cualquier eventualidad que implique entrega de información parcial o totalmente equivocada. (...)"

Revisando el plenario y, más exactamente el contenido de los dos derechos de petición remitidos por el señor Christophe Alain Garcés a varios de los clientes de la sociedad Pool Security Solution S.A.S. que iban encaminados a solicitar información reservada para afectar las negociaciones que se tenían con mi poderdante, trayendo como resultante, después de analizar comparativamente lo expresado en los derechos de petición y lo expuesto en el interrogatorio de parte por parte del demandado, donde a la pregunta realizada por el suscrito frente a si había enviado dichos derechos de petición el contestó que sí y que los había enviado a muchas copropiedades con el fin de recaudar el dinero que en su sentir le adeudaba Pool Security Solution S.A.S. Es así como vemos entonces que los derechos de petición remitidos por el demandando principal y demandante en reconvención a las diferentes Copropiedades solo se hicieron con la intención de generar una presión infundada y carente de sustento para lograr recaudar el dinero que él considera que se adeudaba por parte de Pool Security Solution S.A.S y no para ser aportados a los procesos judiciales que supuestamente se estaba adelantando como se mencionó en los mismos.

A parte de lo aquí narrado y al interior de la demanda interpuesta también se indicó que llamaba mucho la atención el hecho de haberse recibido un correo electrónico por parte la sociedad Ambientes y exteriores (cliente de mi poderdante), donde ésta informaba que el Sr. Christophe Alain Garcés había cobrado y recaudado unos dineros que se habían generado en favor de Pool Security Solution S.A.S., sumas que se causaron en virtud de unas facturas de venta de la sociedad demandante principal y demandada en reconvención y que la sociedad Ambientes y Exteriores confirmó que efectivamente giró dichos montos a la sociedad Blu Copr S.A.S.,

El Sr. Carlos Viafara, como representante legal de la sociedad Pool Security Solution S.A.S., en el interrogatorio de parte mencionó que en el momento que empezaron a llegar las comunicaciones por los clientes donde se indicaban que las obligaciones pendientes por recaudo habían sido canceladas a una sociedad denominada Blu Corp S.A.S., éste se dio a la tarea de realizar un análisis sobre la cartera que faltaba por recaudar, dinero que finalmente fue desviado gracias a la gestión del Sr. Christophe Garcés por la confusión que creo. Mientras los clientes pensaron que le habían pagado a Pool Security Solution, la realidad fue que Blu Corp recibió los recursos gracias a la esa confusión creada.

Por otro lado, el Sr. Christophe Alain Garcés en el interrogatorio de parte mencionó que los mismos clientes y distribuidores de Pool Security Solution eran los mismos clientes de Blu Corp S.A.S., esto implica que la información representada en el cuadro aportado a los autos por mi mandante frente a las ventas para el año 2014 y que efectivamente mostraba un decrecimiento,



era cierto. Por tales motivos, la desviación de la clientela por parte de Blu Corp, afectó de manera inminente las ventas de la demandante y de ello tampoco existe asomo de duda.

Sobre este punto podemos ver que el Sr. Alain Garcés en el interrogatorio de parte absuelto aclaró que él había gestionado el cobro de cartera que tenía Pool Security Solution, por cuando se le preguntó lo ocurrido con los dineros recaudados y que pertenecía a la sociedad Pool Security Solution S.A.S. indicó que no los puso a disposición del poderdante e indicó que los dineros desembolsados por la sociedad Ambientes y Exteriores habían entrado a la cuenta de Blu Corp S.A.S.

Frente al anterior punto, llaman mucho la atención que de acuerdo a la comunicación de la sociedad Ambientes y Exteriores en donde indicó que desembolsó esos dineros adeudados a Pool Security Solution S.A.S., fueron realizados el 13 de mayo de 2014, pero si revisamos el certificado de existencia y representación legal de sociedad demandante principal y demandada en reconvencción el cambio de representante legal solo se vino a dar para el 21 de mayo de 2014, es decir que cuando el Sr. Alain Garcés realizó las gestiones del cobro de cartera a los clientes de mi poderdante cuando aún se encontraba como representante legal.

Ahora vemos también en el interrogatorio de parte del Sr. Christophe Alain Garcés, informó que por una **confusión** por parte de la sociedad Ambientes y Exteriores había girado el dinero que le pertenecía a Pool Security Solution a ordenes de Blu Corp S.A.S., pero no pudo explicar de qué manera esa compañía había obtenido la información de las cuantas de Blu Corp S.A.S, situación que no solo llama la atención el cómo no pudo explicar por qué siendo aun representante legal de Pool Security Solution ordenó el pago de dineros pertenecientes a esta última en favor de una sociedad que no había facturado los servicios y guardó silencio.

PETICIONES PARA EL AD-QUEM

Con base en los anteriores considerandos, fundamentos de derecho y conclusiones que se han expuesto a lo largo de este escrito con los que se pretende demostrar el yerro en el que ha incurrido el fallador de primera instancia, me permito solicitar de la manera más atenta, muy comedida y respetuosamente se sirva

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por la Juez 3 Civil del Circuito de Bogotá de fecha 02 de febrero de 2021 mediante la cual se *“se niega las pretensiones de la demanda y en reconvencción y declaró no probadas las excepciones formuladas contra la demanda principal y en reconvencción”*

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se sirva DECLARAR responsable al señor CHRISTOPHE ALAIN GARCÉS, mayor de edad, identificado con la C.E. No. 326.783 de Bogotá, por incurrir en prácticas desleales de la competencia y en conflicto de interés.

TERCERO: DECLARAR responsable a la sociedad BLU CORP S.A.S. sociedad comercial privada, por acciones simplificada, identificada con el Nit. 900.710.623-1 y matrícula mercantil No. 02425641 de la Cámara de Comercio de Bogotá, con domicilio en la misma ciudad, representada de igual manera por el señor CHRISTOPHE ALAIN GARCÉS, mayor de edad, identificado con la C.E. No. 326.783 de Bogotá y/o quien haga sus veces, por incurrir en prácticas desleales de la competencia.



CUARTO: ORDENAR que tanto el señor CHRISTOPHE ALAIN GARCÉS, mayor de edad, identificado con la C.E. No. 326.783 de Bogotá, como la sociedad BLU CORP S.A.S. sociedad comercial privada, por acciones simplificada, identificada con el Nit. 900.710.623-1 y matrícula mercantil No. 02425641 de la Cámara de Comercio de Bogotá, se ABSTENGAN de continuar ejecutando las prácticas desleales de la competencia y por ende PROHIBIR su realización.

QUINTA: ORDENAR la nulidad absoluta del acto constitutivo de la sociedad Blu Corp así como su incorporación en la Cámara de Comercio de Bogotá. De Igual manera estarán viciados de nulidad absoluta los contratos que tenía Blu Corp con los clientes de Pool Security para lo cual se hará necesario declarar las restituciones mutuas.

SEXTO: CONDENAR en ABSTRACTO, bajo la modalidad de daño emergente y lucro cesante consolidado y futuro, al señor CHRISTOPHE ALAIN GARCÉS, mayor de edad, identificado con la C.E. No. 326.783 de Bogotá, como la sociedad BLU CORP S.A.S. sociedad comercial privada, por acciones simplificada, identificada con el Nit. 900.710.623-1 y matrícula mercantil No. 02425641 de la Cámara de Comercio de Bogotá, al pago de perjuicios económicos derivados de la afectación sufrida por la NO – venta de dispositivos y elemento conexos, como también la desviación de clientela y el daño en el nombre ocasionados a la sociedad POOL SECURITY SOLUTION S.A.S.

SÉPTIMA: CONDENAR al extremo demandado principal y demandante en reconvención en costas procesales y agencias en derecho.

Las anteriores consideraciones y peticiones para los fines pertinentes de su cargo.

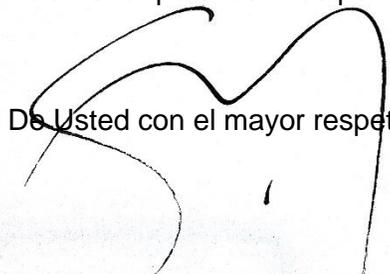
NOTIFICACIONES ESTADO DE EMERGENCIA

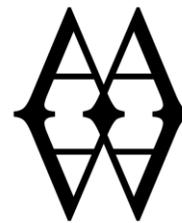
Para las notificaciones virtuales, la Sede Judicial podrá ubicarnos en los siguientes correos:

- notificacionesJudiciales@barrerama.com
- dependienteJudicial@barrerama.com

Lo anterior para los fines pertinentes a su cargo,

De Usted con el mayor respeto,


Santiago Gabriel Barrera Molina
C.C. No. 80.186.259 de Bogotá
T.P. No. 196.780 de C. S. de la J.



*Araujo*Abogados

Señores
Tribunal Superior Sala Civil de Bogotá
E. S. D.

Demandante: NATALIA ANDREA CARRANZA GARCÍA, JUAN PABLO CARRANZA GARCÍA y MARÍA TERESA GARCÍA BUITRAGO
Demandado: COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.
Referencia: Proceso verbal de mayor cuantía de responsabilidad civil
Expediente: 2018-00519

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

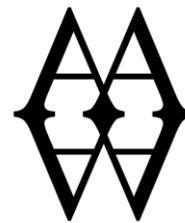
JUAN PABLO ARAUJO ARIZA, mayor de edad, vecino de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía número 15.173.355 de Bogotá D.C., actuando como apoderado principal de SEGUROS BOLÍVAR S.A., de acuerdo con el poder judicial que reposa en el expediente, dentro del término legal procedo a **sustentar el recurso de apelación interpuesto oportunamente contra la decisión de primera instancia** proferida por el Juzgado Treinta y Cinco (35) Civil del Circuito de Bogotá D.C. en la audiencia del 2 de junio de 2021, en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD

Ponemos de presente que el día 12 de julio de 2021 el Tribunal emitió auto mediante el cual se corrió traslado para sustentar el recurso de apelación dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia. Así las cosas, la notificación se realizó el 13 de julio de 2021, los cinco días empezaron a contabilizarse el 14 de julio de 2021, por lo tanto, conforme al auto referenciado y a lo regulado por el artículo 14 del D. 806 de 2020, nos encontramos dentro del término otorgado para sustentar los reparos realizados a la sentencia de primera instancia.

II. SOLICITUD

Solicito al *Ad quem* que **revoque la sentencia de primera instancia** proferida por el Juzgado Treinta y Cinco (35) Civil del Circuito de Bogotá D.C. en la audiencia del 2 de junio de 2021, y en su lugar se reconozca que en este caso las pretensiones de la



Araujo*Abogados*

demanda están llamadas al fracaso por cuanto se basan en un contrato que adolece de nulidad relativa, como se explicará a continuación.

Adicionalmente, solicito a Tribunal que libere de toda responsabilidad a SEGUROS BOLÍVAR y, en su lugar, condene a la parte demandante al pago de costas y agencias en derecho.

III. SUSTENTACIÓN

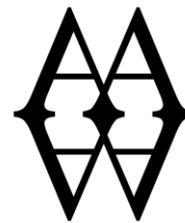
La sentencia proferida en audiencia del pasado 2 de junio de 2021 incurrió en una serie de errores, incoherencias y fallas al analizar el fenómeno de la nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia o inexactitud en la declaración del estado del riesgo. Estos errores, incoherencias y fallas deberán corregidas en sede de apelación.

El Despacho reconoció una y otra vez a lo largo de su extensísima sentencia que el declarante, el señor HÉCTOR JULIO CARRANZA, no sólo había padecido numerosas patologías y enfermedades antes de la celebración del contrato de seguro, sino que también las había conocido y había omitido declararlas a la compañía de seguros, al momento de contratar la póliza y de diligenciar la declaración de asegurabilidad.

En otras palabras, el Juzgado de primera instancia reconoció que se reunieron todos los requisitos para que se configurara la reticencia, en los términos del artículo 1058 del Código de Comercio, pero curiosamente al finalizar concluyó que no la entendía configurada y, por lo tanto, condenó a mi representada a asumir prestaciones que se originan en un contrato inequívocamente inválido.

Indica el Despacho, sin ningún sustento normativo, que para configurarse la reticencia era necesaria, por un lado, la demostración de la mala fe del declarante (mala fe que en NINGUNA PARTE del artículo 1058 se exige) y, por el otro, que, aunque había serios indicios causales no podía afirmarse que hubiera causalidad entre la información omitida y la causa del siniestro (causalidad que, nuevamente, en NINGUNA PARTE del artículo 1058 se exige).

Conviene en este punto, traer el texto literal del Código de Comercio para evidenciar las falencias en la lectura e interpretación de este en que incurrió el a-quo:



Araujo Abogados

“Artículo 1058. Declaración del estado del riesgo y sanciones por inexactitud o reticencia. El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro.

Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo.

Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160.

Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente.”

Esta institución jurídica tiene su sentido de existir, en virtud de que son los asegurados los que conocen a la perfección todas las condiciones y características de los riesgos que trasladan a las aseguradoras, y en consecuencia, atendiendo al principio de ubérrima buena fe, deben informar claramente durante la etapa precontractual. En este sentido, la doctrina más reconocida en la materia ha sido clara al establecer que quien conoce el riesgo es el que tiene el deber de informarlo:

“Quien realmente conoce el estado del riesgo es el tomador, de ahí que la ley le imponga a él la obligación radical de declararlo sincera y completamente al momento de la celebración del contrato, esto es, informar fehacientemente sobre todas las circunstancias conocidas por él que puedan influir en la valoración del riesgo, según el cuestionario suministrado por el asegurador (art. 1058 C.Co.), a fin que éste sepa en qué condiciones se encuentra ya sea la cosa o bien asegurado o la vida, a efecto que decida si lo ampara, lo rechaza o fija condiciones de contratación, acordes a la situación anormal, grave o delicada de dicho riesgo, lo que sirve para afirmar que, en sana lógica, **el asegurador solo asume el riesgo cuando conoce de qué se trata, cuál es su magnitud o extensión, y el grado de exposición o peligrosidad de su ocurrencia**¹.
(Subrayado fuera del texto original)

Ahora bien, es fundamental tener en cuenta que no solo la doctrina se ha encargado de dilucidar el tema de la reticencia, sino que también existe una vasta jurisprudencia que explica la forma de aplicación del fenómeno.

¹ BECERRA, Rodrigo. Nociones Fundamentales de la Teoría General y Regímenes Particulares del CONTRATO DE SEGURO. Pontificia Universidad Javeriana. Santiago de Cali.: Sello Editorial Javeriano, 2014. P, 104.



Araujo Abogados

La Corte Constitucional, en sentencia T-437 de 2014, ha sido clara al expresar que (i) la reticencia del asegurado produce la nulidad relativa del contrato, y (ii) que para alegar la reticencia únicamente se debe demostrar que el asegurado omitió informar o informó inexactamente las características del riesgo que estaba trasladando y, que esta omisión o falta, de haber sido conocida por la aseguradora con anterioridad a la perfección del contrato, hubiera hecho que esta última se abstuviera de celebrar dicho acuerdo o hubiera inducido unas condiciones más onerosas:

“Ahora bien, tanto la jurisprudencia como la doctrina han sido enfáticas al afirmar que, si bien el artículo 1036 del Código de Comercio no lo menciona taxativamente, el contrato de seguro es un contrato especial de buena fe, lo cual significa que ambas partes, en las afirmaciones relativas al riesgo y a las condiciones del contrato, se sujetan a cierta lealtad y honestidad desde su celebración hasta la ejecución del mismo.

Por consiguiente y, en atención a lo consagrado en el artículo 1058 del Código de Comercio, el tomador o asegurado debe declarar con sinceridad los hechos y circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador, toda vez que ello constituye la base de la contratación.

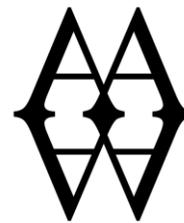
En caso de presentarse reticencias e inexactitudes en la declaración que conocidas por el asegurador lo hubieran retraído de contratar, se produce la nulidad relativa del seguro.” (Subrayado fuera del texto original)

En sentido similar, en otro pronunciamiento de la Corte Constitucional (sentencia T-196 del 2007), se esgrimió que la buena fe rige las relaciones entre asegurado y aseguradora, y de esta manera, la aseguradora no tiene por qué cuestionar esa buena fe que guía al asegurado, y que, en consecuencia, de verse inducida a error, podrá, sin lugar a duda, alegar la nulidad relativa del contrato de seguro:

“En los casos de contratos de seguros que cubren contingencias y riesgos de salud debe prevalecer el principio de la buena fe de las partes y en consecuencia quién toma el seguro debe declarar con claridad y exactitud, sin incurrir en actuaciones dolosas, su estado de salud con el objeto de que el consentimiento del asegurador se halle libre de todo vicio, especialmente del error, para que así se conozca exactamente el riesgo que se va a cubrir, en desarrollo de los artículos 1036 y 1058 del Código Civil.

Pese a lo anterior, **en los casos en los que la compañía aseguradora incurre en error inducido por el asegurado**, las normas que rigen los contratos de seguros, y específicamente el artículo 1058 del Código Civil, permiten que tal circunstancia de reticencia o inexactitud del asegurado en la declaración de los hechos o circunstancias necesarias para identificar la cosa asegurada y apreciar la extensión del riesgo, **de lugar a declarar la nulidad relativa del contrato de seguro** o la modificación de las condiciones por parte de la aseguradora”. (Subrayado fuera del texto original)

No obstante, y sin perjuicio de la jurisprudencia previamente mencionada, es de gran relevancia invocar la sentencia de constitucionalidad proferida por la Corte



AraujoAbogados

Constitucional, en donde específicamente se aborda el análisis de los requisitos y efectos del artículo 1058 del C.Co. La sentencia C-232 de 1997 expresa lo siguiente:

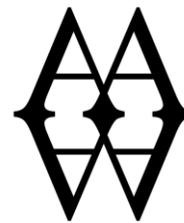
“Habiéndose establecido que la práctica aseguradora responsable, supone la multiplicidad de contratos como condición sine qua non para que, en los diferentes ramos, la siniestralidad real se aproxime a la esperada, es lógico que ese cúmulo de responsabilidades implique la consecuencia de que al asegurador no se le pueda exigir el examen detallado de los elementos constitutivos de todos los riesgos que está por asegurar. En este orden de ideas, el Código de Comercio, a pesar de no prohibirla, **se abstuvo de consagrar la inspección del riesgo como una obligación a cargo del asegurador**, puesto que a éste no se lo puede obligar a cumplir tareas físicamente imposibles, respetando el criterio de que no es propio del derecho el ir en contra de la realidad o hacer exigencias desproporcionadas en relación con los fines. Como al asegurador no se le puede exigir que inspeccione toda la masa de riesgos que contractualmente asume, debe reconocerse que él contrae sus obligaciones, en la mayoría de los casos, solamente con base en el dicho del tomador. **Esta particular situación, consistente en quedar a la merced de la declaración de la contraparte y contratar, generalmente, en virtud de su sola palabra**, es especial y distinta de la que se da en otros tipos contractuales, y origina una de las características clásicas del seguro: la de ser un contrato de uberrima buena fe. Aseverar que el contrato de seguro es uberrimae bona fidei contractus, significa sostener que en él no bastan simplemente la diligencia, el decoro y la honestidad comúnmente requeridos en todos los contratos, sino que exige que estas conductas se manifiesten con la máxima calidad, esto es, llevadas al extremo. La necesidad de que el contrato de seguro se celebre con esta buena fe calificada, vincula por igual al tomador y al asegurador. **Sin embargo, la Corporación centra su interés en la carga de información precontractual que corresponde al tomador, pues es en relación con ésta que pueden surgir las nulidades relativas contempladas en el Código de Comercio.**”

Adicionalmente, es importante recordar que el Artículo 1058 del Código de Comercio no exige que la reticencia o la información no declarada tenga una relación de causalidad con la ocurrencia del siniestro. Así lo ha sostenido la Corte Constitucional en Sentencia C-232 de 1997, cuando indicó: “Como se deduce del acta número 73, para que la nulidad relativa pueda declararse “(...) no hay necesidad de establecer relación ninguna de causalidad entre el error o la reticencia y el siniestro²”.

En la misma Sentencia C – 232 de 1997 la Corte Constitucional reitera:

Esto, con prescindencia de extemporáneas consideraciones sobre la necesidad de que la reticencia o inexactitud tenga relación de causalidad con el siniestro que haya podido sobrevenir, justamente porque lo que se pretende es restablecer o tutelar un equilibrio contractual roto ab initio, en el momento de celebrar el contrato de seguro, y no al acaecer el siniestro. **La relación causal que importa y que, para estos efectos, debe existir, no es, como sostienen los demandantes, la que enlaza la circunstancia riesgosa omitida o alterada con la génesis del siniestro, sino la que ata el error o el dolo con el consentimiento del asegurador.** En este sentido, el profesor Ossa escribió: “Debe, por tanto, existir una relación causal entre el vicio de la declaración (llámese inexactitud o reticencia) y el consentimiento del asegurador, cuyo error al celebrar el contrato o al celebrarlo

² Corte Constitucional. Sentencia C – 232 de 1997. M.P. Jorge Arango Mejía.



en determinadas condiciones sólo ha podido explicarse por la deformación del estado del riesgo imputable a la infidelidad del tomador. Ello no significa, en ningún caso, como algunos lo han pretendido, que la sanción sólo sea viable jurídicamente en la medida en que el hecho o circunstancia falseados, omitidos o encubiertos se identifiquen como causas determinantes del siniestro. Que, ocurrido o no, proveniente de una u otra causa, de una magnitud u otra, es irrelevante desde el punto de vista de la formación del contrato.” (J. Efrén Ossa G., ob. cit. Teoría General del Seguro - El Contrato, pág. 336).³ (Subrayado por fuera del texto)

En otras palabras, el examen de constitucionalidad realizado por la Corte Constitucional involucra una serie de elementos y entendimientos que deben ser tomados en cuenta en el momento de estudiar el fenómeno de la reticencia, y concluyó que de la misma surgía un régimen estructurado sobre las siguientes bases:

- a) El tomador del seguro tiene la carga precontractual de declarar sinceramente los hechos o circunstancias significativos que determinan el estado del riesgo;
- b) La declaración puede hacerse con o sin cuestionario preparado por el asegurador;
- c) La inspección del riesgo no es una obligación a cargo del asegurador, es decir, no es un requisito sine qua non para la declaratoria de reticencia que la compañía aseguradora verifique el estado del riesgo antes de contratar;
- d) La carga de información precontractual corresponde al tomador, es decir, es éste quien tiene la obligación de informar acerca del estado de riesgo, la aseguradora no tiene la obligación de verificarlo.
- e) La carga de declarar correctamente el estado del riesgo se incumple por inexactitud o reticencia, es decir, por incurrir en falta de la debida puntualidad o fidelidad en las respuestas o el relato, o por callar, total o parcialmente, lo que debiera decirse;
- f) Como protección del asegurador contra el error y el dolo de su contraparte, las inexactitudes o reticencias están sancionadas con la nulidad relativa del contrato, siempre y cuando recaigan sobre hechos o circunstancias relevantes o influyentes respecto del riesgo, o sea, de aquellos que, de haber sido conocidos por el asegurador, lo habrían retraído de contratar u obligado a exigir condiciones más onerosas;

³ Ibidem. Corte Constitucional. Sentencia C – 232 de 1997.

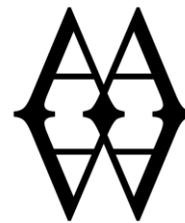


AraujoAbogados

- g) Cuando media un cuestionario, la nulidad tiene lugar por el solo acaecimiento de la inexactitud o reticencia, sin que sea necesario entrar a demostrar el dolo o la culpa del declarante;
- h) Si la declaración es libre o espontánea, esto es, no sujeta a cuestionario alguno, las reticencias o inexactitudes dolosas o culposas conducen también a la nulidad relativa;
- i) No habrá nulidad si las inexactitudes o reticencias relevantes provienen de error inculpable del tomador. Pero el siniestro que en tales casos se produzca, sólo obliga al asegurador a pagar una parte de la prestación asegurada, directamente proporcional a lo que la tarifa o prima pactada represente en relación con la tarifa o prima correspondiente al verdadero estado del riesgo, con la excepción, claro está, del principio de incontestabilidad que, en materia de seguros de vida, consagra el artículo 1160 del Código de Comercio;
- j) La nulidad relativa y la disminución de la prestación asegurada no tienen aplicación si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, celebrado el contrato de seguro, los subsana o acepta expresa o tácitamente;
- k) Para que la nulidad relativa pueda declararse "*(...) no hay necesidad de establecer relación ninguna de causalidad entre el error o la reticencia y el siniestro. (...) La relación causal que importa y que, para estos efectos, debe existir, **no es** la que enlaza la circunstancia riesgosa omitida con la génesis del siniestro, sino la que ata el **error o el dolo con el consentimiento del asegurador**" (se resalta).*

A pesar de la claridad sustancial de la norma y de los fundamentos filosóficos y jurídicos que motivaron su redacción, el Juzgado de primera instancia ha hecho una interpretación equivocada de la misma, que lo ha llevado a concluir erróneamente que, aunque se reúnen los supuestos de hecho del artículo 1058 del Código de Comercio, no habrá lugar a reconocer sus efectos.

En otras palabras, el Despacho en la sentencia de primera instancia reconoció que sí hubo reticencia, pero no declaró la consecuente nulidad relativa del contrato de



Araujo Abogados

seguro. Por esto, es claro, la condena en contra de mi representada carece de toda lógica y deberá ser revocada en sede de apelación.

En ese orden de ideas, es necesario que el Honorable Tribunal haga un estudio minucioso del estado de salud del asegurado Héctor Julio Carranza Torres, quien para el momento de suscribir el seguro de vida grupo contenido en la póliza No. 5167001430001, padecía serias enfermedades que no fueron declaradas.

Debe tenerse en cuenta que, como ya fue expuesto en apartes anteriores, el artículo 1058 del Código de Comercio establece la obligación del asegurado de declarar de manera sincera los hechos y circunstancias que determinan el estado del riesgo; así las cosas, es claro que el señor Carranza Torres no informó a la aseguradora sus antecedentes médicos relevantes, que, de haber sido conocidos por la compañía, la hubieran hecho abstenerse de celebrar el contrato de seguro.

Como se observa de la historia clínica que obra en el expediente, el señor Carranza Torres padecía serias enfermedades con anterioridad a la suscripción del seguro, algunas de ellas fueron: hipertensión arterial, reflujo gastroesofágico, enfermedad acidopéptica, esófago de Barret, apnea del sueño.

 **compensar - EPS**

Nº Id Afiliado 19300622	Atendido En CALLE 94 23-43 PISO 6	Nº Autorización 007128789938379	Historia Clínica	
Nº Id Paciente 19300622	Tipo ID CC	Estrato 3	Fecha y Hora Atención 2007-05-11 10:51:12	
Nombre y Apellidos Completos HECTOR JULIO CARRANZA TORRES	Sexo M	Grupo Sanguíneo Sanguíneo	RH ?	Fecha Nacimiento 28/06/1956
Dirección Residencia KR 58 NO 138 40 TR 2 AP 1106	Ocupación	Teléfonos 6133487	Edad 50 Año(s) 10 Mes(es)	Celular
		Acompañante	Teléfono del Acompañante	

Motivo Consulta
DOLOR EN EPIGASTRIO

Enfermedad Actual
CUADRO DE 6 MESES DE EPIGASTRALGIA, PIROSIS. SIN DISFAGIA, NI DISFONIA, SIN MELENAS, RECTORRAGIA

Evolución y Control
Revisión por Sistemas

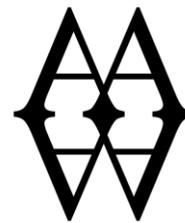
Cabeza CEFALEA GLOBAL, SIN DEFICIT MOTOR, VESPERETINO, NO CEDE CON DORMIR, CEDE CON ANALGESICOS Gastrointestinal DOLOR ABDOMINAL COLICO, DISTENSION, FLATULENCIA

ESTREÑIMIENTO Sistema Osteomuscular DOLOR EN GRUESO ARTEJO DERECHO EN REPOSO, DOLOR EN LA PLANTA DE LOS PIES

Antecedentes Generales
Patológicos: RGE, COLON IRRITABLE, CEFALEA TENSIONAL, HTA, RINITIS ALERGICA Traumáticos: POR INTENTO DE ROBO PRESENTO FX DE NARIZ CON COLOCACION DE TUBO DE TORAX Tóxicos: FUMADOR OCASIONAL Farmacológicos: ENALAPRIL 20 MG DIA Otros: OCUPACION CONTADOR CASADO

 **compensar - EPS**

Nº Id Afiliado 19300622	Atendido En Calle 94 23-43 piso 6	Nº Autorización 102507398452804	Historia Clínica	
Nº Id Paciente 19300622	Tipo ID CC	Estrato 3	Fecha y Hora Atención 2010-08-24 16:44:09	
Nombre y Apellidos Completos HECTOR JULIO CARRANZA TORRES	Sexo M	Grupo Sanguíneo Sanguíneo	RH ?	Fecha Nacimiento 28/06/1956
Dirección Residencia KR 58 NO 138 40 TR 2 AP 1106	Ocupación	Teléfonos 6133487	Edad 54 Año(s) 2 Mes(es)	Celular
		Acompañante	Teléfono del Acompañante	
PERSONAS QUE NO HAN DECLARADO OCUPACIÓN Y PENSIONADOS O JUBILADOS	Responsable	Teléfono del Responsable ¿Cuál? ¿Cuál?	Parentesco del Responsable	
Etnia	Estado Civil	Finalidad Consulta No Aplica	Aseguradora	
Causa Externa 13 Enfermedad General				
Riesgo Paciente R4 Enfermo Crónico Sintomático				
Motivo Consulta por esofago de barret				
Enfermedad Actual paciente con antecedente de esofago de barret + hipertension, asiste a control programado.				



AraujoAbogados

HISTORIA CLINICA
EVENTO NO. 2
SERVICIO DE INGRESO: CIRUGIA
FECHA INICIO: 2013/08/26 15:47
FECHA FIN: 2013/08/26 16:01

PACIENTE: CEDULA CIUDADANIA 19300622 - HECTOR JULIO CARRANZA TORRES
FECHA DE NACIMIENTO: 1956/06/28 **EDAD:** 57 AÑO(S) **SEXO:** MASCULINO **CONVENIO:** COMPENSAR PLAN COMPLEMENTARIO

PERSONALES Y SOCIALES
(2013/08/26 15:47:36): NIEGA

PATOLOGICOS
(2013/08/26 15:47:36): ESOFAGO DE BARRETT, HTA

ENFERMEDADES CON FACTOR HEREDITARIO
(2013/08/26 15:47:36): NIEGA

FARMACOLOGICOS
(2013/08/26 15:47:36): ESOMEPRAZOLE , LOSARTAN 50 MG / DA

TRANSFUSIONALES
(2013/08/26 15:47:36): NIEGA

ALERGICOS
(2013/08/26 15:47:36): NIEGA

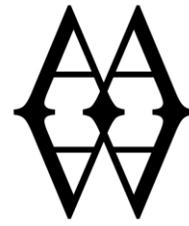
HABITOS
(2013/08/26 15:47:36): TABAQUISMO MEDIO PQ / DIA

Así las cosas, es claro que el Asegurado tomó la decisión de no informar estos antecedentes médicos relevantes al momento de la celebración del contrato de seguro y diligenciamiento de la declaración de asegurabilidad, que obra en el expediente, incurriendo, de esta manera, en una reticencia, que a su vez produce la nulidad relativa del contrato de seguro, por que firmó una declaración de asegurabilidad que no correspondía al verdadero estado de riesgo; por lo tanto, se hace necesario que el Honorable Tribunal libre a mi representada de toda responsabilidad.

Por último, se hace necesario señalar que el Despacho en primera instancia omitió por completo el análisis respecto de la excepción de *PREEXISTENCIA*, fenómeno completamente distinto a la nulidad del contrato de seguro por reticencia e inexactitud, el cual también se configuró en este caso y que requería de un estudio y pronunciamiento explícito por parte del *A-quo*. Con base en este punto, solicito al Honorable Tribunal que extienda el alcance de su análisis a este punto adicional.

Finalmente, después de escuchar la sentencia de primera instancia, es importante y necesario recordar que el Artículo 230 de la Constitución Política textualmente indica:

Los jueces, en sus providencias, **sólo están sometidos al imperio de la ley**. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial. (Subrayado por fuera del texto)



Araujo*Abogados*

Con base en lo establecido en el Artículo 230 de la Constitución Política, se puede afirmar, sin lugar a duda, que en este resulta aplicable la nulidad relativa consagrada en el Artículo 1058 del Código de Comercio. No es aceptable que el juez de primera instancia exija requisitos que el legislador no incluyó para desnaturalizar la figura de la reticencia y aceptar, como ocurrió en este caso, que a pesar de que los mismos demandantes aceptan que el asegurado fue reticente, se debe pagar la indemnización.

Finalmente, es importante recordar que las sentencias de tutela, como las que se citan en la sentencia apelada, producen efecto *inter-partes*, mientras que la Sentencia C- 232 de 1997, que declaró exequible el Artículo 1058 del Código de Comercio, tal y como lo redactó el legislador, produce efectos *erga omnes*. A pesar de esto, la sentencia apelada acoge y cita como fundamento sentencias de tutela pero desconoce e ignora una sentencia de constitucionalidad proferida por la Corte Constitucional, como lo es la Sentencia C – 232 de 1997.

Con fundamento en todo lo anterior, solicito que se revoque íntegramente la sentencia de primera instancia, por cuanto la misma carece de fundamento, y se declaren probadas las excepciones de mérito presentadas en la contestación de la demanda, liberando de toda responsabilidad a la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.

De los señores Magistrados, respetuosamente,

JUAN PABLO ARAUJO ARIZA

C.C. 15.173.355 de Valledupar

T.P. 143.133 del C. S. de la J.

[Jparaujo5@hotmail.com](mailto:jparaujo5@hotmail.com)

LUIS FERNANDO HENAO G.
Abogado & Asociados

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Sala Civil

Honorable Magistrado

Doctor

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

E. S. D.

Referencia: Proceso verbal de mayor cuantía.

Expediente: 2018-519-01

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

LUIS FERNANDO HENAO GUTIERREZ, mayor y vecino de esta ciudad, abogado en ejercicio, identificado civil y profesionalmente como obra en el expediente del proceso de la referencia, actuando como apoderado sustituto de acuerdo con la documentación radicada el en Juzgado de conocimiento el pasado 10 de junio de 2021, que se acompaña con este escrito, en cumplimiento de lo dispuesto por su Despacho mediante auto del 12 de junio de 2021 notificado del 13 de julio de 2021, en oportunidad legal procedo a sustentar el recurso de apelación parcial previamente impetrado contra el fallo de primera instancia proferido el pasado 2 de junio de 2021 por el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá, respecto del **numeral Tercero**, que a su tenor dispuso,

3. Se ordena pagar a la demandada a favor del demandante sobre la suma indicada en el anterior ordinal de la parte resolutive el pago de intereses civiles conforme lo establece el artículo 1617 del código civil desde la fecha en que quede ejecutoriada esta sentencia.

OBJETO DEL RECURSO.

Se revoque íntegramente en numeral Tercero de la sentencia proferida por el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá, en audiencia celebrada el pasado 2 de junio de 2021 dentro del proceso de la referencia y en su lugar se ordene el pago de intereses a favor de mis representados liquidados desde el mes siguiente a la fecha de presentación de la correspondiente reclamación obrante en el expediente, sobre la suma de Setenta y cinco millones de pesos ml (\$75.000.000), de acuerdo con el numeral 2 de la sentencia y hasta la fecha del pago total de la obligación a la tasa del interés bancario corriente certificado por la superintendencia Financiera de Colombia aumentado en la mitad, tal como lo dispone el artículo 1080 del Código de Comercio, modificado por la Ley 510 de 1999, artículo 111, parágrafo.

FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO DE ESTE RECURSO.

I.- Falta de aplicación del artículo 1080 del Código de Comercio.

1.- Dispone el artículo 1080 del Código de Comercio, modificado por la Ley 510 de 1999, artículo 111, parágrafo. *El asegurador estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077. Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad.*

2.- El fallo impugnado dispuso en el numeral Segundo declara(r) *civil y extracontractualmente responsable a la demandada Seguros Bolívar S.A. por el incumplimiento en el pago de la prestación aseguradora por la suma de setenta y cinco millones \$75.000.000 con relación a la póliza 5167001430001 suscrita con el señor Héctor Julio Carranza Torres (Q.E.D.P) y que fue objeto de análisis y motivo de consideración en esta decisión. Por esa consideración entonces se ordena el pago de la anterior suma a sus beneficiarios Juan Pablo Carranza Torres y Andrea Natalia Carranza Torres en un porcentaje del 50% para cada uno de ellos sobre ese valor asegurado.*

3.- Como se probó y reconoce el *A quo* en los considerandos de su fallo, mis representados presentaron ante la compañía demandada la reclamación por la ocurrencia del siniestro, consistente en el fallecimiento de su señor padre el primero de diciembre de 2016, en consecuencia el Despacho debe ordenar que se reconozcan y liquiden intereses a favor de los demandantes desde el primero de enero de 2017 y hasta la fecha de cancelación total de la obligación, en los términos y condiciones ordenados en el artículo 1080 del C. de Co.

4.- El fallo impugnado parcialmente desestima todas y cada una de las excepciones propuestas tal como consta en el numeral Primero de la parte resolutive, en consecuencia la aseguradora demandada se encuentra en mora en el pago del siniestro por lo que debe condenarse al pago de los intereses desde el primero de enero de 2017 y hasta

LUIS FERNANDO HENAO G.
Abogado & Asociados

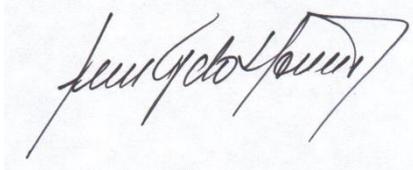
la fecha de cancelación total de la obligación, en los términos y condiciones ordenados en el artículo 1080 del C. de Co.

5.- El Despacho desconoció y dejó de aplicar la regulación expresa en la materia, como lo es el artículo 1080 del Código de Comercio, antes transcrito.

6.- Así las cosas la sentencia acusada parcialmente falló contra derecho al desconocer el precepto del artículo 1080 del Código de Comercio y equivocó su juicio al aplicar de manera errónea el artículo 1617 del Código Civil Colombiano.

Así las cosas agradezco despachar favorablemente este recurso.

Del Honorable Magistrado.



LUIS FERNANDO HENAO GUTIERREZ

C.C. No. 19.400.965 de Bogotá

T.P. No. 45.781 del C.S.J.



Juan José Avila Castro <javilalawyer@gmail.com>

PROCESO 11001310303520180051900 ASUNTO: SUSTITUCIÓN DE PODER

1 mensaje

Juan José Avila Castro <javilalawyer@gmail.com>

10 de junio de 2021, 16:58

Para: ccto35bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Señores

Juzgado Treinta y Cinco (35) Civil del Circuito de Bogotá.

E. S. D.

PROCESO DECLARATIVO

RADICADO: 11001310303520180051900

DEMANDANTE: JUAN PABLO CARRANZA y OTRA.

DEMANDADO: SEGUROS BOLÍVAR S.A.

ASUNTO: SUSTITUCIÓN DE PODER

JUAN JOSE AVILA CASTRO mayor de edad, domiciliado y residenciado en la ciudad de Bogotá, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de apoderado de la parte demandante dentro del trámite de la referencia.

Solicito respetuosamente al Despacho se dé trámite al memorial que adjunto en archivo pdf memorial.

Agradezco la atención a la presente.

Juan José Avila Castro

ABOGADO

Calle 94 A No 13-08 Ofc 306

Teléfono: 6166354/58-6103814 Celular 316-2247008

Libre de virus. www.avast.com

SUSTITUCION A LFHG 10-6-2021.pdf

144K

JUAN JOSE AVILA CASTRO
Abogado & Asociados.

Señores
JUZGADO 35 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA
E. S. D.

Referencia: Proceso Verbal de mayor cuantía.

Expediente 2018-519.

JUAN JOSE AVILA CASTRO, apoderado reconocido de la parte demandante en el proceso de la referencia, notificable a través del correo electrónico javilalawyer@gmail.com informo al Despacho que sustituyo el poder a mí conferido en favor del Doctor LUIS FERNANDO HENAO GUTIERREZ, abogado en ejercicio, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía 19.400.965 y Tarjeta Profesional No. 45.781 del C.S.J., notificable a través del correo electrónico asseslegalfhg@yahoo.com, con las mismas facultades a mi conferidas. Los documentos en los que consta la condición de abogado del Doctor HENAO GUTIERREZ, obran en el expediente habiendo actuado durante en el discurrir procesal.

Sírvase reconocerle personería.

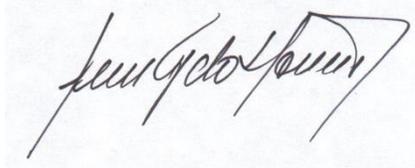
Me reservo la facultad de reasumir.

Del señor Juez, respetuosamente.



JUAN JOSE AVILA CASTRO
C.C. No. 79.579.605 de Bogotá
T.P. No. 88036 C.D.S.

Acepto,



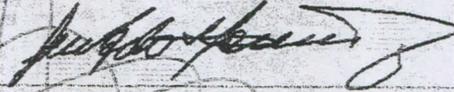
LUIS FERNANDO HENAO GUTIERREZ
C.C. No. 19.400.965 de Bogotá
T.P. No. 45.781 del C.S.J.

REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO **19.400.965**
HENAO GUTIERREZ

APELLIDOS
LUIS FERNANDO

NOMBRES



FIRMA



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **09-ABR-1960**

BOGOTA D.C.
(CUNDINAMARCA)

LUGAR DE NACIMIENTO

1.70

ESTATURA

O+

G.S. RH

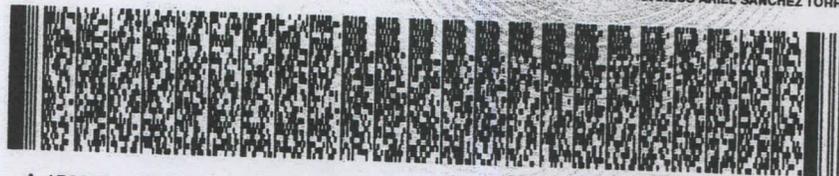
M

SEXO

27-NOV-1978 BOGOTA D.C.

FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

Carlos Ariel Sanchez Torres
REGISTRADOR NACIONAL
CARLOS ARIEL SANCHEZ TORRES



A-1500150-00064501-M-0019400965-20080904

0002940475A 1

1480004318

120767

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
TARJETA PROFESIONAL DE ABOGADO

45781
Tarjeta No.

88/09/23
Fecha de Expedición

87/10/29
Fecha de Grado

LUIS FERNANDO
HENAO GUTIERREZ

19400965
Cedula

CUNDINAMARCA
Consejo Seccional



MILITAR NYA GRANADA
Universidad

Edgardo Lillo
Presidente Consejo Superior
de la Judicatura

Luis Fernando Henao

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL
Atn. Honorable Magistrado: Manuel Alfonso Zamudio Mora
E. S. D.

REF: **Proceso No. 11001310301020170027000 02**

DEMANDANTE: **LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO**

DEMANDADO: **IGLESIA CRISTIANA EVANGÉLICA EBENEZER**

ASUNTO: **Sustentación de apelación contra sentencia**

JOSÉ GONZALO MORENO MONTEJO, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 186231 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado de la PARTE DEMANDANTE en el proceso de la referencia, dentro del término legal, comedidamente me permito sustentar, ante el honorable Tribunal, el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto el 9 de abril de 2021, **contra la Sentencia de Primera Instancia, proferida por el Juzgado Once (11) Civil del Circuito de Bogotá**, de acuerdo con los siguientes argumentos:

PETICIÓN

Con fundamento en las razones de hecho y de derecho que formularé enseguida, solicito al H. Magistrado Ponente, se ordene revocar o modificar la Sentencia proferida por el **Juzgado Once (11) Civil del Circuito de Bogotá** el día 5 de abril de 2021, mediante la cual ese despacho juzgador, desató el litigio planteado en la **Demanda de pertenencia - radicado 2017-270** promovida por **Luz Marina Briceño Zamudio contra Iglesia Cristiana Evangélica Ebenezer y personas indeterminadas**; y en la cual se hicieron parte como **intervinientes ad- Excludendum**, mis representados: **David Alirio Briceño Zamudio, Martha Cecilia Briceño Zamudio y Clara Inés Briceño Zamudio, esta última obrando tanto en nombre propio, como en calidad de curadora del interdicto Daniel Briceño Zamudio**; para que en su lugar se profiera sentencia estimatoria de las pretensiones de la señora **Clara Inés Briceño Zamudio**, en cabeza suya y la de su pupilo interdicto, señor **Daniel Briceño Zamudio**, quienes según lo probado en el proceso, reúnen a cabalidad los requisitos exigidos por la ley, para que se decrete en su favor la prescripción adquisitiva de dominio sobre el inmueble ubicado en el barrio los Alcázares, carrera 29 A No. 71-25 de la ciudad de Bogotá D.C., distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria 050C-00389524, según las siguientes,

CONSIDERACIONES

Considera la parte que represento, que en la providencia aquí impugnada se adoptaron decisiones adversas a la parte interviniente, al no dar por probados, estándolo; los hechos y pretensiones de las intervenciones excluyentes los cuales fueron suficientemente demostrados en el transcurso del proceso, según se evidencian en el acervo probatorio acopiado en el plenario, actitud con la cual el juzgador de primera instancia vulnera claramente el principio de la “primacía del derecho sustancial y el principio “pro actione”.

Es así como la sentencia atacada es violatoria de la ley sustancial por infracción indirecta por error de hecho, es violatoria de la ley sustancial por infracción indirecta por error de hecho, tanto en relación con la falta de valoración de pruebas, como por la interpretación errada de normas sustanciales en la que

incurre el fallador lo que lo indujo a la toma de una decisión equivocada concluyendo de forma generalizada que en el caso de la primera intervención excluyente, los intervinientes no pidieron sumar a la posesión de su padre, la posesión que eventualmente pudieran ejercer luego de la muerte de este, para obtener así el buen suceso de sus pretensiones.

Lo anterior como quiera que el juzgador no observó la solicitud de suma de posesiones, planteada tanto en la primera como en la segunda intervención excluyente, donde los intervinientes de forma expresa solicitaron la aplicación del artículo 778 del Código Civil, en su beneficio; fundamentado ese error de apreciación termina negándole injustamente el derecho a la única persona que al tenor del acontecer fáctico procesal reunió la totalidad de los requisitos legales para usucapiar como lo es la señora Clara Inés Briceño Zamudio, reconocida poseedora y quien in límine, probó tener el derecho a que se decrete en su favor la posesión sobre el predio objeto de este litigio.

Por la misma vía, la sentencia impugnada vulnera el principio *pro actione* toda vez que correspondiendo al Juzgador propender por un fallo de fondo este no lo hizo, y por el contrario optó por recurrir a una argumentación insuficiente para decidir en clara contravía del acervo fáctico acopiado en el expediente.

MOTIVOS ESPECÍFICOS DE INCONFORMIDAD

ES así como la discrepancia de la parte excluyente con la sentencia aquí impugnada, se fundamenta en las siguientes razones concretas tanto de orden fáctico, como de orden jurídico tanto por la falta de valoración de pruebas, como por la interpretación errada de normas sustanciales en la que incurre el fallador, de acuerdo con las siguientes razones:

1. La parte que represento discrepa abiertamente de las decisiones adoptadas en los ordinales **PRIMERO Y SEGUNDO** del acápite resolutivo de la providencia, concretamente respecto de las conclusiones del despacho de primera instancia cuando colige de forma apresurada y generalizada que en el caso de la primera intervención excluyente, los intervinientes no pidieron sumar a la posesión de su padre, la posesión que eventualmente pudieran ejercer luego de la muerte de este, para obtener así el buen suceso de sus pretensiones; afirmación esta que no corresponde al acontecer fáctico, como quiera que tanto en la primera como en la segunda intervención excluyente, los intervinientes explícitamente invocaron la figura de la suma de posesiones pidiendo expresamente que para el efecto se aplique lo establecido en el artículo 778 del Código Civil.

Para mayor claridad me permito transcribir textualmente la noma aquí citada la cual reza:

Artículo 778. Adición de posesiones:

"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".

2. Es así como el error de interpretación, o de apreciación de la norma anterior por parte del ad quo, induce a esa agencia judicial, a denegar de forma generalizada las pretensiones de los intervinientes excluyentes que represento, aduciendo que ninguno de mis representados cumplió con la carga

procesal de acreditar de manera solvente la presencia de todos los presupuestos axiológicos, refiriéndose especialmente a los que atañen al tiempo de posesión donde erradamente concluye que, en términos concretos ninguno logró demostrar que haya poseído el bien por un espacio superior a los 10 años establecidos en la ley, afirmación esta que no se puede generalizar en el presente proceso, toda vez que por lo menos los intervinientes **Clara Inés Briceño Zamudio** y consecuentemente su representado interdicto, señor **Daniel Briceño Zamudio**, cumplen con la totalidad de los requisitos y por lo tanto tienen derecho a que se decrete en su favor la posesión habiendo acreditado el tiempo necesario mediante la suma de posesiones, el cual manifiesta el juzgador no haber hallado en el proceso.

3. Ahora bien, siguiendo con las consideraciones de la sentencia se encuentra que el juzgado de primera instancia también incurre en error de interpretación de las normas sustanciales cuando en sus consideraciones afirma que, que si bien Clara Inés Briceño Zamudio, acierta en afirmar que le asiste derecho, también lo es que reconoció dominio ajeno en cabeza de sus padres. Aquí es claro que tal interpretación precisamente riñe con la institución de la suma de posesiones de que trata artículo 778 del Código Civil, como quiera que a la luz de dicha norma, se faculta al usucapiente para añadir la posesión de su antecesor a la suya; aspecto que indiscutiblemente implica reconocer el derecho de posesión que tenían sus antecesores para sumar aquellos a los suyos y poder completar de esta forma el tiempo total requerido.
4. Por las razones anteriores mal puede el juzgado fallador reprocharle a la señora Clara Inés Briceño Zamudio el hecho de que haya reconocido dominio ajeno en cabeza de sus padres, cuando por demás se evidencia que la esencia de su intervención radica precisamente en deprecar ante el operador judicial que se declare que fueron sus padres los reales poseedores hasta el momento de su fallecimiento, y que justamente ella siendo poseedora actual como quedó demostrado en el proceso, lo que pide es añadir a su posesión la de sus antecesores, como en efecto lo pidió en el escrito de intervención excluyente, invocando la aplicación del artículo 778 del Código Civil.
5. De otra parte, tampoco resultan a derecho las aseveraciones del juzgado en el sentido de que en el proceso no se haya logrado demostrar que los progenitores de mis poderdantes, ejercieran posesión sobre el inmueble ubicado en el barrio los Alcázares, carrera 29 A No. 71-25 de la ciudad de Bogotá D.C., distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria 050C-00389524 argumentado que si bien se pudo comprobar que el bien fue adquirido por la iglesia demandada y que al parecer fue adquirido con recursos de los feligreses y que incluso en el 2011 aún este figuraba como parte de los activos de esta persona jurídica, dicha argumentación resulta fuera de contexto toda vez que aun siendo así; tal circunstancia no era óbice y de hecho nunca fue impedimento para que el señor NICOLAS BRICEÑO GONZÁLEZ ejerciera la posesión como en efecto lo hizo, de forma pacífica, pública e ininterrumpida, sin reconocer derecho superior alguno, disponiendo a su arbitrio del predio, sin pedir autorización ni consentimiento de nadie durante el periodo comprendido entre el 9 de octubre de 1978 hasta su fallecimiento el 3 de diciembre de 2014.
6. Al respecto anterior conviene recalcar igualmente que la representación legal que ejercía el señor NICOLAS BRICEÑO en la Iglesia Cristiana Evangélica Ebenezer no era más que una figura formal, para

dar vida a la persona jurídica, cuyo cargo nunca estuvo mediado por contrato laboral alguno o nombramiento de ningún otro órgano, toda vez que dicha congregación religiosa fue una creación del señor NICOLAS BRICEÑO GONZÁLEZ, quien fue su fundador, representante y máxima autoridad, quien por lo tanto tomaba todas las decisiones, razón por la cual no existe en el proceso prueba alguna de que sus decisiones hubieran estado sujetas a la aprobación o la anuencia de ninguna otra persona u órgano administrativo superior, ya que por el contrario el señor BRICEÑO siempre actuó con ánimo de absoluto señor y dueño en relación con el inmueble objeto de esta litis, del cual él dispuso a su arbitrio desde que lo adquirió hasta que falleció.

7. Así las cosas es claro que si bien la titularidad del dominio del bien, se puso a nombre de Iglesia Cristiana Evangélica Ebenezer, porque así lo decidió el señor NICOLAS BRICEÑO GONZÁLEZ; siempre fue solo él, quien ejerció como señor dueño por más de 35 años de manera pública, pacífica e ininterrumpida y así lo reconocieron tanto sus familiares, vecinos y conocidos; como sus mismos feligreses, al punto que luego de que él falleciera, ni ellos ni los nuevos representantes legales de la iglesia usaron el inmueble, ni intentaron reivindicación alguna del predio; llegando al punto de tener que arrendar otro inmueble para sitio de reuniones de la iglesia, a solo dos cuadras de la casa objeto de esta demanda de posesión.
8. Nótese como, si bien desde la fundación de la “Iglesia Cristiana Evangélica Ebenezer, hasta el año 2011 aproximadamente el señor NICOLAS BRICEÑO GONZÁLEZ, fungió como presidente y Representante legal de dicha institución, tal cargo o posición se la auto impuso él mismo por su propia voluntad, sin que mediara nunca contrato laboral alguno, ni afiliación a seguridad social; y en lo atinente al inmueble ubicado en la carrera 29 A No. 71-25 de la ciudad de Bogotá D.C., distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria 050C-00389524, que de principio él destinó a su arbitrio, una parte para la vivienda suya y de su familia, y otra para actividades pastorales de la iglesia; nadie nunca le prohibió, le estorbó o le ordenó cosa diferente.
9. Conviene resaltar como la posesión del bien objeto de litigio continuó en poder del señor NICOLAS BRICEÑO GONZÁLEZ, sin alteración o contratiempo alguno, después de haber renunciado él a la representación legal de “Iglesia Cristiana Evangélica Ebenezer en el año 2011, hasta su fallecimiento en el año 2014.
10. Es necesario enfatizar, que contrario a lo afirmado por la señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO, las personas que nunca se separaron del señor BRICEÑO GONZÁLEZ, habitaron el inmueble con él y continuaron en la posesión del bien después de su muerte, fueron los señores CLARA INÉS BRICEÑO ZAMUDIO y el interdicto señor DANIEL BRICEÑO ZAMUDIO de quien para entonces el mismo señor NICOLAS BRICEÑO GONZÁLEZ, era su guardador o curador; pero no ocurrió lo mismo con la señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO, quien la mayor parte del tiempo vivió separada de la familia paterna, haciendo su propio hogar y solo regresaba a este previa autorización de su padre, generalmente cada vez que se encontraba en dificultades económicas personales o de su propio núcleo familiar; tal como ocurrió a partir del año 2009, cuando ella inició la venta de oxígeno líquido desde la sala de la casa, paterna por cuanto el señor NICOLAS BRICEÑO, no le permitió usar las instalaciones destinadas al culto de la iglesia, para realizar actividades comerciales.

11. De este modo se observa en la sentencia impugnada, una evidente falta de coherencia, dado que el razonamiento en el que se sustenta la decisión, se aparta abruptamente de los hechos y de las pruebas acopiados en el proceso, para terminar decretando sin más, la in-prosperidad de la totalidad de las pretensiones, ignorando que una de las intervinientes excluyentes, que como anteriormente se dijo es la señora CLARA INÉS BRICEÑO ZAMUDIO, demostró fehacientemente a través del proceso, que tiene el legítimo derecho a que se le adjudique la posesión; situación que de no ser reconocida claramente devendría en una transgresión del principio de congruencia o en un posible prevaricato por omisión.
12. Así las cosas, considera la parte que represento, que es absolutamente evidente que en la providencia aquí impugnada se adoptaron decisiones adversas a la parte que defiende, como resultado de, no dar por probadas estándolo, las pretensiones y hechos de la demanda excluyente especialmente en lo que atañe a dos situaciones particulares: a) no dar por probada estándolo, la posesión que en vida ostentó el causante NICOLAS BRICEÑO GONZÁLEZ (q.e.p.d.). b) No reconocer la suma de posesiones de la señora CLARA INÉS BRICEÑO ZAMUDIO, con la de su difunto padre como antecesor en la posesión, cuyo sustento está fundamentado en los elementos probatorios que se arrimaron oportunamente al plenario, situación que por demás vulnera el principio de la “primacía del derecho sustancial”.
13. Fue así como el juzgador de primera instancia erró en las decisiones que aquí se impugnan, como quiera que la sentencia negó la posesión a mis poderdantes, desconociendo que en el transcurso del proceso quedó plenamente demostrado; en primer lugar, que el señor NICOLAS BRICEÑO GONZÁLEZ (q.e.p.d.), ostentó la posesión legítima por el periodo comprendido entre el 9 de octubre de 1978 hasta su fallecimiento el 3 de diciembre de 2014; y que en segundo lugar se acreditó que, al no haber sido reclamado este derecho en vida por parte del señor NICOLAS BRICEÑO GONZÁLEZ, son mis representados, a quienes por mandato de la ley les quedó deferido el derecho de posesión al morir su padre; quienes ostentan hoy el derecho a aprovechar la suma de posesiones propias, con las de su antecesor, al tenor de lo establecido en el artículo 778 del Código Civil.
14. Ahora bien, como quiera que de acuerdo con la mencionada norma anterior, para poderse aprovechar de la figura de la suma de posesiones, se requiere que quien la alegue se encuentre en posesión actual y que haya continuado con esta sin interrupción frente a la de su antecesor; solamente la señora CLARA INÉS BRICEÑO ZAMUDIO cumple con la totalidad de los requisitos necesarios para reclamar la adjudicación de dicha posesión por esta vía.
15. Lo anterior toda vez que si bien la demandante primigenia también continuó con la posesión luego de la muerte de su padre, no se presenta el fenómeno de la co-posesión como quiera que ella en su demanda nunca invocó la aplicación de la suma de posesiones, como sí lo hicieron los demandantes excluyentes dentro de los que se encuentra mi representada CLARA INÉS BRICEÑO ZAMUDIO y por ende su representado interdicto, el señor DANIEL BRICEÑO ZAMUDIO, quienes según lo probado en el proceso, reúnen a cabalidad los requisitos exigidos por la ley para el efecto.
16. Así las cosas al abstenerse injustamente el ad quo, de decretar la posesión sobre el inmueble ubicado en el barrio los Alcázares, carrera 29 A No. 71-25 de la ciudad de Bogotá D.C., distinguido

con el folio de matrícula inmobiliaria 050C-00389524, en favor de la señora CLARA INÉS BRICEÑO ZAMUDIO; el juzgador también se sustrajo de su obligación de hacer vigente “**el principio de primacía del derecho sustancial sobre las formas**”, el cual aunado al caudal de pruebas legalmente aducidas al proceso, necesariamente conducen a la declaratoria de prosperidad de las pretensiones en favor de la señalada interviniente.

17. Por lo demás, la sentencia de cuyas decisiones divergimos, adolece de una deficiente motivación, situación que vulnera uno de los principios fundamentales del derecho procesal, cual es la garantía efectiva del debido proceso, principio que el legislador ha consagrado en las distintas normas adjetivas en orden a que las providencias interlocutorias de los jueces, tienen el imperativo de estar legalmente motivadas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamento de derecho los Artículos 320 y ss., del Código General del Proceso.

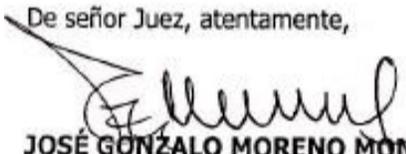
PRUEBAS

Ruego al H. Tribunal tener como Pruebas la totalidad de las actuaciones surtidas en el proceso.

NOTIFICACIONES

- El suscrito en la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal, o en mi domicilio profesional, Av. Calle 90 No. 86 A 48, Bogotá D.C Teléfonos: 4674113 Móvil 3132629724 Correo: audiatronicfi@yahoo.com
- Los demás sujetos procesales en las direcciones indicadas en el proceso.

De señor Juez, atentamente,


JOSÉ GONZALO MORENO MONTEJO
C.C. 19.384.460 de Bogotá
T.P. 186231 del C. S. de la J.
Av. Calle 90 No. 86 A 48, Bogotá D.C
Teléfonos: 4674113 Móvil 3132629724
E-mail: audiatronicfi@yahoo.com

Bogotá D.C. Julio 06 de 2021

HONORABLES:

MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

Correo Electrónico; secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

M.P.DR. MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA.

E. S. D.

REF. PERTENENCIA No.2017-270

DE. LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO.

CONTRA. IGLESIA EVANGELICA CRISTIANA EBENEZEER Y DEMAS PERSONAS INDETERMINADAS.

JUZGADO DE ORIGEN 11 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

ASUNTO: SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION DE LA SENTENCIA DE FECHA 05 DE ABRIL DE 2021 NOTIFICADA POR ESTADO EL 07 DE ABRIL DE 2021.

MARIA DEL CARMEN QUINTERO MURCIA, mayor y vecina de esta ciudad, identifica con la cédula de ciudadanía número 36.168.114 expedida en Neiva, con Tarjeta Profesional Número 61.610 del C. S. de la J, obrando en mi condición de apoderado judicial de la Señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO parte demandante y apelante dentro del asunto de referencia, por medio del presente escrito, en los términos del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de fecha **05 DE ABRIL DE 2021 NOTIFICADA POR ESTADO EL 07 DE ABRIL DE 2021**. proferida por parte del JUZGADO 11 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., por medio del cual denegó las pretensiones de la demanda a favor de mi poderdante con el fin de que en su lugar sea REVOCADA bajo los siguientes reparos.

DEL ACERBO PROBATORIO

- **DE LAS PRUEBAS DOCUMENTALES. (facturas, recibos de pago, cotizaciones)**

Con la demanda principal fueron allegadas un sin número de facturas que conducen a demostrar las mejoras realizadas por la señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO sobre el inmueble objeto a usucapir sin haber sido desconocida por los demás intervinientes como falsas y así se vio representada estas mejoras en su parte interior el día de la diligencia de Inspección Judicial, razón por la cual me fueron facilitadas en su original siendo allegadas con la demanda principal.

- **DE LA DECLARACION DE LA SEÑORA LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO EN SU INTERROGATORIO DE PARTE.**

A la pregunta realizada por el señor Juez 10 Civil del Circuito en el minuto 7.10 ¿de que manera ingreso usted a entrar a poseer el inmueble contesto....”**yo empecé a ser dueña de la posesión en el año 2004 , mi padre dejo la representación legal en el año 2004 por motivos de salud, yo me hice cargo de todo, he hecho reparaciones, he mantenido por la casa, vele por ellos fui la persona que siempre estuve con ellos ...**”

A la pregunta...¿cuándo falleció el señor Nicolas y que paso entre el año 2004 y 2014 con don Nicolas el no siguió ejerciendo posesión? En el minuto 8.28 CONTESTO..” **No por su salud. Diabetes ...**

A la pregunta ¿Por qué permite que Clara Inés Briceño Zamudio viva en esa casa? En el minuto 13.43. contesta ...” **porque ella tiene problemas mentales...” Clara hace poco salió de la Clínica la inmaculada como voy a desamparar a mi hermana, no lo puedo hacer...”**

A la pregunta del minuto 14.09 ..¿podemos decir doña Luz Marina que usted permite que Clara Inés Briceño Zamudio vive ahí con usted en las condiciones que ya nos explicó porque es hija de don Nicolas Briceño González? Contesto...”**porque es mi hermana, es mi hermana, sangre de mi sangre...”**

A la pregunta del minuto 14.35 ...¿ usted considera que Clara Inés Briceño tiene algún derecho sobre esa casa? Contesto ...”**No....**”

A la pregunta ¿Por qué razón si es hija de don Nicolas Briceño? Contesto en el minuto 14.51..”**porque yo soy la poseedora, siempre he sido la poseedora, estando mi padre en vida he sido la poseedora...**

A la pregunta ¿ dígame por favor si doña Martha Cecilia y doña Clara Inés o una sola de ellas si en algún momento le ha dicho a usted ...Luz Marina nosotros tenemos también derechos sobre esta casa o le han reclamado de alguna manera el derecho que ellas dicen ahora que tienen? Al minuto 16.01 contesto...”**hizo gesto de negación y manifestó... “hizo esto por debajo de cuerda a mis espaldas me entere aquí,...a la siguiente pregunta...¿que hicieron por debajo de cuerda? Contesto ...”colocar la demanda y decir que quieren participar en el proceso...”**

A la pregunta del minuto 16.03 ...¿Qué obras o que mejoras ha hecho usted ...contesto **pintar, la casa esta bien,...hacer reparaciones locativas, pintar, tejas, puertas, ventanas, vidrios ...agua, luz teléfono, pagar todos los servicios, todo esta al día...”**

A la pregunta ...¿y eso lo ha hecho usted sola, nadie le ha aportado un peso en el minuto 17.09 contesto... “ **si, nadie me ha aportado un peso...”**

A la pregunta dígame si a usted le ha llegado alguna notificación para que atienda un proceso sobre ese inmueble...al minuto 17.15 contesto ...”**no..”**.

A las preguntas del **apoderado de los terceros intervinientes**...¿.... le aclare al despacho como hizo usted para ejercer la posesión conjuntamente con su padre Nicolas Briceño? Contesto en el minuto 21.45 ...**aclaro yo no ejercí la posesión cuando llegue, llegamos con mi padre al predio en el año 1989, ejercí la posesión en el 2004, cuando mi papi dejo de ser representante legal por su estado de salud, yo no he dicho que ejercí la posesión en el año 1989 porque eso es falso...**"

A la pregunta del **apoderado de los terceros intervinientes**..." ...*si no ejerció usted doña Luz Marina la posesión desde el año 1989, cuando llego con sus padres, entonces exactamente a partir de que fecha...*" contesto al minuto 22.23.." **a partir del 2004 cuando mi papi se enfermó, cuando dejo de ser representante legal estoy ejerciendo la posesión...**"

En las preguntas del señor curador..." dígame doña Luz Marina al despacho concretamente que mejoras le ha hecho al inmueble contestando en el minuto 25.18..."**lo mande a pintar, cambio las tejas, tapo las goteras, pinto absolutamente todo arregle pisos, patio, las puertas de afuera todo, ustedes pueden ir y mirar en qué estado esta, pago el agua, la luz teléfono todo absolutamente todo ...**"

A la pregunta al piso que mejora le hizo. Contesto en el minuto 25.47 ..."se **cambiaron pisos por pisos de baldosa...**

A la pregunta ¿Qué pisos tenía? contesto en el minuto 25.59..." **unos pisos inmundos era pasto y era mmm ese mineral ...eso ...cemento pintado de rojo...**"¿ y tejas que tipo de tejas tenía? Contesto en el minuto 26.17 ..." **eran Eternit esas se dañaron y le cambié por tejas esas PVC que se chamuscaron otra vez la volví a cambiar por unas blancas transparentes...**"

De lo anterior se concluye que la señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO en su declaración, manifiesta no solo desde que fecha empezó a ejercer la posesión y realizar actos de señora y dueña en el año 2004, que con quien ha vivido ahí es con su hermana CLARA INES ZAMUDIO BRICEÑO, sino que ella no contribuye con gasto alguno como así lo ha reconocido en su declaración que tenga que ver con el mantenimiento de conservación y arreglos del inmueble a usucapir, sino que por el contrario ella "la mantiene" además le permite seguir allí por ser su hermana y le ayuda, como para que considere haber ejercido posesión bajo la figura de la coposesión.

DE LAS PRUEBAS DE LOS TESTIMONIOS. (Audiencia del 14-05 del 2019).

- **DE LA DECLARACION DE LA SEÑORA MARGARITA BRICEÑO GONZALEZ. (hermana del Señor NICOLAS BRICEÑO GONZALEZ).**

Frente a la situación de la casa, y solicitud de las hermanas que tienen derecho sobre esa casa, hace mención a que el inmueble fue adquirido por su hermano

NICOLAS BRICEÑO GONZALEZ y fue el primer pastor y representante legal de la iglesia que aquí se demanda.

Hace mención a la dificultad de su hermano no podía seguir al frente de la obra designando al señor GEOVANNY como nuevo pastor quien trajo a otro pastor con quien se presentó algunas diferencias y abandonaron la iglesia.

Considera que, por haber adquirido su hermano como pastor de esa iglesia, debe ser para todos los hijos el derecho.

En respuesta dada en su declaración en el minuto 30.00 responde a la pregunta que le hace el curador ad litem sobre la adquisición del inmueble manifiesta....."**la iglesia la compro mi hermano, cuando el enfermo le toco poner a un hermano que asistía aquí en la iglesia que podía llevar esta obra al señor, pero este hermano Geovanny el trajo otro pastor y entre ellos entre si tuvieron ciertas diferencias por eso quedo abandonada...**" hace mención a que su memoria esta poca.

En respuesta a la pregunta realizada por el curador sobre mejoras en el minuto 32.00 responde..." **cubrir el baño que queda entre los dos patios que lo embaldosinaron a mitad de pared, unas tejas como algunas resultan goteando cambiaria una teja o dos...**"

En respuesta a la pregunta realizada por el curador sobre el aporte de dineros, para realizar mejoras respondió al minuto 33.04 ..."**Creo que la que la que lo hizo fue Luz Marina, porque clarita que iba a hacer, si estaba a ordenes de Luz Marina...**".

- **DE LA DECLARACION DE LA SEÑORA CARMENZA MENDIGAÑA.**

A la pregunta realizada por el señor Juez 10 Civil del Circuito sobre los hechos de esta acción, hace un recuento desde el minuto 39.07 contesto..." **siempre ha visto a Clara y a Luz Marina la conoce desde que trabajaron juntas, siempre ha estado pendiente de sus papa y todos los arreglos los ha hecho ella, primero por comodidad porque quieren tener la cosa bien y tener la casa bien, se ha preocupado en hacerle mejoras ..."**

En respuesta realizada sobre mejoras a minuto 43.14 contesto..."**Si sabe que la señora Luz Marina ha hecho alguna mejoras he visto que ella arreglo toda la parte de la entrada para hacer la oficina y si ella ha cambiado pisos, ha mandado a pintar, ...pues generalmente mantiene la casa como por ejemplo no vaya a tener goteras,. Ella está pendiente que todo esté bien...**"

Respecto a pregunta sobre clara...a minuto 44.53... contesto"**ella desde que se acuerda siempre conoció a la hermana de Luz Marina, ella la tiene a cargo, ella le colabora con la vivienda y su alimentación...**"

En respuesta dada en el minuto 40.46 si el inmueble ha tenido algunas variaciones tanto internamente como externamente contesto..." **externamente creo que no, realmente siempre he visto la misma fachada pero internamente si, las**

mejoras que ha tenido, los arreglos que ella le hace a pisos a arreglar...” como también manifiesta en alguna de sus respuesta que **“.. Clara económicamente no aporta...”**

En respuesta dada en el minuto 53.39 para el Curador respecto a cómo era esa casa contesto **...”bueno la casa era un poco oscura , no se veía amplia como se ve ahora...”**

En respuesta dada en el minuto 54.45 para el Curador si recuerda todo como la pintura, las tejas todo eso ...quien hizo esos gastos? Contesto **...”bueno yo si se que lo ha hecho Luz Marina ...ella antes ayudaba a sus papas con el mantenimiento de la casa, pero ya después de que ella comenzó a trabajar aca a tener su sitio de trabajo que monto la oficina en esta parte, ella a hacerle mejoras en aras de eso ella recibía gente ...”**

En respuesta dada en el minuto 55.35 realizada por el curador quien asumía esos gastos con plata de quien ...contesto **..”...con plata de ella de su trabajo ...”**

En respuesta dada en el minuto 56.21 si sabe que ella actúe como señora y dueña de esta casa y porque ...” Contesto..”**si, porque ella aun estando los papas ella es como el ama de la casa, ella es la que esta pendiente de la seguridad, de las mejoras pendiente de las personas que están acá y siempre esta acá...”**

- **DE LA DECLARACION DEL SEÑOR JOAQUIN PULIDO.**

En su declaración hace mención a que este inmueble si tuvo modificaciones, que conocía a la señora Luz marina por ser vecinos de al frente del inmueble...a la respuesta dada en el minuto 7.50 si la señora luz marina ha hecho mejoras...contesto...” **si ha hecho ...solo la ha visto a ella...”**

¿A la pregunta realizada por el señor Juez, de que si ...Usted sabe si ella es la que ha pagado esas obras? Contesto en el minuto 8.17 ...” **seguro ella es la que ha pagado porque yo no he visto a nadie más...”**

- **DE LA DECLARACION DEL SEÑOR JORGE ENRIQUE RANGEL.
(miembro de la junta Directiva de la Iglesia).**

A la pregunta realizada por el señor Juez si sabe que doña Martha Briceño, doña Luz Marina o Clara Inés han hecho obras, mejoras, reparaciones en el minuto 20.23 contesto...”**que la diferencia que encuentra de lo que ellos hicieron es muy poquita... encuentro que hay un patio cubierto con tejas plásticas y que hay un enchape del patiecito este, nosotros lo teníamos enchapado en otra forma... ”**

A la pregunta realizada por el apoderado de los terceros intervinientes sobre la calidad de miembro de la junta directiva de la iglesia en el minuto 24.19 contesto...” **en una de las asambleas el propuso a la junta directiva que en razón a la edad del señor NICOLAS quien se había desempeñado toda su vida**

como pastor de esta iglesia se le permitiera seguir viviendo en el inmueble con su familia hasta el día de su muerte...”

A la pregunta que si recuerda quien ha sido el pastor de la iglesia demandada EBENEZEER en el minuto 32.48 **dice que el señor NICOLAS BRICEÑO a la pregunta que si recuerda haber sido liquidada contesta que no sabe porque hace más de 20 años que dejo de ser miembro de acá...”** lo que indica que no esta tan seguro de quien hizo las mejoras.

A la pregunta realizada por la suscrita de manifestar quien adquirió el inmueble y a nombre de quien en el minuto 33.23 contesto. **”el señor NICOLAS BRICEÑO en calidad de representante legal de la Asociación Cristiana Evangélica Ebenezer...”**(lo que indica que el desempeño del señor NICOLAS siempre fue como Representante Legal mas no como persona natural, razón por la cual dentro del Certificado de libertad del inmueble obra como titular la razón social demandada).

A la pregunta del Señor Curador sobre que mejoras en el minuto 36.40 contesto...”**ninguna, excepto que hayan cambiado algunas tejas aquí del lavadero que es lo que ve...continua el lavadero y el patiecito y el zaguán para pasar pa la calle que lo cubrieron, eso es todo...** (afirma no saber pero si asegura que los pastores que quedaron lo hicieron con un C.D.T. el cual en momento alguno fue identificado aunado a que hace 20 años se retiró como miembro de esta iglesia, y lo que declara es porque le han contado).

- **DE LA DECLARACION DEL SEÑOR JAVIER ALONSO PEREZ LOPEZ.**

A la pregunta realizada por el señor Juez de la situación de la señora Martha, Clara y Luz marina Briceño Zamudio frente a esa casa en el minuto 52.33 contesto. **...”conocí a Luz Marina Briceño Zamudio en el trabajo en la organización Jorge Barón TV siempre trabajo y contribuyo con esa casa, porque los fieles no alcanzaban a reunir suficiente dinero para sus gastos....”**

En el minuto 10.24 hace mención a que **...”este predio no está relacionado dentro de la declaración de renta del señor Nicolas Briceño González...”**

En el minuto 15.20 declaro que...” **Luz marina siempre estuvo presente con todo lo que tiene que ver y muy preocupada con todo lo que tiene que ver con las paredes, los ladrillos, los pisos que tienen que ver con esta casa...”**

DE LAS PRUEBAS DE LA DEMANDA AD EXCLUYENTE, SU CONTESTACION Y SUS DECLARACIONES DE LOS SEÑORES MARTHA CECILIA BRICEÑO ZAMUDIO, CLARA INES BRICEÑO ZAMUDIO EN REPRESENTACIÓN DE SU HERMANO DANIEL Y DAVID ALIRIO BRICEÑO ZAMUDIO.

- **DE LA DECLARACION DE LA SEÑORA CLARA INES EN REPRESENTACIÓN SUYA Y DE SU HERMANO DANIEL BRICEÑO ZAMUDIO.** (hijos del Señor NICOLAS BRICEÑO GONZALEZ (q.e.p.d.)

A la pregunta del **señor Juez 10 Civil el Circuito** después del juramento de rigor... en el minuto 4.03 ...¿Cuál es la situación de Luz María Briceño, ella está prácticamente reclamando que toda la casa es de ella, sería de ella porque ella informa que ha ejercido actos de posesión como si fuera la dueña ? en el minuto 4.42. contestó..." **pues ella tiene una oficina en esa casa...**"

A las preguntas realizadas por la suscrita en calidad de apoderada de la parte demandante...si le consta que mejoras, que arreglos que reparaciones se le han hecho al inmueble objeto de esta acción el cual ustedes pretenden se haga extensiva la sentencia..." en el minuto 12.54 contesto ..." **unas tejas...**"

A la pregunta obrante al minuto 13.25.." manifieste al despacho si usted ha realizado algún arreglo dentro del inmueble ...conteste en el minuto 14.02 ." **¿yo?...no...**"

- **DE LA DECLARACION DE LA SEÑORA MARTHA CECILIA BRICEÑO ZAMUDIO. (hija del Señor NICOLAS BRICEÑO GONZALEZ (q.e.p.d.)**

A la pregunta del **señor Juez 10 Civil el Circuito** después del juramento de rigor...¿después de que hace un relato de la vida personal de la señora Luz Marina se le pregunta...¿ en que época se fue de la casa? En el minuto 6.31 contesto..." **yo creería que 2000 - 2002...**"

A la pregunta que el señor juez le realiza frente a ..." en que año la volvieron a recibir...? contesto en el minuto 7.15 ..." **la volvieron a recibir yo pensaría que la volvieron a recibir a los dos años aproximadamente...**" (lo que corrobora lo declarado por la señora Luz Marina de haber regresado en el año 2004).

A las preguntas de la suscrita ...¿manifieste al despacho que mejoras se han realizado al inmueble objeto de esta acción y por parte de quién?...contesto en el minuto 17.24 ..." **aproximadamente en el año 2000 y 2012 mi padre realizo unas mejoras importantes y la iglesia como fue el cambio de los pisos, tejas, pintura ...**"(declaración esta que demuestra que la declarante está faltando a la verdad por contradecir lo ya dicho esto es por el estado de salud del señor Nicolás y su ausencia de solvencia económica, para contribuir con los mismos al igual que la iglesia, para los años que menciona ya no estaba funcionando en ese lugar).

Se concluye que en su declaración afirma que lo que ella y sus hermanos pretenden es que se le reconozca su derecho por ser hija del señor Nicolás Briceño González, contradiciendo que si mi poderdante no es poseedora del inmueble objeto a usucapir, quien también es hija del señor Nicolás, como buscan que se haga extensivo el derecho aquí perseguido por mi poderdante.

- **DE LA DECLARACION DEL SEÑOR DAVID ALIRIO BRICEÑO ZAMUDIO. (hijo del Señor NICOLAS BRICEÑO GONZALEZ).**

A la pregunta de la **señora Juez 11 Civil el Circuito** después del juramento de rigor en sus declaraciones falta a la verdad” cuando hace mención a que realizo mejoras cuando ni siquiera se encuentra residiendo en el inmueble objeto de esta acción, ni demostró contar con capacidad económica para ello.

Aunado a sus declaraciones, al momento de hacerse parte dentro de esta acción, por intermedio de su apoderada judicial en demanda de intervención como AD EXCLUYENTE en ningún momento hubo oposición a las pretensiones de la demanda inicial sino que por el contrario pretenden que también se haga extensiva este derecho prescriptivo del inmueble objeto de esta acción a favor de ellos por ser hijos del señor NICOLAS BRICEÑO GONZALEZ y que de no ser aceptado se tenga en cuenta a su hermana CLARA INES BRICEÑO ZAMUDIO, es decir no se oponen a la prosperidad de las pretensiones, lo que trae consigo que los hechos relatados en la demanda y los elementos tanto objetivos como subjetivos de la acción resultan ser ciertos.

De lo anterior se desprende que no resulta cierto que hubiera insuficiencia probatoria por parte de la Señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO, ya que como se puede demostrar de las declaraciones se encuentra viviendo dentro del inmueble objeto de esta acción hace más de diez años y aun hasta el día de hoy ella vive como señora y dueña dentro del inmueble ejerciendo actos de señora y dueña sin oposición alguna de la parte demandada ni de los terceros intervinientes.

Esta posesión mi poderdante la viene ejerciendo desde antes del fallecimiento de sus padres, por actos que ella ejerció de manera personal, hace más de 10 años, sin que esta le haya sido disputada por la parte interesada, ni siquiera por los terceros intervinientes ad excluyentes quienes en su contestación no se oponen a las pretensiones de la demanda inicial sino que pretenden también ser incluidos dentro del derecho a usucapir, queriendo significar con ello que los hechos relatados en la demanda y los elementos objetivos de la acción eran ciertos, por no haberse opuesto a los mismos.

Si bien es cierto que la parte demandada no compareció al proceso si fue representada por curador ad-litem, siendo una actitud de abandono a su posesión frente al inmueble que siendo de su propiedad en ningún momento intentaron en forma administrativa o judicial por ningún medio recuperarlo y antes por el contrario lo abandonaron a su suerte para que los poseedores del mismo lo puedan adquirir por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio.

Del análisis probatorio que se allego a este proceso, **no puede hacerse manifestaciones de insuficiencia probatoria**, cuando en verdad con lo recaudado puede ser suficiente para concluir que le asistía razón a mi poderdante en la acción presentada, no puede indicarse por parte del juzgado que si bien es cierto se ha probado unos hechos haya la necesidad de insistir en esas probanzas aduciendo que es insuficiente cuando lo que se tiene sea suficiente para proferir fallo acogiendo las pretensiones, posición muy subjetiva por parte del despacho porque debió observar con detenimiento las exposiciones de los testimonios, las pruebas allegadas de los actos de posesión y en vez de darle una valoración positiva las tildan de negativas por la manifestación en que lo hacen, aspecto subjetivo con el que no estoy de acuerdo y es motivo de mi censura.

De otro lado no se encuentra demostrado que la Iglesia ejercía control alguno frente a la vida personal de mi poderdante como se manifiesta en consideraciones del fallo obrante a folio 15 inciso tercero respecto a la ausencia de mi poderdante del inmueble, en vista de que la parte motiva del fallo hace alusión a que la iglesia ejercía injerencia sobre la vida personal de mi poderdante sin ser este punto objeto relevante dentro de esta acción, por en ningún momento hacer parte de la razón social demandada, ya que los desacuerdos presentados de mi poderdante con su señor padre **Nicolás Briceño González** en el año 2001 año que dio motivo para ausentarse del inmueble, obedeció a circunstancias de índole personal, en razón a la no aceptación de su relación afectiva que tenía con el señor JAVIER ALONSO PEREZ LOPEZ como lo haría cualquier padre para proteger a su hija, sin que por ello se interprete que la iglesia ejercía control sobre ella.

De igual forma en momento alguno fue demostrado actos de señor y dueño del señor **Nicolás Briceño González**, después de que dejó de ser representante legal de la Iglesia demandada, este inmueble pasó a ser objeto de vivienda familiar a partir del momento en que dejó de funcionar como Iglesia, de ser abandonada por los titulares del derecho, donde la señora LUZ MARINA cuando regresó en el año 2004 como así lo ha declarado en atención a la salud de su señor padre, empezó a asumir todos y cada uno de los gastos que generaba el inmueble para mantenerlo y conservarlo en buen estado, a pesar de que estaba otras personas obligadas a colaborar por estarse beneficiando de su estadía, lo cual aquí no se ha demostrado como parte de los presupuestos procesales para que los terceros intervinientes se acogieran a la **sumatoria de posesiones, o como coposeedores**, mucho menos invocar un derecho por asistirle la calidad de hijos de la persona que en el inicio de la razón social aquí demandada **se desempeñó como su representante legal, así como obra dentro del certificado de libertad y tradición del inmueble a usucapir sin que después de dejar de serlo se mostro actos de señor y dueño del inmueble que nos ocupa.**

Las mejoras realizadas por mi poderdante no han sido tan mínimas, como lo consideró la parte motiva del fallo de primera instancia, pues la Ley no establece un límite de mejoras para clasificar si son mínimas o no, aunado a que frente a ellas en momento alguno hubo oposición por los interesados de impedir continuar realizando, ya que en razón al área del inmueble las remodelaciones realizadas por la señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO, (pisos, tejas, subida de pared por protección entre otras resultan económicamente considerable, desvirtuando que las mismas fueron realizadas con un C.D.T. afirmación esta dada mediante una declaración sin soporte alguno y tenida en cuenta en la parte motiva del fallo a folio 17 inciso tercero sin haberse allegado existencia alguna del mencionado título que fuera objeto de contradicción.

Aunado a los puntos anteriores mi poderdante tenía suscrito contrato de arrendamiento sobre una parte del inmueble demostrando una vez más un acto de señora y dueña por no contar con la autorización de los hermanos ni de propietario alguno.

Para ahondar en los elementos de la posesión, se encuentra demostrado que mi poderdante no solo ha tenido el ANIMUS sino también el CORPUS hasta el día de hoy, sumado al sinnúmero de recibos allegados con la demanda principal donde se demuestra que mi poderdante ha sido y sigue siendo la persona que se ha

encargado de mantener conservado el inmueble objeto de esta acción por haber asumido los gastos del inmueble al ser abandonado por la parte demandada.

De acuerdo a lo manifestado por mi poderdante, su señor padre recibía algunos arriendo de los inmuebles que tenía su señor padre NICOLAS BRICEÑO GONZALEZ, los cuales no siempre se encontraban arrendados, disminuyendo de esta forma su capacidad económica, lo que contribuye a afirmar que si había épocas en que el señor NICOLAS BRICEÑO GONZALEZ, se encontraba con poca capacidad económica para suplir gastos ajenos a sus propias necesidades obteniendo apoyo por la señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO en su deber de hija.

Cabe anotar que, al dejar de funcionar el inmueble bajo la denominación de razón social demandada, ***ninguno de los miembros de la Iglesia ni el encargado de la Representación Legal gestionó acción de índole administrativo o judicial en contra de los que allí habitaban para recuperarlo***, dando lugar a seguir siendo ocupado como vivienda familiar, donde mi poderdante empezó a ejercer actos de señora y dueña sin reconocer dueño alguno apersonándose de los gastos necesarios para el mantenimiento y conservación del inmueble a usucapir.

En estos términos sustento el recurso de los reparos del fallo presentados ante el la jueza de primera instancia, donde se encuentra demostrado que con las pruebas obrantes, resultan mas que suficiente que las pretensiones se encuentran llamadas a prosperar bajo estas conclusiones:

1.- La señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO ha ejercido actos de señora y dueña desde el año 2004 y por lo tanto ha venido conservando la posesión del inmueble objeto de esta acción definida por el artículo 762 del Código Civil como ***“la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”***. De aquí se desprenden sus dos elementos esenciales: el *corpus* y el *animus*.

2.- Como se observa en el video de Inspección judicial realizado sobre el inmueble, este se encuentra conservado y en buen estado lo que nos e podría observar después de mas de diez años abandonado por los titulares del derecho, ya que se ha demostrado con estas mejoras que el inmueble ha tenido algunos arreglos, cambios internos (pisos, tejas, ladrillos, tapias, pintura etc.) más que externos.

3.- Que el estar en buen estado el inmueble objeto de esta acción, abandonado por más de diez años, por los titulares de la parte demandada, muestra claramente que la señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO si ha realizado actos de señora y dueña sobre el inmueble que Pretende usucapir.

4.- La señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO en ningún momento ha sido requerida por entidad alguna para la recuperación del inmueble, aunado a que hasta el día de hoy se desconoce acción alguna de índole administrativo o judicial que hayan presentado para recuperarlo en estos momentos o que en momento alguno lo intentaron.

5.- Que un inmueble no puede estar en óptimas condiciones después de haber sido abandonado por la parte demandada durante mas de diez (10) años, lo que explica que el inmueble ha estado conservado por un tercero como es la señora LUZ

MARINA BRICEÑO ZAMUDIO quien por este término y hasta el día de hoy continua allí viviendo y realizando actos de señora y dueña sin tener oposición ni reclamo alguno por parte del demandado.

6.- Una prueba mas a favor de mi poderdante radica en que no hubo oposición alguna ni siquiera por parte de los terceros intervinientes que son los hijos del causante Señor NICOLAS BRICEÑO GONZALEZ, conforme reposa a folio 501 y ss demanda de intervención de terceros presentada por el hijo DAVID BRICEÑO ZAMUDIO, representado por el mismo profesional del derecho de sus hermanas MARTHA CECILIA, CLARA INES, DANIEL BRICEÑO ZAMUDIO y aquí demandante LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO al manifestar dentro de esta demanda ...***Manifiesta mi poderdante que COADYUVA de manera integral los aspectos planteados en la demanda de INTERVENCION AD EXCLUDENDUM para la pertenencia por prescripción ad extra de dominio contra la IGLESIA CRISTIAA EVANGELICA EBENEZER...***

PETICIÓN

En razón de lo antes mencionado, respetuosamente me permito solicitarle al Honorable Magistrado:

REVOCAR en lo que corresponde al derecho negado a la señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO denegado mediante sentencia objeto del recurso.

Atender las pretensión de la demanda de PRESCRIPCION ADQUISITIVA DE DOMINIO POR VIA EXTRAORDINARIA a favor de la señora LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO.

Cordialmente.



MARIA DEL CARMEN QUINTERO MURCIA

C.C.No.36.168.114 de Neiva

T.P.No.61.610 del C.S.J.

Email- quintero728@hotmail.com

Celular 313 860 50 60

HONORABLES.

MAGISTRADO TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.

M.P. DR. MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA.

Correo Electrónico - secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.

S.

D.

REF. PERTENENCIA No.2017-0270

DE. LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO.

CONTRA. IGLESIA CRISTIANA EBENEZEER Y OTROS.

ASUNTO. SOLICITUD DE TENER POR PRESENTADO LA SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION.

MARIA DEL CARMEN QUINTERO MURCIA, mayor y vecina de esta ciudad, identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, obrando en mi condición de apoderada judicial de la parte actora dentro del mencionado proceso, de manera comedida solicito al Honorable Magistrado tener por sustentado el recurso de apelación, presentado el 07 de Julio del 2021 conforme obra en el registro de radicación.

Atentamente.



MARIA DEL CARMEN QUINTERO MURCIA

C.C.No.36.168.114 de Neiva

T.P.No.61.610 del C.S.J.

Email- quintero728@hotmail.com

Celular 313 860 50 60

