

Cali, agosto 26 de 2021

Doctor

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.- SALA 011 CIVIL

E.S.D

RADICADO: 11001 3199 002 2020 00059 01
REFERENCIA: PROCESO VERBAL- ACCIÓN INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD CONTRA ADMINISTRADOR
DEMANDANTE: MULTINVERSIONES BOLIVAR S.A.S Y SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR S.A.
DEMANDADO: MAURICIO CUERVO OCAMPO
ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA DEL 26 DE JULIO DE 2021

OLGA PATRICIA RAMÍREZ RESTREPO, mayor de edad, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 31.480.929 de Yumbo (Valle) y tarjeta profesional número 110.402 del Consejo Superior de la Judicatura, residente en la ciudad de Cali, obrando en mi calidad de apoderada judicial del señor **MAURICIO CUERVO OCAMPO**, me permito sustentar **RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia de fecha 26 de julio de 2021 proferida por la Doctora María Victoria Peña Ramírez- Director de Jurisdicción Societaria I de la Delegatura de Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, providencia notificada el 27 de julio de 2021. Por lo tanto, en virtud del artículo 322 del Código General del Proceso y demás normas concordantes, estando en los términos judiciales en atención al término de traslado conforme al artículo 14 del Decreto 806 de 2020 concedido por auto admisión de recurso notificado en estados el 19 de agosto de 2021, me permito sustentar el recurso en los siguientes términos:

I. PETICIONES

Primera: Revocar el artículo primero de la parte resolutive de la sentencia proferida por la Delegatura de Procedimientos Mercantiles.

Segunda: Revocar el artículo segundo de la parte resolutive de la sentencia proferida por la Delegatura de Procedimientos Mercantiles.

Tercera: Revocar el artículo tercero de la parte resolutive de la sentencia proferida por la Delegatura de Procedimientos Mercantiles.

Cuarta: En consecuencia de las pretensiones anteriores, (i) declarar que el señor Mauricio Cuervo Ocampo no incumplió sus deberes como administrador de Multiproyectos S.A. (ii) negar todas las pretensiones de la demanda. (iii) Declarar probada la excepción propuesta en la contestación de la demanda denominada "Buena fe y diligencia".

II. HITO PROCESAL RECURRIDO

En la primera instancia, la Directora de Jurisdicción Societaria I de la Delegatura de Procedimientos Mercantiles, resolvió:

“Primero. Declarar que Mauricio Cuervo Ocampo, en su calidad de antiguo representante legal de Multiproyectos S.A., incumplió el deber previsto en el numeral 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, al no observar lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006 dentro de los tres trámites de validación de acuerdo extrajudicial de reorganización presentados ante la Superintendencia de Sociedades el 21 de noviembre de 2016, 26 de diciembre de 2017 y 31 de mayo de 2018.

Segundo. Declarar que Mauricio Cuervo Ocampo, en su calidad de antiguo representante legal de Multiproyectos S.A., incumplió los deberes de cuidado y buena fe al solicitar y obtener de Multinversiones Bolívar S.A.S. el desembolso de recursos a título de anticipo para la ejecución del contrato de compraventa de e instalación de mobiliario celebrado con esta última compañía el 24 de junio de 2016, sin destinarlos directamente para dicho fin.

Tercero. Condenar a Mauricio Cuervo Ocampo a pagar a favor de Multinversiones Bolívar S.A.S., a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$56.296.922 dentro de los 30 días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta sentencia”.

III. REPAROS CONCRETOS CONTRA LA SENTENCIA

Nuestros reparos versan respecto de tres puntos de la sentencia, a saber:

- D. INCUMPLIMIENTO DE LA LEY 1116 DE 2006 (página 13)
- G. INCUMPLIMIENTO EN LA DESTINACIÓN DEL “ANTICIPO” ENTREGADO A MULTIPROYECTOS S.A (página 17)
- H. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS (página 19)

PARTE 1. Motivos generales de inconformidad

Los motivos de inconformidad de manera general se centran en lo siguiente:

1. Violación del régimen de responsabilidad positivamente consagrado para los directores y administradores de sociedades previsto en la ley 222 de 1995.

El eje central de la responsabilidad de los administradores está previsto en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995. Este supone unos deberes que deben acatar los administradores en el ejercicio de su cargo, imponiéndoles actuar de buena fe, con lealtad y diligencia de un buen hombre de

negocios, actuando siempre en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de los asociados.

La Corte Suprema de Justicia en reciente sentencia del 07 de julio de 2021¹ al referirse a la responsabilidad solidaria e ilimitada de los administradores, prevista en el artículo 24 de la Ley 222 de 1995, menciona:

*“La ley 222 de 1995 articula el régimen especial de responsabilidad de los administradores atendiendo el esquema tradicional de la responsabilidad subjetiva o por culpa, al establecer con total claridad en el artículo 24, que “Los administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros”; lo cual significa que, para el buen suceso de una reclamación por tal vía, se deben cumplir los presupuestos tradicionales de toda responsabilidad fundada en la culpa, esto es: (i) la acción u omisión de un administrador contraía a los deberes **legales, estatutarios o contractuales** de su cargo, imputable a título de dolo o negligencia; (ii) un daño, y (iii) el nexo causal que enlaza la conducta reprochada del administrador y el daño concreto provocado.*

*En la lógica de este esquema cabe predicar que, en línea de principio, es del resorte del demandante en la correspondiente acción social o individual, acreditar el cumplimiento de cada uno de esos presupuestos, incluida la culpa, excepción hecha- lo destaca la propia normativa en el artículo 24-, “En los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos”, y “cuando los administradores hayan propuesto o ejecutado la decisión sobre distribución de utilidades en contravención a lo prescrito en el artículo 151 del Código de Comercio y demás normas sobre la materia”, donde se **“presume la culpa”**.*

En el presente caso, en referencia a las actuaciones del señor Cuervo no le son predicables los presupuestos de la presunción de culpa previsto, así como tampoco hay lugar a establecer dolo, no existe ningún elemento probatorio que así lo indique o infiera.

Además, como reparo adicional, se presenta una clara violación de las normas de la representación consagradas en Capítulo II del Título I Libro Cuarto del Código de Comercio y del mandato del Título XIII Libro Cuarto del Código de Comercio, toda vez que un acto celebrado por un representante o por un mandante vincula a su representado y los efectos se deben predicar respecto del mismo, siempre que el acto celebrado este dentro del marco de sus facultades. Las actuaciones del señor Cuervo, siempre se enmarcaron dentro de sus facultades estatutarias y legales, con absoluta buena fe, diligencia y lealtad y en consecuencia, los efectos del incumplimiento contractual solo pueden ser atribuibles a la persona jurídica del representado, es decir, Multiproyectos S.A.

2. Violación del régimen legal de las sociedades mercantiles consagrado en el código de comercio.

¹ <https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2021/07/SC2749-2021-2012-00109-01.pdf>

Es bien sabido que la sociedad, una vez constituida forma una persona jurídica distinta de sus socios, según lo establece el artículo 98 del código de comercio y las facultades de sus administradores está sujeta a las otorgadas en los estatutos sociales y en la ley².

Es así como, toda persona jurídica es capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones y su capacidad de ejercicio exige la existencia de una persona natural o jurídica que las represente. En distintos conceptos, tal como el No. 220-1218 de enero 15 de 2003³, la Superintendencia de Sociedades se ha referido a la persona jurídica y su representación, en los siguientes términos:

“(…)

Hecha la anterior aclaración, conforme a las reglas del derecho societario – art. 98 Código de Comercio-, se entiende por sociedad el contrato por medio del cual “.. dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social.

La sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados” (resaltado nuestro).

*A su turno, el ordenamiento civil, en el Título De Las Personas Jurídicas, art. 633, define la persona jurídica como “.. una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones, y **de ser representada judicial y extrajudicialmente...**” (negrilla fuera de texto).*

Hasta aquí, es claro que en nuestro ordenamiento jurídico las personas jurídicas tienen su propia personalidad, cualidad que adquieren cuando para su constitución se ha observado la totalidad de los requisitos previstos en la ley, de acuerdo con la estructura o tipo societario que se pretende, y que las valida para contraer obligaciones y adquirir derechos. Igualmente se observa que la ley las faculta para ser representadas judicial y extrajudicialmente, lo que significa que para realizar actos en el mundo jurídico, se requiere que los constituyentes o fundadores de la persona moral o ficticia designen una persona, que bien puede ser natural o persona moral, evento en el cual la misma actuara a través de su representante, que será quien lleve la representación de la persona jurídica. Es así como en materia societaria, el representante legal debe ser designado en el acto constitutivo de la sociedad, tal como lo disponen los numerales 6º y 12 del artículo 110 del Código de Comercio, lo que no impide que pueda ser removido en cualquier tiempo – art. 198 ibidem-, pero para la validez de la decisión, la misma debe ajustarse a la forma y términos acordados en el contrato de sociedad. Dicho en otras palabras, al igual que las personas naturales o físicas, las sociedades comerciales, como cualquier tipo de ente moral, son sujetos con capacidad para ejecutar todos los actos y contratos relacionados directamente

² ARTÍCULO 196 Código de Comercio. “FUNCIONES Y LIMITACIONES DE LOS ADMINISTRADORES. La representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios se ajustarán a las estipulaciones del contrato social, conforme al régimen de cada tipo de sociedad. A falta de estipulaciones, se entenderá que las personas que representan a la sociedad podrán celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad. Las limitaciones o restricciones de las facultades anteriores que no consten expresamente en el contrato social inscrito en el registro mercantil no serán oponibles a terceros”.

³ https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/7655.pdf

*con el objeto social o derivados del mismo -artículos 98 y 99 del Código de Comercio-, siempre que los realice la persona en quien radica la representación legal de la misma, o su apoderado debidamente constituido, conforme a los términos del mandato contenido en la ley o en los estatutos. En cuanto a las facultades, basta con tener en cuenta lo que al respecto señala el artículo 196 del ordenamiento en comento, norma de la cual se colige que la regla general en materia de atribuciones, es que los administradores, y el representante legal conforme lo señala el artículo 22 de la Ley 222 de 1995, se encuentra facultado para celebrar cualquier acto o contrato, en los términos antes mencionados, mientras que la excepción consiste en que estatutariamente se impongan ciertas limitaciones o restricciones en el ejercicio de las funciones legal o estatutariamente establecidas, que bien puede ser en razón al monto o naturaleza del asunto, aunque como lo prescribe el citado artículo, ellas deben estar consignadas expresamente en el contrato social y registradas, so pena de ser inoponibles a terceros.
(...)”*

Al ser la sociedad una persona distinta de los socios y los directores o administradores, de ninguna forma podría predicarse que el incumplimiento de un contrato comercial da lugar a considerar a un administrador solidariamente responsable por el pago de una obligación de la persona jurídica que representa, toda vez que las obligaciones contractuales de la persona jurídica solo le son oponibles a la sociedad en nombre de quien actuó el administrador. Tal es el caso del señor Cuervo, cuyas actuaciones en todo momento estuvieron celebradas en el marco de los estatutos y la ley, actuando en representación de la persona jurídica Multiproyectos S.A.

3. Violación del régimen de la contratación, tanto en el derecho mercantil como en civil al cual remite el artículo 822 del Código de Comercio.

En el derecho mercantil al igual que en el civil, se establece la manera en la que se forman los contratos. En ese orden de ideas, los comerciantes que suscriben un contrato, expresan mediante dicho instrumento su voluntad de contratar y obligarse, conociendo de antemano los efectos que pudiere derivarse de la celebración del mismo. Esto conlleva a que sean los contrayentes, a quienes se les puede hacer oponible los efectos del contrato.

En consecuencia, el contrato de compraventa de mobiliario, así como sus pagos y los mal llamados “anticipos” y su posterior incumplimiento, solo podrá ser oponible respecto de Multiproyectos S.A. y no frente a su administrador, quien suscribió el documento en nombre de dicha persona jurídica.

4. Violación de las normas del código civil sobre perjuicios y la estructuración y nacimiento de la responsabilidad civil.

En el régimen de responsabilidad civil, para que se causen perjuicios se requieren tres elementos: el hecho dañoso, el daño y el nexo causal. En el caso planteado, si bien es cierto existe un incumplimiento de un contrato por parte de Multiproyectos S.A., no existen elementos que

permitan establecer un nexo causal entre el comportamiento y actuaciones del señor Cuervo como representante legal y el detrimento que se alega por parte de los demandantes, pues quien incumple la obligación contractual es la persona jurídica contratista MULTIPROYECTOS SA y no su representante legal, quien suscribió el contrato en representación de tal y no en nombre propio.

5. Violación al debido proceso y derecho de defensa

Careciendo de legitimación por pasiva están declarando al señor Mauricio Cuervo como responsable de unos perjuicios no probados, indicando además que faltó a su deber de cuidado y buena fe sin estar probados. A su vez, se presenta ausencia de conexión entre la parte demandada (mi representado) y la situación fáctica constitutiva del litigio; lo anterior, teniendo en cuenta que el accionante lo que pretende con las resultas del proceso es el pago de una obligación ajena a la persona natural de mi representado, ya que el obligado a su pago es la persona jurídica MULTIPROYECTOS S.A., es decir, el demandado no es el llamado a satisfacer el presunto derecho económico reclamado.

6. Indebida valoración de la prueba

- En la sentencia se presentan errores en la valoración del acervo probatorio: se toman como demostrados hechos que en realidad no lo están y porque se asumen como premisas o hechos demostrados sin que exista prueba de ello. No existe ninguna demostración de actos o hechos que comprometan la responsabilidad del demandado.
- No se tuvo en cuenta que está probado que la parte demandante es un comerciante avezado, especializado y con conocimientos suficientes para la prevención y administración de riesgos. Se presenta un descuido y negligencia en la ejecución del contrato por parte de demandante, toda vez que no hubo seguimiento a las garantías otorgadas para el cumplimiento del contrato y por tal motivo no pudieron ejecutarlas al momento de presentarse el incumplimiento.
- No se tuvo en cuenta que se trata de un asunto de responsabilidad contractual y no de responsabilidad extracontractual.
- No se tuvo en cuenta que la parte demandante con sus actos o hechos propios es la única causante de los hechos que trata de endilgarle al demandado, por lo tanto hay una violación de la regla que en la sentencia no se tuvo en cuenta, y es que nadie puede ir en contra de sus propios actos ni desconocerlos.
- El administrador o representante de una sociedad no puede ser responsable o comprometerse por los actos correctos o equivocados que realicen los abogados de la sociedad en un proceso de reorganización. No hay un nexo de causalidad entre lo que se le endilga a mi representado con las consecuencias que se duele la parte demandante.

7. Errores de hecho que condujeron a errores de derecho.

La Juez en su sentencia valora de manera equivocada los medios de prueba, que la llevan a dar por probados unos perjuicios inexistentes, carentes de nexos causal en relación con las actuaciones del señor Mauricio Cuervo Ocampo en su calidad de representante legal. De esta manera da por probados unos perjuicios que no están demostrados, estableciendo una condena pecuniaria sin ningún sustento probatorio, más aún por cuanto en el mismo texto de la sentencia reconoce que los demandantes no emplearon la debida diligencia al decidir sobre la entrega de recursos adicionales.

8. Se incurre en errores de derecho por no aplicación de normas

Se incurre en errores de derecho por no aplicación de normas de los siguientes ordenamientos:

- Código Civil las normas que regulan lo relativo a la responsabilidad civil extracontractual y contractual.
- Código Civil normas que rigen la formación efectos, requisitos de validez, elementos de existencia, normas de interpretación de los contratos
- Código de comercio,
- Ley 222 de 1995 art 21 a 25- artículos 81 a 85,
- Decreto 1925 de 2009
- Decreto 1074 de 2015.
- Decreto 4350 de 2006
- Decreto 19 de 2012

PARTE 2. Motivos concretos de inconformidad

D. INCUMPLIMIENTO DE LA LEY 1116 DE 2006

En este punto indica el Despacho que sí encuentra que “*Mauricio Cuervo Ocampo, en su calidad de antiguo representante legal de Multiproyectos S.A., incumplió el deber previsto en el numeral 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 en el marco de los tres trámites de validación de acuerdo extrajudicial de reorganización —en adelante trámites de validación— presentados ante esta Superintendencia. Esto, al no observar estrictamente lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006*”.

Sin embargo, esto significaría retrotraer efectos de procesos ya archivados y estaría consagrando sanciones no previstas en la Ley 1116 de 2006 para la gestión de los administradores en virtud de las solicitudes presentadas ante la Superintendencia de Sociedades en el marco del régimen de insolvencia.

En conclusión, no es viable que se establezca un incumplimiento de un deber legal de un administrador, cuando la ley sustancial del régimen de insolvencia ni siquiera lo consagra, y además teniendo en consideración que los procesos a los que se hace referencia que fueron adelantados ante otra delegatura de la Superintendencia de Sociedades, ya se encuentran debidamente archivados. De ser así se estaría vulnerando no solo el principio de legalidad sino también la confianza legítima.

G. INCUMPLIMIENTO EN LA DESTINACIÓN DEL “ANTICIPO” ENTREGADO A MULTIPROYECTOS S.A

Con respecto al **literal G. Incumplimiento en la destinación del “anticipo” entregado a Multiproyectos S.A.**, no es comprensible como el Despacho, luego de evidenciar conforme al acerbo probatorio que el señor Cuervo siempre manifestó que el “anticipo” sería utilizado para obtener recursos necesarios que le permitieran lograr el cumplimiento del contrato y que Multiinversiones Bolívar conocía la precaria situación de la compañía Multiproyectos, resuelva declarar que el señor Cuervo incumplió los deberes de cuidado y buena fe.

Frente a este punto, es claro que Multiinversiones Bolívar y Seguros Bolívar desde un principio conocían la situación financiera de la compañía Multiproyectos y que el citado “anticipo” no era tal, pues cabe recordar que el contrato se celebró en junio de 2016 y dicha suma de dinero se gestionó en noviembre de 2017, lo que a todas luces permitía advertir a los demandantes los riesgos de incrementar la obligación y la alta posibilidad de incumplimiento del contrato. Además, es importante resaltar que uno de los demandantes, Seguros Bolívar, es una sociedad vigilada por la Superintendencia Financiera, lo que le exige una mayor rigurosidad en sus procedimientos y evaluación de riesgos, por lo que no es de recibo que se diga que no pudieron prever el aumento del riesgo, la posible destinación de los recursos en el giro ordinario de los negocios y el eventual incumplimiento del contrato.

A su vez, dar plena credibilidad a testigos de oídas respecto de lo supuestamente manifestado por el señor Cortes, representante legal suplente de Multiproyectos, no hace sentido conforme a las reglas de la sana crítica establecidas para la valoración de la prueba, mas aun cuando el mismo no fue citado ni oído en el proceso.

Reconoce el Despacho que los demandantes no emplearon la debida diligencia al decidir sobre la entrega de recursos adicionales a Multiproyectos S.A, toda vez que tenían conocimiento de las dificultades económicas y financieras de la compañía y, aun así, decidieron entregar más dinero e incrementar la propia deuda a su favor, además que **“no se probó que el demandado hubiera ocultado información relativa a dicha situación”** (subrayado y negrillas fuera de texto). Es decir, no se existe vulneración a los deberes de cuidado y buena fe. El señor Cuervo, en su calidad de administrador de una empresa en difíciles condiciones económicas, empleó todos sus esfuerzos y recursos para tratar de dar cumplimiento a las obligaciones derivadas del contrato celebrado con Multiinversiones, aunque a pesar de ello, no fuera finalmente posible lograr el total cumplimiento del mismo. Tanto así, que él mismo en su interrogatorio declaró que los recursos fueron destinados al desarrollo del objeto social, con lo cual esperaba que la sociedad Multiproyectos pudiera cumplir con la obligación a favor de las demandantes.

Todo lo anterior nos permite concluir que el demandado nunca mintió respecto de la situación crítica de la compañía y saltaba a la vista para los administradores de las demandantes que si se estaban solicitando recursos adicionales anticipados, era por problemas financieros. Es por ello que la afirmación que “el demandado no fue lo suficientemente transparente con las demandantes” es incongruente con los demás razonamientos que hace el Despacho, pues desde siempre el señor Cuervo mostró las dificultades en las que se encontraba la compañía y acudió a los

demandantes para lograr recursos que le permitieran culminar la ejecución del contrato. A su vez, destinar los recursos percibidos por el pago del anticipo, en gastos del giro ordinario del negocio, como lo es la nómina, no solo guarda estrecha relación con la ejecución del objeto del contrato, sino que demuestra la diligencia y buena fe del administrador, que efectuó pagos a los trabajadores de Multiproyectos para poder continuar con la operación social y de esa manera, en últimas, esperaba que lograría cumplir con el objeto del contrato celebrado con entre Multiproyectos y Multinversiones.

Con respecto al deber de buena fe, en reciente sentencia SC2749-2021 Radicación No. 08001-31-03-005-2012-00109-01 MP Álvaro Fernando García Restrepo, la Corte Suprema de Justicia⁴ con relación a la buena fe dijo lo siguiente:

“Pues bien, el artículo 23 ibídem incorpora las reglas sustantivas concernientes a las obligaciones de los administradores, precisando que las generales son las consistentes en “obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios”.

“ ... ”

“2.2.1. Deber de buena fe: se trata de un módulo rector de la conducta de toda persona, que por su importancia está consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política. En materia mercantil Su trascendencia la remarca el artículo 871, que exige su aplicación en la celebración y ejecución de los contratos.

En el marco de los deberes de los administradores de sociedades, la ley erige la buena fe como deber fiduciario autónomo, que corresponde, según lo ha destacado la Superintendencia de Sociedades en una de sus Circulares Externas, que es de carácter administrativo y no jurisdiccional, a que “los administradores deben obrar satisfaciendo totalmente las exigencias de la actividad de la sociedad, y de los negocios que ésta celebre y no solamente los aspectos formales que dicha actividad demande”

En los términos expuestos, se entiende, y ello es natural, que el deber de buena fe para los sujetos que ejercen la administración de una sociedad, se condensa en la conciencia de que han de obrar de manera recta y honrada ante los socios y ante los terceros que se relacionan con la sociedad en el giro cotidiano de los negocios. El deber de buena fe, en otros términos, ajusta el comportamiento del administrador a las exigencias no solo formales para el desempeño de las obligaciones legales y contractuales, o para la concreción de un vínculo jurídico (verbigracia contrato), sino que impone, además, y ello es esencial, honestidad de intención en su proceder, esto es libre de malas artes o subterfugios”.

Con base en lo expuesto y en concordancia con el material probatorio que consta en el expediente, no existe prueba alguna que permita determinar que el señor Cuervo actuó en contra de la buena fe o utilizando malas artes, u ocultamiento, por lo cual no hay lugar a declarar una vulneración al deber de cuidado y de buena fe por parte del administrador demandado.

⁴ <https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2021/07/SC2749-2021-2012-00109-01.pdf>

H. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

Tal como lo indica el artículo 206 del Código General del Proceso: *“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación”*.

Es claro que los demandantes en la demanda en el juramento estimatorio establecieron como cuantía la suma de \$780.030.188, que corresponden al total de la deuda indexada a cargo de Multiproyectos S.A., así como a los honorarios pagados a abogados por las actuaciones que han tenido que adelantarse con ocasión de lo ocurrido. El Despacho de manera acertada, determina que *“los perjuicios invocados por tales conceptos no tendrían por qué ser asumidos por Mauricio Cuervo Ocampo como anterior administrador de Multiproyectos S.A. Esto se debe a que no se probaron infracciones a sus deberes que hayan resultado directa y necesariamente en dicho impacto económico”*.

No obstante, se equivoca el Despacho al indicar que como consecuencia del presunto incumplimiento de los deberes por parte del señor Cuervo, en lo que se refiere al mal llamado “anticipo”, este debe asumir el pago de unos perjuicios y fija de manera errónea como valor la mitad del anticipo.

Esto claramente es una contradicción con los razonamientos que hace el mismo Despacho, toda vez que dichas sumas de dinero ingresaron al patrimonio de la sociedad Multiproyectos al tratarse de la ejecución de un contrato en el cual ésta era la obligada y de ninguna manera la persona natural representante legal. Tampoco existe un criterio cierto ni un nexo causal que permitan establecer dicho valor como perjuicios.

Se predica entonces una confusión en la sentencia, pues no existe ninguna norma legal que “transmita” o “transfiera” una especie de responsabilidad a los directores, administradores y representantes legal frente al incumplimiento de las obligaciones contractuales de la persona jurídica.

En este sentido, cabe recordar que en el régimen de responsabilidad civil, para que se causen perjuicios se requieren tres elementos: el hecho dañoso, el daño y el nexo causal. En el caso materia del presente proceso, si bien es cierto existe un incumplimiento de un contrato, no existen elementos que permitan determinar un nexo causal entre el comportamiento y actuaciones del señor Cuervo y el detrimento que se alega, pues quien incumple la obligación contractual es la persona jurídica MULTIPROYECTOS SA y no su representante legal, quien suscribió el contrato en representación de tal y no en nombre propio.

Es pertinente citar, al igual que lo hicimos en la contestación de la demanda, jurisprudencia internacional en la materia, en reciente sentencia del 10 de diciembre de 2020, el Tribunal Supremo, Sala de lo Civil de Madrid- España⁵, al resolver un recurso de casación, estableció lo siguiente:

*“4. No puede identificarse la actuación antijurídica de la sociedad que no abona sus deudas y cuyos acreedores se ven impedidos para cobrarlas porque la sociedad deudora es insolvente, con la infracción por su administrador de la ley o los estatutos, o de los deberes inherentes a su cargo. Esta concepción de la responsabilidad de los administradores sociales convertiría tal responsabilidad en objetiva y se produciría una confusión entre la actuación en el tráfico jurídico de la sociedad y la actuación de su administrador: cuando la sociedad resulte deudora por haber incumplido un contrato, haber infringido una obligación legal o haber causado un daño extracontractual, su administrador sería responsable por ser él quien habría infringido la ley o sus deberes inherentes al cargo, entre otros el de diligente administración. **La objetivación de la responsabilidad y la equiparación del incumplimiento contractual de la sociedad con la actuación negligente de su administrador no son correctas**, puesto que no resulta de la legislación societaria ni de la jurisprudencia que la desarrolla. Esta sala ha declarado **que el impago de las deudas sociales no puede equivaler necesariamente a un daño directamente causado a los acreedores sociales por los administradores de la sociedad deudora**, a menos que el riesgo comercial quiera eliminarse por completo del tráfico entre empresas o se pretenda desvirtuar el principio básico de que los socios no responden personalmente de las deudas sociales. De ahí que este tribunal exija al demandante, además de la prueba del daño, tanto la prueba de la conducta del administrador, ilegal o carente de la diligencia de un ordenado empresario, como la del nexo causal entre conducta y daño, sin que el incumplimiento de una obligación social sea demostrativo por sí mismo de la culpa del administrador ni determinante sin más de su responsabilidad. En definitiva, como ha sostenido la doctrina y afirmamos en la sentencia 417/2006, de 28 de abril, el art. 241 LSC no convierte a los administradores en garantes de la sociedad”. (negritas son nuestras- fuera de texto)*

Así las cosas, reitero que no se demostró ninguna conducta indebida por parte del administrador y mucho menos un nexo causal, por lo cual los perjuicios decretados por el Despacho devienen en improcedentes.

Finalmente, por todos los reparos generales y concretos antes expuestos, el honorable Tribunal Superior debe revocar los numerales primero, segundo y tercero de la sentencia proferida por la Delegatura de Procedimientos Mercantiles y en su lugar, negar la totalidad de las pretensiones de la demanda iniciada por Multinversiones Bolívar SAS y Seguros Bolívar en contra del señor Mauricio Cuervo Ocampo.

⁵ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/803ab8c84ed555b8/20201218>

IV. PRUEBAS Y ANEXOS

Ruego tener como tales, las pruebas aportadas y practicadas en el proceso y que obran en el expediente.

V. COMPETENCIA

La **SALA CIVIL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, es competente para conocer del recurso de apelación conforme al parágrafo 3 del artículo 24 del Código General del Proceso.

VI. NOTIFICACIONES

La suscrita apoderada las recibirá en la Carrera 102 No. 11 B 81 de la ciudad de Cali y en el correo electrónico olgap.ramirezr@gmail.com.

Del señor Magistrado, con todo acatamiento.

Atentamente,



OLGA PATRICIA RAMÍREZ RESTREPO
C.C. No. 31.480.929 de Yumbo (Valle)
T.P. No. 110.402 del C.S.J.

Honorable Magistrado Ponente
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C
SALA SEPTIMA DE DECISIÓN CIVIL
E. S. D

Ref: Proceso Verbal # **110013103 033 2017 00339 01**

Demandante: CARLOS RINCÓN

Demandados: JAVIER FRANCISCO TORO CUITIVA y otra.

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

HELMUNT PALOMINO GUTIERREZ, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C, identificado con la cedula de ciudadanía No. 78.751.107 de Montería, abogado en ejercicio, titular de la tarjeta profesional No. 119.635 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi especial condición de apoderado judicial del demandante en el proceso de la referencia, por estar en tiempo, me permito sustentar el recurso de Apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 22 de julio de 2021 proferida por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá D.C, según las siguientes razones:

El A-quo al pronunciarse de fondo, negó las pretensiones de la demanda, arguyendo qué mi poderdante, había sido el contratante incumplido, porque "no canceló a tiempo" los gravámenes que pesaban sobre los inmuebles objeto de negociación, siendo desacertada esa apreciación, por cuanto dichos gravámenes si se encontraban cancelados, como se observa en el folio de matrícula 50N-20352044, concretamente en las anotaciones 15 y 16 del mismo, esto es qué, la cancelación del patrimonio de familia se dio el día 1 de septiembre de 2015 y la cancelación de la hipoteca, el 23 de julio de 2015 y no como erróneamente lo manifestara en sus consideraciones el juez fallador, qué dichas anotaciones habían sido canceladas los días 5 y 26 de octubre de 2015.

Honorable magistrado, de suma gravedad la equivocada valoración probatoria realizada por el A-quo, quién inexplicablemente le dio plena validez probatoria a unos escritos de fecha 5 de abril de 2016 allegados por la parte demandada, en los que supuestamente se había constituido en mora al demandante, cuando estos jamás llegaron a sus manos y los desconocía totalmente, como se probó en el Juzgado 61 Civil Municipal de Bogotá D.C, hoy 43 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple y así lo aseveraron los demandados en interrogatorio de parte y su apoderado en audiencia ante el A-quo.

Me permito traer a colación lo dicho por el A-quo en la audiencia de juzgamiento, al minuto 31 segundo 15: "*Se tiene en cuenta además, que a folios 83 y 89 obran escritos de fecha 5 de abril del año 2016, dirigido por los demandados al demandante, los cuales no fueron tachados de falsos y donde aquellos lo constituyeron en mora del cumplimiento de sus obligaciones y le solicitaron el suministro de unos datos y la entrega de unos documentos ante el fondo Nacional del Ahorro, para poder solemnizar el negocio efectuado, de lo cual no obra en el expediente prueba alguna que acredite que este estuvo presto a cumplir con lo solicitado, máxime si se tiene en cuenta, que en el literal B de la cláusula 5ª condicionaron la protocolización del contrato a los reglamentos del fondo Nacional del Ahorro. De lo anteriormente expuesto, se puede concluir, que, el demandante*

incurrió primero en el incumplimiento de sus obligaciones pactadas de promesa de compraventa celebrado con los demandados, liberando a los demandados de persistir en las obligaciones recíprocamente contraídas con él”.

Craso error del A-quo darle credibilidad a unos escritos que no tienen ningún valor probatorio, con el argumento de que no fueron tachados de falsos, cuando probado está hasta la saciedad, que al demandante no se le constituyó en mora por parte de los demandados, como se demostró con las pruebas allegadas (sentencia de fecha 26 de enero de 2017 proferida por la Juez 61 Civil Municipal de Bogotá D.C, hoy 43 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple) y las que se recaudaron por el despacho, las cuales no se tuvieron en cuenta por parte de este, el cual solo se limitó a enrostrar el supuesto incumplimiento, apegado a un acervo probatorio inexistente.

Veamos lo que manifestó la señora Juez 61 Civil Municipal, hoy 43 de Pequeñas Causas en el fallo del 26 de enero de 2017 con respecto a los “escritos de constitución en mora” allegados por el apoderado de los demandados: *“Los escritos aportados con el escrito recorriendo el traslado, se evidencia que el aquí demandado no recibió ninguno de los comunicados enviados por la parte actora. El despacho observa que con respecto a la comunicación enviada el 9 de junio de 2016 según certificación expedida por la empresa de correo, este fue devuelto al remitente, folios 22 y 23 de la encuadernación, y con respecto a la comunicación enviada el 5 de abril de 2016, no se evidencia certificación expedida por la empresa de mensajería”*

Habían transcurrido 2 horas 44 minutos 02 segundos de la audiencia de juzgamiento, cuando el apoderado de los demandados realizó esta manifestación: *“En el Juzgado 61 Civil Municipal, jamás se ha dicho que el haya sido cumplido o que mis clientes no hayan cumplido, ahí el proceso se perdió o se falló en contra de mis clientes, no porque hayan dicho hayan definido quién o no había sido cumplido o incumplido, no, simplemente se dio porque no se había constituido en mora al señor CARLOS RINCÓN. No se acreditó haber constituido en mora al señor CARLOS RINCÓN.*

Honorable magistrado Ponente, las pruebas recaudadas por el despacho, esto es, la documental allegada y los interrogatorios realizados a los demandados permiten concluir sin equivocación alguna, que los que incumplieron el contrato de promesa de compraventa fueron los demandados, por no informar al demandante el trámite del crédito hipotecario que gestionarían ante el Fondo Nacional del Ahorro, como quedó establecido en la cláusula 5ª, confesaron ante dos juzgados que el crédito solicitado solo les salió por valor de \$50.978.175 pesos y no por los \$90.000.000 de pesos con los que se comprometieron en la cláusula cuarta literal b del contrato de marras. Repito, nada de esto le fue informado al señor Carlos Rincón, como lo podrá determinar su señoría al momento de ojear el plenario.

Igualmente, no debe desconocerse que la tenencia del bien está en cabeza de los demandados desde el 11 de febrero de 2015, fecha esta en la que se celebró la promesa de compraventa, materia de esta litis, con las grandes repercusiones que esto ha traído a la vida del demandante en todos los campos. ¿A qué incumplimiento se refiere el A-quo?

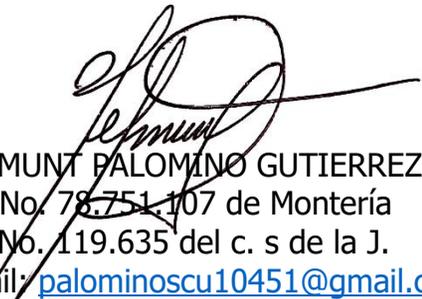
El Juez declaró probadas las excepciones propuestas por el apoderado de la parte pasiva, como lo es la falta de legitimación en la causa por activa y contrato no cumplido, basado en la supuesta constitución en mora que hicieran los demandados al demandante, prueba que fue allegada por el primero de los mencionados con la contestación de la demanda, a sabiendas de que estas no tenían valor probatorio

alguno. Véase, honorable magistrado, el escrito de contestación de demanda, acápite de pruebas – documentales, numerales 10° y 11°.

Las situaciones planteadas por el apoderado de los demandados en la contestación de la demanda, lo que hicieron fue confundir el libre pensamiento del A-quo y lo amarraron a una decisión errada con la valoración probatoria que efectuó, direccionando más bien un posible fraude procesal por llevarlo a la confusión absoluta, a fin de lograr finalmente la conclusión errada a la que arribó en este fallo recurrido, el cual deberá por todas estas razones revocarse integralmente.

Honorable Magistrado, la valoración probatoria realizada por el A-quo es desacertada, indebida, errónea y equivocada, junto con las razones expuestas anteriormente, solicito sea revocada la sentencia de primera instancia.

Atentamente,



HELMUNT PALOMINO GUTIERREZ
C.C No. 78.751.107 de Montería
T.P No. 119.635 del c. s de la J.
Email: palominoscu10451@gmail.com
palominoscu@hotmail.com
Celular: 320 8985846



Doctor

GERMAN VALENZUELA VALBUENA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

E. S. D.

REF:
PROCESO: VERBAL
DEMANDANTES: JHON JAIRO GARCIA USUGA Y OTROS
DEMANDADOS: LUIS ANTONIO PAEZ PALACIOS Y UNIVERSAL DE
EXPRESOS S.A.
RADICACIÓN: 2016 – 00196 - 02
ASUNTO: SUSTENTACIÓN DE REPAROS CONCRETOS

JHON EDWIN PERDOMO GARCIA, mayor de edad, con domicilio y residencia en Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía número 1.030.535.485 de Bogotá, Abogado inscrito y portador de la Tarjeta Profesional 261.078 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en virtud al poder a mi conferido por el señor **LUIS ANTONIO PAEZ PALACIOS**, en cumplimiento a lo dispuesto en el auto de fecha 18 de agosto de 2021, me permito sustentar los reparos concretos formulados en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá el día 20 de mayo de 2021:

SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS CONCRETOS

1. CULPA ÚNICA Y EXCLUSIVA DE LA VICTIMA

Sustento mi inconformidad con la sentencia apelada en el hecho de que la Juez de Primera Instancia omitió situaciones que dan lugar a la configuración de la culpa del occiso señor JOHNATHAN GARCIA NOREÑA quien obró de manera imprudente y negligente generado con su actuar el accidente de antaño, lo anterior quedo evidenciado dentro de la actuación procesal así:

Mediante oficio No T. 588 del 24 de septiembre de 2020, el despacho oficio a la Fiscalía 25 Seccional de Plantea Rica Córdoba, con el fin de que allegara copia integra del expediente radicado bajo el número 1855-92240, documentación que una vez allegada al plenario contiene el informe de automotores FGN-ULPR-No 004¹.

Del mencionado informe y con relación a las condiciones del vehículo conducido por el occiso, en el punto 4 sobre el estado mecánico y eléctrico de la motocicleta de placas UVU05, se resaltan las siguientes observaciones hechas por el investigador criminalístico:

¹ Documento (3) (2) del expediente digital



" (...)

- los frenos no funcionan el delantero no tiene manivela y el trasero no agarra.
- La dirección se encuentra en mal estado de funcionamiento.
- **En general la motocicleta, en estos momentos no tiene buen estado de funcionamiento y conservación"**

Con base a lo anterior se observa que los frenos de la moto no se encontraban en buen estado de funcionamiento, llama la atención como el freno trasero de la motocicleta no tiene *buen agarre*, según lo indicado por el técnico, cabe anotar que este sistema de frenos en este tipo de vehículos se caracteriza por ser mecánico, esto es de pedal que se activa con la presión del pie derecho del conductor de la moto, sin embargo para su mantenimiento es necesario el cambio constante de las bandas de freno para que el agarre del mecanismo sea de buena calidad, situación que el hoy occiso omitió, lo que trajo consigo que su motocicleta para el momento de los hechos no tuviera un adecuado sistema de frenos.

A lo anterior debe sumarse la declaración rendida por la señora Omaira Ruiz Palacio quien acompañaba al fallecido durante su recorrido en la motocicleta, persona y quien declaró² ante la Fiscalía 237 Seccional de Itagüí lo siguiente:

"PREGUNTA: ¿A qué velocidad considera que iba JOHNATAN? CONTESTO: Pues a mi me parece que bien, pero él en las curvas mermaba la velocidad porque la carretera estaba muy oscura. **La moto tenía luces, pero la luz no era suficiente y el se tenía que guiar con la línea blanca que tiene la carretera, la línea que iba por la derecha"** Negrilla propia.

Así del relato de la compañera del occiso, queda demostrado una vez más que las condiciones mecánicas y eléctricas de la motocicleta que conducía el día del accidente no eran las mejores, además de no tener un sistema de frenos en buen funcionamiento, el vehículo no contaba con las condiciones necesarias para transitar de noche, la luz de la moto no brindaba a su conductor la mejor visibilidad para afrontar las distintas situaciones que se presentan en la vía, entre ellas un automotor de grandes dimensiones y con luces estacionarias encendidas, el cual no percibió el fallecido ya que su mirada y concentración estaban puestas en la línea derecha de la carretera.

Luego entonces, valido es afirmar que el señor JOHNATHAN GARCIA NOREÑA tenía tan poca visibilidad que debía apoyarse en la línea de la carretera para demarcar su trayecto, acto imprudente que trajo consigo que el conductor perdiera la visibilidad panorámica de la carretera y lo llevó a colisionar con el

² Documento (5)(1) del expediente digital



vehículo conducido por mi representado sumado a que incumplió las reglas de conducción de vehículos topi motocicletas consagradas en el artículo 94 del Código Nacional de Transito.

Además de lo anterior el señor García Noreña transgredió una norma de transito consagrada en el artículo 108 del Código Nacional de Transito y que señala:

Artículo 108. Separación entre vehículos. La separación entre dos (2) vehículos que circulen uno tras de otro en el mismo carril de una calzada, será de acuerdo con la velocidad.

Para velocidades de hasta treinta (30) kilómetros por hora, diez (10) metros.

Para velocidades entre treinta (30) y sesenta (60) kilómetros por hora, veinte (20) metros.

Para velocidades entre sesenta (60) y ochenta (80) kilómetros por hora, veinticinco (25) metros.

Para velocidades de ochenta (80) kilómetros en adelante, treinta (30) metros o la que la autoridad competente indique.

En todos los casos, el conductor deberá atender al estado del suelo, humedad, visibilidad, peso del vehículo y otras condiciones que puedan alterar la capacidad de frenado de éste, manteniendo una distancia prudente con el vehículo que antecede.

Así el conductor de la motocicleta de placas UZV O5, incumplió la norma citada, por cuanto no guardó la distancia acorde a la velocidad con la que conducía, distancia que como mínimo debía ser de por lo menos treinta (30) metros de distancia, lo que lo hubiera llevado a esquivar el vehículo que se encontraba en la berma o a tener una respuesta más efectiva en el frenado de la motocicleta.

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia ha señalado que:

“Ahora bien es claro que el hecho o la conducta – positiva o negativa – de la víctima siempre tiene una incidencia relevante en el análisis de la responsabilidad civil. Así, en primer término, es evidente que en la mayoría de las de las ocasiones la persona que sufre los daños desempeña un rol, así sea meramente pasivo, para que el perjuicio se materialice. En ese sentido se señala que el hecho o el comportamiento de la víctima puede corresponder a una “condición” del daño, en cuanto que se convierte en el sustrato necesario para su concreción.



En ese orden de ideas, se puede señalar que en ocasiones el hecho o la conducta de quien ha sufrido el daño, puede ser en todo o en parte, la causa del perjuicio que ésta haya sufrido. En el primer supuesto – conducta del perjudicado como causa exclusiva del daño –, su proceder desvirtuara correlativamente, el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido, dando lugar a que se exonere por completo al demandado del deber de reparación.”³

Descendido a lo ocurrido el día 07 de enero de 2.007, acertado es afirmar que el resultado de la actividad desplegada por el fallecido fue la causa principal del accidente, por lo que no logró la parte demandante acreditar una causalidad atribuible a una falta de atención o negligencia de mi representado, lo que si ocurrió con el señor García Noreña, quien dejó al azar la seguridad suya y de su compañera, pasando por alto el mantenimiento de sus frenos, la poca visibilidad de la carretera debido a la escasa luz de su moto, el exceso de velocidad y el hecho de perder por completo la visión panorámica, el resultado no podría ser otro.

A lo anterior debe sumarse el hecho de que el fallecido transitaba a alta velocidad el día del accidente, lo que le impidió realizar una maniobra evasiva frente al vehículo que conducía mi representado, situación que fuera corroborada en primera instancia, al valorarse el croquis del accidente el despacho encontró que no había huella de frenado, por lo que considero que el conductor de la motocicleta había actuado de manera culposa en la producción del daño.⁴

2. EL SEÑOR LUIS ANTONIO PAEZ PALACIOS OBSERVÓ EL DEBER OBJETIVO DE CUIDADO EN LA CONDUCCIÓN DE SU VEHICULO.

Como reparo concreto se formuló ante la Juez de Primera Instancia el haber observado el demandante el deber objetivo de cuidado, el cual según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia se lesiona cuando:

“infringiendo las reglas de cuidado propias de la actividad realizada, valga decir los reglamentos de tránsito, las reglas de la experiencia propias de cada profesión u oficio – lex artis – y, sino las hay, las pautas de comportamiento social del hombre promedio.”⁵

³ Corte Suprema de Justicia SC 10298-2014 RAD: 05266310300220020001001.

⁴ Audiencia de Fallo Récord 017:32

⁵ Corte Suprema de Justicia SP 2771-2018 RAD: 46612.



Así las cosas, el día 07 de enero de 2007, se tiene que mi poderdante se encontraba transitando en el vehículo de placas SQJ 698, en sentido Caucasia planeta rica Km 44+850, cuando el rodante que conducía empieza a presentar fallas, a lo cual indicó el demandado durante la audiencia inicial celebrada el día 04 de diciembre de 2020, que por su experiencia como conductor de vehículo por espacio de 38 a 40 años, lo primero que hace en aquel instante es **encender las luces estacionarias y trata de orillar el vehículo los más posible a la berma.**

Hecho que está plenamente demostrado dentro del expediente, ya que se tiene que el bus de placas SQJ 698, fue sometido a revisión por parte de la Fiscalía de Plantea Rica, organismo que pudo determinar lo siguiente en relación con el estado del bus involucrado en el accidente:

"Se realiza prueba de encendido de las direccionales y estacionarias, en perfecto estado de funcionamiento, aclarando que el direccional trasero del lado izquierdo no prende por encontrarse el bombillo roto pero las estacionarias de al lado funcionan perfectamente"

La juez de primera instancia considero que no habían pruebas que acreditaran que mi poderdante en el momento previo al accidente había encendido las luces direccionales de su vehículo, pero contrario a lo afirmado en la sentencia apelada, probado esta que las direccionales del bus si funcionaban, lo anterior se acredita en la inspección que se hizo al vehículo, y se prueba con el dicho por la testigo y por el propio demandado, ahora si esta situación no hubiera ocurrido así el agente de tránsito habría plasmado en su informe esa particular situación, sin embargo el informe se limita a establecer como causa probable del accidente el estacionar sin seguridad.

Sobre el punto, se tiene que la única testigo del siniestro, señora ANA MILENA CASTILLO YAGUE, afirmo a la audiencia lo siguiente:

*"Si doctor, si las prendió y las prendió antes de que se apagara el carro óseo antes de que él se orillara porque él estaba buscando el sitio y ... de orillarse y yo a la parte de atrás eso si lo puedo evidenciar porque las luces del tablero le dicen a uno"*⁶

Ténganse en cuenta además que el señor LUIS ANTONIO PAEZ PALACIOS al momento del accidente trato de estacionar el vehículo en la Berma, espacio que por demás cuenta con tan solo 1.50 mts de longitud según el informe de accidente de tránsito, espacio que resulta inferior al ancho de un vehículo tipo bus escolar de grandes dimensiones como el que conducía mi representado, lo

⁶ Récord 019:34



que una vez más muestra que el demandado dentro de la causa tuvo un actuar revestido de plena diligencia acorde a la situación acaecida.

Aunado a lo anterior, la Juez de Primera Instancia no tuvo en cuenta la imposibilidad en la que se encontraba mi representado para sacar en su totalidad el vehículo de la carretera, ya que como se manifestó en la audiencia inicial y de acuerdo a lo corroborado por la testigo, el asfalto de la vía era alto y hubiera podido presentarse el volcamiento del automotor por encunetarse, causando perjuicios más graves, no obstante y en observancia a las normas de tránsito el demandado trato a toda costa de ser visible a otros vehículos y de no obstruir la vía, sin embargo la imprudencia e impericia del señor García Noreña le impidieron instalar las debidas señales de tránsito, tal y como se demostró en primera instancia, sumado al poco tiempo que tuvo para descender del vehículo y colocar las señales de estacionamiento respectivas.

Para concluir, no existe razón válida que llevara al señor LUIS ANTONIO PAEZ PALACIOS a omitir de manera voluntaria el uso de las señales que dieran aviso a los demás vehículos sobre su estacionamiento en la vía, lo anterior ya que en la actuación ante la fiscalía, se determinó que el bus contaba con reflectivos en forma de triángulo en la parte trasera, en buen estado de conservación, luego entonces estaban las señales de aviso pero por la premura del impacto el demandado no pudo darles el uso correspondiente.

3. EXISTENCIA DE UNA CAUSA EXTERNA QUE INCIDIÓ EN LA DETENCIÓN DEL VEHICULO CONDUCIDO POR EL SEÑOR LUIS ANTONIO PAEZ PALACIOS.

En el fallo impugnado, se omitieron totalmente el análisis de las distintas circunstancias que dieron lugar a que el vehículo conducido por el señor LUIS ANTONIO PAEZ PALACIO, se detuviera en el kilómetro Km 44+800 de la vía que conduce a Planeta Rica y es que se configura una causa ajena a la voluntad del demandado para la detención de su vehículo en la vía y es que el rodante conducido por el demandado estaba presentando fallas, las cuales resultan ciertas con base al pluri mencionado informe de inspección de automotores, el cual sobre el particular indica:

“Se realiza prueba de encendido del vehículo, el cual es bueno, pero al acelerar y poner en movimiento el vehículo presenta fallas de arranque; **al acelerar trata de quedarse**”

Situación que fue confirmada por el propio Páez Palacio, quien al rendir su declaración ante el día 09 de enero de 2.007, ante la Fiscalía 25 Seccional de Planeta Rica, manifestó:



"Ya eran las 10 o algo pasadas de la noche, continúe la marcha normal, cuando iba en esa recta, es una recta, el carro iba normal y de pronto me falla, en el momento en que el carro me falla, pierde aceleración yo opto por colocar las estacionarias para orillarme"

El anterior relato sobre las causas que se presentaron durante la conducción del vehículo instantes antes de detenerse, resulta ser coincidente con el informe técnico realizado al vehículo SQJ 698 por lo que demostrado esta que la maniobra de estacionar hecha por el demandado, no se hizo de manera caprichosa, sino por el contrario la misma fue la respuesta a un comportamiento de la maquinaria del vehículo, por lo que era necesario buscar la berma para proceder a su revisión, sin embargo y tal y como se a recalado a lo largo del proceso, el tiempo transcurrido entre la detención del vehículo y el impacto que recibido en su parte trasera, fue rápida que no le dio tiempo a mi representado para colocar las respectivas señales de precaución.

Así las cosas y contrario a lo afirmado por el despacho en primera instancia, el señor Páez Palacios si se encontraba **IMPOSIBILITADO** para mover el bus ya que por las fallas mecánicas que venía presentado el mismo se apagó, situación que quedo acreditada con su dicho, sumado a que por las dimensiones y el peso mismo del automotor, no era posible simplemente empujarlo hasta sacarlo de la carretera, lo que hubiera sido peor si se tiene en cuenta que tanto demandado como su testigo acertaron en describir que la carretera por la que transitaban en aquella época, era bastante alta, lo que impedía sacar por completo el automotor de la vía.

4. EL SEÑOR LUIS ANTONIO PAEZ PALACIO OCUPO AL MAXIMO EL ESPACIO DE LA VERMA.

En la sentencia impugnada se señala que mi representado infringió lo establecido en el artículo 55 del Código Nacional de Transito, que señala:

ARTÍCULO 55. COMPORTAMIENTO DEL CONDUCTOR, PASAJERO O PEATÓN. Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito.

Sin embargo y teniendo en cuenta las circunstancias fácticas, la Ley 769 de 2002, establece reglas para la conducción de vehículos, las cuales no se



aplicaron por el despacho de primera instancia, así el artículo 65 de la norma indica:

ARTÍCULO 65. UTILIZACIÓN DE LA SEÑAL DE PARQUEO. Todo conductor, al detener su vehículo en la vía pública, deberá utilizar la señal luminosa intermitente que corresponda, orillarse al lado derecho de la vía y no efectuar maniobras que pongan en peligro a las personas o a otros vehículos.

En aplicación de la norma transcrita, se tiene que mi representado si utilizó señal luminosa, como se indico en el punto segundo de este escrito y además de eso busco orillarse en la berma, cumpliendo con ello las normas del transito y evitando ser un perjuicio para otros actores viales.

El Código Nacional de transito señala en su artículo 2, en relación con el concepto de berma lo siguiente:

Berma: Parte de la estructura de la vía, destinada al soporte lateral de la calzada para el tránsito de peatones, semovientes y ocasionalmente al estacionamiento de vehículos y tránsito de vehículos de emergencia.

Con base a lo establecido en la norma, el demandado le día el uso apropiado a ese espacio en la vía, el cual le daba la facultad de estacionarse allí para revisar su vehículo, pero en primera instancia se reprochó el que el vehículo no hubiera ocupado la totalidad del espacio destinado por la berma, el cual según el informe de transito tiene un diámetro de escasos 1.50 mts., no obstante las dimensiones del vehículo no permitieron que ese espacio fuera suficiente para salir por completo del carril, así como el hecho de que el asfalto era bastante alto para sacarlo por completo de la vía.

De otro lado la sentencia apelada señala que el demandado tuvo un actuar imprudente al obstaculizar el tránsito vehicular, pero del contenido del croquis del accidente de tránsito, puede observarse que el bus ocupa el espacio de la berma y que, si bien el carril no queda totalmente libre para el tránsito de otros vehículos, si se puede observar que el señor García Noreña contaba con un espacio considerable para realizar el sobrepaso, máxime si se tiene en cuenta la dimensión de su motocicleta.

El croquis establece que la vía contaba con un ancho equivalente a 7 metros con 20 centímetros (7.20 mts) los cuales repartidos en dos carriles arrojan un espacio equivalente a (3.6 mts) para cada carril, de los cual un porcentaje importante del carril en donde transitaba mi representado y el fallecido, se encontraba libre, debido a que el Bus estaba ocupando el máximo de la berma,



por ello es valido afirmar que mi representado **no se encontraba obstaculizando** la vía como erróneamente lo determino el juez ad quo y como lo establece como supuesto de hecho la norma de tránsito, por tanto el occiso contaba con un espacio suficiente para realizar el rebasamiento del bus.

En relación con la conducción de las motocicletas, el artículo 94 del Código Nacional de Transito establece una seria de reglas y normas de conducción de esta clase de vehículos así:

ARTICULO. 94. —NORMAS GENERALES PARA BICICLETAS, TRICICLOS, MOTOCICLETAS, MOTOCICLOS Y MOTOTRICICLOS. Los conductores de bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y moto triciclos, estarán sujetos a las siguientes normas:

Deben transitar por la derecha de las vías a distancia no mayor de un (1) metro de la acera u orilla y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo.

Los conductores de estos tipos de vehículos y sus acompañantes deben vestir chalecos o chaquetas reflectivas 110 de identificación que deben ser visibles cuando se conduzca entre las 18:00 y las 6:00 horas del día siguiente, y siempre que la visibilidad sea escasa.

Los conductores que transiten en grupo lo harán uno detrás de otro. No deben sujetarse de otro vehículo o viajar cerca de otro carruaje de mayor tamaño que lo oculte de la vista de los conductores que transiten en sentido contrario.

No deben transitar sobre las aceras, lugares destinados al tránsito de peatones y por aquellas vías en donde las autoridades competentes lo prohíban. Deben conducir en las vías públicas permitidas o, donde existan, en aquellas especialmente diseñadas para ello.

Deben respetar las señales, normas de tránsito y límites de velocidad.

No deben adelantar a otros vehículos por la derecha o entre vehículos que transiten por sus respectivos carriles. Siempre utilizarán el carril libre a la izquierda del vehículo a sobrepasar. Deben usar las señales manuales detalladas en el artículo 69 de este código.

Los conductores y los acompañantes cuando hubiere deberán utilizar casco de seguridad, de acuerdo como fije el Ministerio de Transporte.

La no utilización del casco de seguridad cuando corresponda dará lugar a la inmovilización del vehículo.

Con base a lo anterior, el conductor de la motocicleta de placas UZV 05, debía sobrepasar el bus que ese encontraba en la vía y además debería venir transitando con al menos un metro (1) de distancia de la línea que bordea la vía, pero contrario a lo indicado en la norma el conductor transitaba guiándose



sobre la línea sin guardar la distancia de seguridad impidiéndole este actuar esquivar el vehículo del demandado.

Así mismo, la norma da la posibilidad de que se haga el rebasamiento por el carril contrario que se encuentra libre, en este caso la motocicleta se encontraba en la posibilidad de efectuar la maniobra de rebasamiento con el espacio libre del carril derecho y con el espacio del carril contrario izquierdo; y es que recuérdese que en su relato el señor Luis Antonio Páez Palacios, indicó que había sido rebasado por otros vehículos, además de que el siniestro se presentó en una parte recta de la carretera, también el croquis establece que la línea que divide los carriles es discontinua por lo que estaba permitido realizar el adelantamiento, sin embargo la conducta imprudente y la falta de pericia del conductor de la motocicleta contribuyeron en la producción del daño lo que deja como consecuencia la exoneración de responsabilidad civil de mi poderdante.

PETICIÓN

Solicito al Honorable Tribunal se sirva **REVOCAR** la totalidad de la sentencia proferida por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá y en su lugar se absuelva al señor Luis Antonio Páez Palacio de las condenas impuestas en la sentencia proferida el día 20 de mayo de 2021.

Atentamente,

JHON EDWIN PERDOMO GARCIA

C. C. 1.030.535.485 de Bogotá

T.P 261.078 del C. S. de la J.

Jhonperdomo21@gmail.com

Señor.
JUEZ DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.
E.S.D.

REF: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR
DE: SERVICIOS DE INGENIERIA PARA LABORATORIO SAS LABSERVING SAS
CONTRA: SOLUCIONES MECANICAS GLOBALES S.A. SOLUMEK S.A. Y OTROS
RADICADO: 1100131030 – 09 - 2014 – 316 - 07

ASUNTO: **SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACION**, INTERPUESTO POR LA SOCIEDAD DEMANDANTE **SERVICIOS DE INGENIERIA PARA LABORATORIO SAS LABSERVING SAS** CONTRA EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDO POR EL **JUZGADO 10 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA** -en virtud de lo establecido en el ART. 121 C.G.P.- -antes el proceso fue tramitado por el Juzgado 9 Civil del Circuito de Bogotá-.

SANDRA PATRICIA QUIÑONES PALACIOS, actuando en calidad de apoderada de la sociedad demandante **SERVICIOS DE INGENIERIA PARA LABORATORIO SAS LABSERVING SAS**, estando dentro del término legal, conforme a lo prescrito por el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, y a lo ordenado por el Juzgado 10 Civil del Circuito de Bogotá, comedidamente me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia de fecha 30 de septiembre de 2020, notificada por estado del 19 de agosto de 2021, proferida por el JUZGADO 10 Civil del Circuito de Bogotá, en los siguientes términos:

Es lo primero manifestar que la presente sustentación del recurso de apelación se presenta únicamente respecto de los aspectos que le son desfavorables a mi representado, y específicamente respecto del reparo referente a la falta de claridad del título base del recaudo.

El Juez aquo en el fallo objeto del presente recurso manifiesta que el título base de recaudo adolece de la exigencia de fondo de claridad frente a la obligación en el contenida, decayendo por ello su fuerza coercitiva en la ejecución que nos ocupa.

Afirmación que, con todo respeto manifiesto, no resulta cierta por cuanto el título valor base de la acción ejecutiva, fue expedido con espacios en blanco y con la respectiva carta de instrucciones para garantizar el nacimiento del título valor a la vida jurídica, en el momento mismo en que fuera llenado, conforme a lo prescrito en la carta de instrucciones.

En ese orden de ideas, si bien es cierto el pagare fue expedido el 14 de diciembre de 2011, para esa fecha no tenía una cifra definida, pero a todas luces, si existía una obligación que

posteriormente debía determinarse conforme a lo prescrito para el VALOR DEL PAGARÉ en la CARTA DE INSTRUCCIONES ANEXA AL PAGARÉ N° 1 CON ESPECIOS EN BLANCO, la que a este respecto establece:

*"CUANTÍA. - El monto será igual al valor de todas las obligaciones exigibles que a nuestro cargo y a favor de **LABSERVING S.A.S. (sigla)**, existan al momento de ser llenados los espacios, incluidos, pero no limitados al valor del principal pago de los intereses de mora, si a ello hubiera lugar, liquidados a la tasa máxima legal permitida, los costos legales para el cobro de dichos instrumentos, así como de cualquier otra suma que este llegare a adeudar a **SERVICIOS DE INGENIERIA PARA LABORATORIO S.A.S. LABSERVING S.A.S.***

Ahora, visto el acápite de "CUANTÍA" obrante en la CARTA DE INSTRUCCIONES bien puede observarse que el monto del pagare fue concebido desde el momento mismo del nacimiento de la obligación por "**TODAS LAS OBLIGACIONES EXIGIBLES** que a nuestro cargo y a favor de **LABSERVING S.A.S. (SIGLA)**, (...)".

Nótese que desde la firma del instrumento -pagaré- las partes ya reconocían los diferentes negocios realizados, pues del texto del acápite de "CUANTIA" de la carta de instrucciones **no se puede colegir única y forzosamente que entre las partes había un solo negocio**, y que por el valor de ese negocio habría de llenarse el pagare, pues si ello fuera así, jamás habría sido necesaria la carta de instrucciones para regular el valor o la cuantía del pagaré, pues el texto mismo del acápite "CUANTIA" de la carta de instrucciones dice textual o literalmente:

*"CUANTÍA.- El monto será igual al valor de **todas las obligaciones exigibles que a nuestro cargo y a favor de LABSERVING S.A.S. (sigla)**, existan al momento de ser llenados los espacios, incluidos, pero no limitados al valor del principal pago de los intereses de mora, si a ello hubiera lugar, liquidados a la tasa máxima legal permitida, los costos legales para el cobro de dichos instrumentos, así como de cualquier otra suma que este llegare a adeudar a **SERVICIOS DE INGENIERIA PARA LABORATORIO S.A.S. LABSERVING S.A.S.***

Otra cosa, que debe observarse del acápite llamado "cuantía" en la carta de instrucciones, es que lo único que puede cambiarse o escribirse, es en favor de quien sería pagada la obligación, pues el resto de afirmaciones obran o reposan en la carta de instrucciones preimpresas, o escritas en computador y en los únicos espacios en blanco del párrafo de cuantía, únicamente es viable escribir "**a favor de LABSERVING S.A.S. (sigla)**, y en el

mismo párrafo, más adelante, lo único que se puede escribir con manuscrito es ***a adeudar a "SERVICIOS DE INGENIERIA PARA LABORATORIO S.A.S. LABSERVING S.A.S."***

Así las cosas, muy al contrario de lo aducido por la pasiva en las excepciones de fondo propuestas, el valor del pagaré fue llenado por la actora conforme a lo prescrito, en el acápite de cuantía de la carta de instrucciones.

De otro lado, los valores llevados al pagaré en los hechos de la demanda no fueron determinados o concretados, simplemente porque en el escenario de un proceso ejecutivo eso no es necesario, como tampoco es requisito sine qua non para la presentación y admisión de la demanda, pues como es sabido a la luz del derecho cartular el pagaré presta merito ejecutivo por su literalidad, luego en la etapa de instaurar la demanda ejecutiva el determinar en los hechos el negocio subyacente o los valores llevados al pagaré no era necesario, ni era requisito legal para admitir o librar mandamiento ejecutivo, además porque **no estábamos en frente de un proceso declarativo para pretender y establecer derechos, sino que nos encontrábamos en un proceso ejecutivo para el cobro de obligaciones cuya esencia y planteamiento inicialmente es bien diferente.**

Ahora, lo aducido por el juez aquo respecto del hecho de que la actora "no trajo al juzgado con absoluta claridad, cuales fueron esos negocios que convenidos ya con la unión temporal o con sus integrantes (Solumek y Enlace Lab Ltda) fueron celebrados ...", no es cierta, pues no obstante que el pagare presta merito ejecutivo por su literalidad y no por el negocio subyacente, en el momento procesal pertinente para informar al despacho, si se dio cuenta pormenorizada de los valores llevados al pagare, y fue en el documento con el cual se recorrieron las excepciones de mérito mediante memorial radicado en fecha 24 de agosto de 2017 -radicado en 13 folios- y en el documento obrante entre folios 120 al 232 cuaderno principal.

No obstante, lo anterior, en el momento en que el demandado propuso excepciones de mérito si era menester explicar al despacho cuales cifras fueron llevadas al pagaré y eso irrefutablemente fue realizado por la actora, tal como se evidencia con memorial radicado en fecha 24 de agosto de 2017 -radicado en 13 folios-, mediante el cual se **describió el traslado de las excepciones de fondo propuestas por el demandado.**

De otro lado, muy al contrario de lo aducido por el a quo en el fallo objeto de reparo, al despacho se le informo tal como se observa en documentos que obran entre folios 120 al 232 del cuaderno principal, cuáles fueron los documentos en concreto que fueron llevados al pagaré y se anexo copia de todos los soportes, del mismo modo informo al a quem que al Juzgado Noveno Civil del Circuito se allego el documento en cita mediante el cual se le informa al FISCAL 76 SECCIONAL cuáles eran las cifras que fueron llevadas al pagaré, dicho documento fue allegado al JUEZ NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO sin que este despacho lo hubiera solicitado, simplemente fue arrimado al expediente de este proceso

ejecutivo para ilustración y mejor proveer del despacho, reitero, así se puede evidenciar entre folios 120 a 232 cuaderno principal.

Ahora, respecto de lo aducido por el aquo sobre la contestación a las excepciones de fondo propuestas por la pasiva, en el sentido de "que con tan solo aquel escrito no se determina si los negocios allí indicados fueron realizados .. en razón o con ocasión del contrato estatal y/o subcontratos de la unión temporal", reitero que el soporte de cada uno de los contratos reposa en el proceso entre folios 120 al 232 y en el acápite de PRUEBAS del documento con el cual se recorren las excepciones de fondo se le solicito a la Señora Juez, tener como prueba documental de la contestación a las excepciones de fondo, esto es, tener como pruebas del negocio subyacente, los documentos vistos entre folios 120 al 232 que reposan en el cuaderno principal, y en consecuencia se **le solicito al Señor Juez, incorporar al expediente y a la contestación de las excepciones de fondo, los siguientes documentos, que constituyen los soportes de las sumas que se llevaron al pagaré por el demandante**, tal como se le soportó y explicó a la fiscalía 76 Seccional de Bogotá, lo anterior, a fin de no volver a traer al expediente documentos que ya reposan en el mismo, se transcribe el acápite de PRUEBAS del documento con el cual se recorren excepciones de fondo por la actora, el que dice textualmente:

"PRUEBAS:

*De la manera más respetuosa me permito solicitar al despacho tener como prueba documental de la contestación a las excepciones de fondo, esto es, tener como pruebas del negocio subyacente, los documentos vistos entre folios 120 al 232 que reposan en el cuaderno principal, y en consecuencia **le solicito a la señora Juez, incorporar al expediente y a la contestación de las excepciones de fondo, los siguientes documentos, que constituyen los soportes de las sumas que se llevaron al pagaré por el demandante**, tal como se le soportó y explicó a la fiscalía 76 Seccional de Bogotá, lo anterior, a fin de no volver a traer al expediente documentos que ya reposan en el mismo, tales documentos son los siguientes:*

DOCUMENTALES:

PRUEBA N° 1: Pagaré N° 1 y su respectiva carta de instrucciones de fecha 14 de diciembre de 2011.

PRUEBA N° 2: Contrato de apoyo tecnológico de fecha 27 de julio de 2011.

PRUEBA N° 3: Contrato de cesión del 10% del contrato N° 053 de 2010, celebrado entre la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL PEDRO LEÓN ALVAREZ DÍAZ DE LA MESA CUNDINAMARCA** y la **UNION TEMPORAL INNOVALAB** de fecha 27 de julio de 2011.

PRUEBA N° 4: Acuerdo para la asociación de las partes que lo suscriben en alianza estratégica para participar en el contrato N° 053 de 2010, celebrado entre **LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL PEDRO LEÓN ALVAREZ DÍAZ DE LA MESA Y LA UNIÓN TEMPORAL INNOVALAB** de fecha 1° de marzo de 2013.

PRUEBA N° 5: Promesa de permuta de fecha 1° de marzo de 2013.

PRUEBA N° 6: Otro si N° 01 al acuerdo para la asociación de las partes que lo suscriben en alianza estratégica para participar en el contrato N° 053 de 2010, celebrado entre **LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL PEDRO LEÓN ALVAREZ DÍAZ DE LA MESA Y LA UNIÓN TEMPORAL INNOVALAB** de fecha 16 de julio de 2013.

PRUEBA N° 7: Cheque N° 9178701 del **BANCO HELM BANK** girado por **LABSERVING S.A.S.** el 19 de diciembre de 2011 por valor de \$200.000.000.00 a favor de la **UT INNOVALAB. (PRUEBA N° 7).**

PRUEBA N° 8: Facturas por valor de \$237.315.428.00 por concepto de venta de insumos y reactivos, correspondientes a los meses de diciembre de 2012 a agosto 1° de 2013.

PRUEBA N° 9: Carta de fecha 13 de febrero de 2013, mediante la cual el señor **DANIEL ENRIQUE DURAN CIFUENTES** en calidad de gerente de la **UT INNOVALAB** autorizó al gerente de la **E.S.E. HOSPITAL PEDRO LEÓN ALVAREZ DÍAZ DE LA MESA** el giro directo de su parte a favor de **LABSERVING S.A.S.**, del valor exacto de \$ 360.467.885.00.

PRUEBA N° 10: Contrato de cesión de derechos suscrito entre **ETC LAB S.A.S** y **LABSERVING S.A.S.** de fecha 16 de julio de 2013.

PRUEBA N° 11: Contrato de transacción entre la sociedad **ETC LAB S.A.S.** e **INNOVALAB UNIÓN TEMPORAL** de fecha 10 de mayo de 2013.

PRUEBA N° 12: Contrato de transacción celebrado entre la sociedad **LABSERVING S.A.S.** e **INNOVALAB UNIÓN TEMPORAL** de fecha 16 de julio de 2013.

PRUEBA N° 13: Recibo de caja de fecha julio 25 de 2013, por la cual se abonan a **LABSERVING** \$84.287.560.00.

PRUEBA N° 14: Recibo de caja de fecha julio 25 de 2013, por la cual se abonan a **LABSERVING** \$4.214.378.00.

PRUEBA N° 15: Comprobante de egreso N° 1004, de fecha octubre 2 de 2013, por el cual se abona a **LABSERVING** \$10.000.000.oo.

PRUEBA N° 16: Consignación a la cuenta de **DAVIVIENDA** de fecha octubre 4 de 2013, por valor de \$10.000.000.oo, que corresponde a la cuota del 10 de agosto de 2013.

PRUEBA N° 17: Comprobante de egreso N° 10696 de fecha noviembre 20 de 2013, por el cual la **E.S.E. HOSPITAL PEDRO LEÓN ALVAREZ DÍAZ DE LA MESA CUNDINAMARCA** abona a **LABSERVING** \$86.275.679.oo.

OTRA PRUEBA DOCUMENTAL QUE REPOSA EN EL EXPEDIENTE POR CUANTO SE ADJUNTO COMO PRUEBA DE LA DEMANDA, ES LA OBRANTE A FOLIOS 6 AL 20 DEL EXPEDIENTE, documento llamado:

Acta de conformación **UNIÓN TEMPORAL INNOVALAB:** en dicho documento, específicamente a folio 7 del expediente cuaderno principal, se designa a **DANIEL ENRIQUE DURAN CIFUENTES** como representante legal de la **UNION TEMPORAL INNOVALAB."**

TESTIMONIALES:

Solicito al Señor Juez, decretar y practicar los siguientes testimonios, sobre los hechos de la demanda y en consecuencia, sobre la contestación a las excepciones de mérito y propuestas por los demandados **ENLACE LAB LTDA** y por la **UT INNOVALAB**, para el efecto solicito a su Señoría fijar fecha y hora, haciendo comparecer a su despacho a las siguientes personas, todas mayores de edad, domiciliadas en esta ciudad, y a quienes se les puede notificar en la carrera 74 N° 25 F 02Bogotá o por intermedio de la suscrita apoderada.

JOHANNA LUCUMI FORY, identificada con C.C. 1.030.530.533 y T.P. N° 141319-T, a fin de que declare en su calidad de contadora de la sociedad demandante, lo que le conste sobre los hechos de la demanda y la presente contestación a excepciones.

MARIA YOLANDA SANTANA ORJUELA, identificada con C.C. 51.600.952 y T.P. N° 38253-T, a fin de que declare en su calidad de revisora fiscal, lo que le conste sobre los hechos de la demanda y la presente contestación a excepciones.

DIANA CAROLINA REINOSO BRAVO, identificada con C.C. 1.024.473.628 a fin de que declare lo que le conste sobre los hechos de la demanda y la presente contestación a excepciones.

JORGE ENRIQUE RAMIREZ GOMEZ, identificado con C.C. 79.605.931 a fin de que declare lo que le conste sobre los hechos de la demanda y la presente contestación a excepciones.

ALONSO EMILIO TORRES CASTRO, identificado con C.C. 19.265.838 a fin de que declare lo que le conste sobre los hechos de la demanda y la presente contestación a excepciones."

Así las cosas, no resulta viable que el aquo aduzca una supuesta falta de pruebas respecto del negocio subyacente, o respecto de qué documentos se llevaron al pagare, que las pruebas de soporte le fueron allegadas por la actora en el documento de descorre de excepciones de fondo y con el documento visto a fl. 120 a 232 c.p., olvida el aquo también lo dispuesto por el artículo 647 del Código de Comercio que dice: "*Se considera tenedor legítimo del título a quien lo posea conforme a su ley de circulación*". Además, el aquo con tal afirmación, omite dar cumplimiento a lo prescrito en el artículo 83 de la Constitución Nacional, que establece:

ARTICULO 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.

Como es sabido, aquel que alegue la mala fe o la culpa de una persona o afirme que esta conoció o debió conocer determinado hecho, deberá probarlo, y tales pruebas no reposan en el expediente, dado que ninguna autoridad y ningún testigo a la fecha han demostrado la mala fe de la actora ni nada parecido.

Ahora, aduce el despacho en el fallo objeto de reparo, que la carga probatoria le competía a la ejecutante y la prueba indiscutiblemente se le arrimó al despacho en el momento procesal pertinente.

Ahora, respecto del monto de intereses llevados al pagaré le asiste razón al Juez aquo, pues se trata de un valor que no debió llevarse al pagaré, y que debe deducirse del mismo, por las razones aducidas en el fallo, pero este hecho, de ninguna manera da al traste con el resto de las obligaciones debidas por la pasiva y que de contera, fueron llevadas al pagare en ejercicio del mandato contenido en la carta de instrucciones.

Para concluir manifiesto al H. Tribunal que la obligación es clara, expresa y exigible, lo que sucede es que la pasiva -Solumek y Enlace Lab- a fin de no pagar el importe de la obligación, ha hecho de todo al interior del proceso, hasta instaurarle una denuncia penal al gerente de LABSERVING S.A.S., y hasta aducir esta obligación como motivo principal para ser admitida aun proceso de insolvencia en Supersociedades y posteriormente, cuando fue admitida no incluye a LABSERVING como acreedor principal del proceso de insolvencia.

De esta manera, Señores Magistrados dejo sustentado el recurso de apelación contra el fallo de primera instancia proferido en el proceso de la referencia y de la manera más respetuosa me permito solicitar conceder las pretensiones de la demanda.

De los Honorables Magistrados:

Atentamente,


SANDRA PATRICIA QUIÑONES PALACIOS
C.C. N° 51.983.796 de Bogotá.
T.P. N° 111.591 del C.S.J.

Honorable Magistrado
GERMAN VALENZUELA VALBUENA
Sala Civil
Tribunal Superior de Bogotá

Ref: Ejecutivo singular de INMETALING S.A.S. contra INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA LTDA - INDUPALMA LTDA

Radicado: 11001-31-03-003-2018 – 00342-01

En mi condición de apoderado de la parte ejecutada INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA LTDA - INDUPALMA LTDA y estando dentro de la oportunidad que establece el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 procedo a sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primer grado en los siguientes términos:

En la sentencia impugnada la Juez de Primera Instancia desestimo y declaro no probadas las excepciones de merito propuestas por el extremo pasivo, desconociendo aspectos relevantes de las excepciones de mérito planteadas.

La primera excepción consiste en que las facturas de venta no fueron expresamente aceptadas y de esto obra constancia en el expediente y así lo reconoce explícitamente el fallo recurrido; es de claridad meridiana que se dejó de aplicar el inciso 2° del artículo 773 del Código de Comercio el cual fue modificado por el artículo 2° de la ley 1231 de 2008 el cual establece que: "El comprador o beneficiario del servicio deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico. Igualmente, deberá constar el recibo de la mercancía o del servicio por parte del comprador del bien o beneficiario del servicio, en la factura y/o en la guía de transporte, según el caso, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe y la fecha de recibo".

En el caso sub-examine es de claridad meridiana que brilla por su ausencia la aceptación expresa del contenido de la factura por cuanto dicha aceptación no obra en las facturas por escrito colocado en el cuerpo de la misma, ni en documento separado, tampoco consta el recibido de conformidad de la mercancía o del servicio por parte de INDUPALMA LTDA ya sea en la factura o en la guía de transporte donde se indique el nombre, la identificación y la firma de quien recibe y la fecha del recibido; de donde se desprende que el título de ejecución no cumple con los requisitos establecidos por la ley 1231 de 2008.

Así las cosas, es forzoso concluir que estos presupuestos se encuentran ausentes en relación a todas las facturas aportadas con la demanda, de lo cual surge que la obligación no es clara y menos aún exigible, de dichas facturas no se extrae la legitimación del obligado pues no obra aceptación en el cuerpo del documento, ni en documento separado, lo que le resta ejecutabilidad, debiéndose acudir a un proceso de otra naturaleza a efecto de constituir una obligación que sea exigible a la luz del artículo 422 del Código General del Proceso al momento de perseguir su cobro, que provenga del deudor o de su causahabiente y constituya plena prueba contra INDUPALMA LTDA.

Es de destacar que tan rigurosa es la reglamentación sobre el particular que el artículo 774 del C. de Co, dispone que; "No tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo. Sin embargo, la omisión de cualquiera de estos requisitos, no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura".

La no aceptación expresa de las facturas de venta impide que se configure el presupuesto de exigibilidad del título valor.

De igual forma se propuso como excepción la ausencia de constancia de que se hubiere recibido de conformidad o a entera satisfacción los servicios

que se describen en las distintas facturas de venta que sirven de título de ejecución.

Es importante señalar que el Código de Comercio en su artículo 773 inciso segundo exige que en toda factura deberá constar el recibo de la mercancía o del servicio por parte del comprador del bien o beneficiario del servicio, constancia que debe figurar en la factura y/o en la guía de transporte, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe y la fecha de recibo; sin esta constancia la factura no surge a la vida jurídica y la obligación no resulta ejecutable.

En el caso sub-examine en la totalidad de las facturas se echa de menos la constancia del recibo del servicio por parte del beneficiario del mismo, lo que conduce a que dicha factura carezca de un requisito que es esencial y del cual depende el nacimiento y exigibilidad de la obligación contenida en la factura.

Ahora bien, en las facturas se omitió el espacio que debe asignarse al recibido de conformidad del servicio o de la mercancía para la firma del deudor, como se puede ver no hay un espacio destinado para el recibí de conformidad.

Como tercera excepción de fondo se planteó que las obligaciones contenidas en las facturas No. 642 y 643 no eran exigibles por cuanto se aportaron dichas facturas en fotocopia simple, el haber aportado dichas facturas en fotocopias simples contraviene lo dispuesto en el artículo 1° de la ley 1231 del 2008 que establece: "el emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregara al obligado y la otra quedara en poder del emisor para sus registros contables".

Solo el original de la factura presta merito ejecutivo.

De lo anterior se deduce que solamente se predica la calidad de título valor y de título ejecutivo del original de la factura, no de la fotocopia simple, sería tanto como pretender iniciar un proceso ejecutivo con la fotocopia de un cheque o de un pagare, a sabiendas de que solamente el original ostenta los principios de legitimación e incorporación, en otros términos, solo el original sirve como instrumento de ejecución, solo el original incorpora los derechos propios del título valor, solo el original es susceptible de endoso, solo en el original se puede consignar el aval y solo el original es negociable.

En ese orden de ideas, dichas facturas no constituyen título ejecutivo ni título valor y en ellas no constan obligaciones que sean exigibles que sean plena prueba contra el deudor y, por tanto, no constituyen un instrumento idóneo de ejecución, por consiguiente, con base en ellas es imposible librar un mandamiento ejecutivo.

Finalmente, se planteó como cuarta excepción que las facturas de venta aportadas como título de ejecución no cumplieran con los requisitos señalados en los artículos 621 del Código de Comercio y 617 del Estatuto Tributario.

Sobre el particular establece el artículo 3º de la ley 1231 de 2008 al regular los requisitos de la factura que esta debe reunir los requisitos señalados en el artículo 621 de Código de Comercio y 617 del Estatuto Tributario y en las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan para que se convierta en instrumento idóneo de ejecución; el artículo 617 del Estatuto Tributario establece que la expedición de la factura debe cumplir con el lleno de varios requisitos, entre los cuales se encuentra el nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura y adicionalmente en ella se debe indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas; las facturas aportadas con la demanda no cumplen con los requisitos consagrados en artículo 617 del Estatuto Tributario; en particular no se indica la calidad de la sociedad acreedora de retenedor del impuesto sobre las ventas, y por tal

circunstancia las facturas que sirven de título de ejecución no deben tenerse como tales.

De otra parte, en la sentencia recurrida no se hace un pronunciamiento claro y preciso frente a la prelación legal de créditos que debe aplicarse respecto de INDUPALMA LTDA EN LIQUIDACIÓN por encontrarse en un proceso de liquidación voluntaria.

Es evidente que en la práctica el fallo de primer grado desconoce la existencia del proceso de liquidación voluntaria de INDUPALMA LTDA EN LIQUIDACIÓN haciendo caso omiso de que INDUPALMA LTDA como parte ejecutada se encuentra en proceso de liquidación voluntaria, por tanto, en el pago de sus acreencias deberá respetarse el orden de prelación legal de créditos establecido en los artículos 2493 y siguientes del Código Civil; dicha condición se evidencia tanto en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad demandada como en la escritura pública No. 1242 del 30 de Octubre de 2019 otorgada en la Notaría 46 del Circulo de Bogotá.

La Superintendencia de Sociedades se ha pronunciado al respecto y ha sostenido en reiteradas ocasiones que el pago de todas las acreencias debe sujetarse y atenderse en el orden que indica la prelación legal de créditos establecida en el inventario de pasivos de la sociedad en trámite de liquidación conforme a los artículos 2495, 2496 y siguientes del Código Civil, en concordancia con lo previsto por el artículo 242 del Código de Comercio.

La Superintendencia de Sociedades, en el concepto jurídico 220-111773 ha sostenido:

"Es indudable la obligación que le asiste a un liquidador, tanto de la privada como de la obligatoria, de respetar el orden de prelación de créditos establecido en los artículos 2493 y siguientes del Código Civil. Cuando se trata de liquidación acordada voluntariamente en el seno de la sociedad,

el artículo 234 del Código de Comercio impone que en el inventario debe establecerse la prelación y orden legal de pago de todas las obligaciones de la sociedad, incluyendo las condicionales, las litigiosas, las fianzas, avales y otras similares; así mismo en el artículo 242, consagra para el liquidador la obligación de observarla para la solución de las obligaciones, so pena de hacerlo responsable hasta el monto de los bienes inventariados".

Así mismo, en el marco de un proceso de liquidación voluntaria la Superintendencia de Sociedades a través de Oficio 220-046723 del 16 de mayo de 2019 expresó que:

"Es necesario indicar que el proceso de liquidación voluntaria se encuentra desprovisto del fuero de atracción obligatorio, a diferencia del proceso de insolvencia regulado por el artículo 4° de la Ley 1116 de 2006, en el que se aplica el principio de "Universalidad" por medio del cual se integra a la totalidad de los acreedores".

"Por lo cual, no sería posible integrar o concentrar e incorporar los procesos ejecutivos dentro del escenario de liquidación voluntaria, sin que ello impida al liquidador realizar el inventario de activos como la inclusión de las obligaciones que se cobran en dichos procesos en la calificación y graduación de créditos de la sociedad disuelta y en estado de liquidación a tono con lo previsto por el artículo 233 y 234 del Código de Comercio".

"Necesariamente esto no implica tampoco, que se pueda desatender el curso de los procesos ejecutivos en contra de la sociedad en trámite de liquidación voluntaria, pues los mismos, no se suspenden, ni terminan, ni se incorporan al trámite liquidatario, ni tienen la restricción de no permitirse que se inicien, sino que siguen su curso normal de cobro, pero sin olvidar que el pago dentro de los mismos se debe atender en el orden de prelación legal de los créditos establecido en el inventario de pasivos de la sociedad en trámite de liquidación, conforme a los artículo 2495 y 2496 y siguientes del Código Civil, en concordancia con lo previsto por el artículo 242 del Código

de Comercio. Hecho que deberá informarse y sustentarse ante el juez del proceso de conocimiento."

Por otro lado, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro de la acción de tutela promovida por Juan Carlos Castaño Londoño contra el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de esa misma ciudad, afirmó "*que en el marco de un proceso de liquidación voluntaria el pago de las obligaciones queda supeditado a la prelación de créditos que se establezca en el inventario de pasivos realizado por el liquidador de la sociedad*". En ese sentido, el Tribunal afirmó que:

"La decisión adoptada por el juzgado accionado consistente en negar la entrega de dineros embargados se ajusta a las circunstancias acreditadas en el proceso que fuerzan a atender lo dicho por la jurisprudencia... y el concepto emitido por la Superintendencia de Sociedades, en cuanto a que si bien es cierto, en la clase de liquidación de que aquí se trata, el proceso ejecutivo no se suspende, no se termina, ni debe ser incorporado al trámite liquidatorio, también lo es que el pago de la obligación exigida, queda supeditado a la prelación de créditos que en su momento elabore el liquidador de la sociedad sometido a dicho trámite..."

En ese orden de ideas, el juez de conocimiento no estaría facultado para ejecutar esta obligación sin atender la prelación legal de créditos fijada en el inventario de pasivos y regulada en el Código Civil, so pena de transgredir normas imperativas que siendo del ámbito del derecho privado son de orden público y demandan obligatorio cumplimiento.

Sobre el particular, las obligaciones que se demandan dentro del presente proceso fueron calificadas por el liquidador de INDUPALMA LTDA dentro del inventario de pasivos como créditos de quinta categoría o quirografarios y el mandamiento de pago y la sentencia que ordena seguir adelante la ejecución deberá sujetarse a dicha calificación.

El proceso de liquidación voluntaria regulado en el Código de Comercio, en primer lugar, no prescribe plazo para la presentación de créditos, ni dispuso ninguna restricción o limitación en torno a la iniciación, continuación o admisión de procesos ejecutivos en contra de la sociedad en trámite de liquidación voluntaria, sin embargo, ello no le impide al liquidador solicitar al juez de conocimiento del proceso ejecutivo el levantamiento de las medidas cautelares en los términos del artículo 597 del Código General del Proceso. Es necesario indicar que el proceso de liquidación voluntaria se encuentra desprovisto del fuero de atracción obligatorio, a diferencia del proceso de insolvencia regulado por el artículo 4º de la Ley 1116 de 2006, en el que se aplica el principio de "Universalidad" por medio del cual se integra a la totalidad de los acreedores.

Por lo cual, no sería posible integrar o concentrar e incorporar los procesos ejecutivos dentro del escenario de liquidación voluntaria, sin que ello impida al liquidador realizar el inventario de activos como la inclusión de las obligaciones que se cobran en dichos procesos en la calificación y graduación de créditos de la sociedad disuelta y en estado de liquidación a tono con lo previsto por el artículo 233 y 234 del Código de Comercio.

Necesariamente esto no implica tampoco, que se pueda desatender el curso de los procesos ejecutivos en contra de sociedad en trámite de liquidación voluntaria, pues los mismos, no se suspenden, ni terminan, ni se incorporan al trámite liquidatario, ni tienen la restricción de no permitirse que se inicien, sino que siguen su curso normal de cobro, pero sin olvidar que el pago dentro de los mismos se debe atender en el orden de la prelación legal de los créditos establecidos en el inventario de pasivos de la sociedad en trámite de liquidación, conforme a los artículos 2495 y 2496 y siguientes del Código Civil, en concordancia con lo previsto por el artículo 242 del Código de Comercio. Hecho que deberá informarse y sustentarse ante el juez del proceso de conocimiento.

Habrà un inventario de activos y pasivos que deberá elaborar el liquidador de la sociedad en trámite de liquidación voluntaria, en el que incluirá las

acreencias en el orden de prelación de créditos, causadas hasta fecha de la disolución y liquidación de la sociedad y lo causado a partir de esa fecha será causado con cargo a gastos de administración. Es decir, estos gastos tienen la preferencia en el pago respecto de los demás créditos calificados y graduados en el proyecto de calificación y graduación de créditos.

No sobra advertir que la capacidad jurídica de la sociedad en trámite de liquidación voluntaria, estará en función única y exclusivamente de los actos necesarios para la inmediata liquidación en los términos del artículo 222 del Código de Comercio.

El liquidador en primer lugar debe realizar todas las gestiones de cobro de la cartera como el pago de las acreencias de una sociedad en trámite de liquidación voluntaria, respetando el orden de prelación de créditos en virtud de lo dispuesto por el numeral 3° del artículo 238 y 242 del Código de Comercio.

El estado de disolución y liquidación de la sociedad, deberá comunicarse al juez de conocimiento, "(...) razón por la cual es deber del liquidador como los acreedores que gozan de preferencia en el pago, desplegar las actividades pertinentes, incluidas acciones constitucionales, con el fin de que los despachos judiciales que decretaron las medidas cautelares eviten que se produzcan pagos sin respeto a los privilegios establecidos en la ley y, particularmente, los derechos de los trabajadores que gozan de protección especial legal y constitucional" Oficio 220-109771 del 22 de agosto de 2009, o en su defecto pueda cumplirse con el procedimiento prescrito por el artículo 465 del Código General del Proceso, frente a concurrencia de embargos en procesos de diferentes especialidades.

En caso de que el fallo sea adverso a las pretensiones del demandante y a favor de la sociedad en trámite de liquidación voluntaria, los recursos reservados se destinarán al pago de las acreencias en el orden de la prelación legal de créditos, conforme la fórmula de pago, de acuerdo a la

disponibilidad de activos, pues si son suficientes se pagara el 100% de la obligación, de lo contrario se acudirá a la prorrata.

Ahora bien, atendiendo, a la preferencia y privilegios para el pago, de conformidad con lo previsto por los artículos 2495 y siguientes del Código Civil, el liquidador debe proceder a la elaboración de la calificación y graduación de créditos, en el orden de prelación de créditos, gastos de administración, créditos involuntarios, créditos de 1º, 2º, 3º, 4º y 5º clase; créditos litigiosos declarativos, y créditos contingentes. Por lo cual el liquidador deberá realizar una labor exhaustiva en corroborar las circunstancias particulares de cada crédito para así proceder a su graduación y calificación correspondiente.

El pago de las obligaciones de una sociedad en trámite de liquidación voluntaria se hará respetando la prelación legal de créditos, las que pueden cancelarse totalmente o a prorrata conforme la disponibilidad de los activos, en los términos de los artículos 242, 243, 244, 245, 247, 248 y 249 del Código de Comercio.

Finalmente, es preciso señalar como precedente jurisprudencial que la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior de Bogotá conformada por los magistrados GERMAN VALENZUELA VALBUENA, LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ y JUAN PABLO SUAREZ OROZCO en sentencia de segunda instancia del 11 de junio de 2021 proferida dentro del proceso ejecutivo singular de DUWEST COLOMBIA S.A.S. contra INDUPALMA LTDA EN LIQUIDACIÓN expreso : *"Así, entonces, el hecho de que exista un mandamiento de pago y/o sentencia que disponga continuar con la ejecución de una sociedad que se encuentra en proceso de liquidación voluntaria, en nada afecta el orden en que el liquidador deberá atender los créditos debidamente graduados, comoquiera que la decisión del juez no irrumpe, como tampoco altera los privilegios de que gozan determinadas acreencias para que sean satisfechas en primer lugar. Se repite, en estos casos el liquidador lo que debe hacer es constituir las respectivas reservas para atender obligaciones que se hagan exigibles (art. 245 C. de Co)"*.

Finalmente es importante resaltar que el artículo 281 del Código General del Proceso establece que: "En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio"; presupuestos que se dan en este caso por cuanto el suscrito como apoderado de la parte ejecutada dio a conocer al Juzgado de primera instancia que la sociedad demandada se encontraba en proceso de liquidación, y esto fue reafirmado en el alegato de conclusión y en los reparos concretos formulados a la sentencia proferida por el A-QUO.

En ese orden de ideas, resulta perfectamente aplicable este precepto del Código General del Proceso.

Así las cosas, resulta evidente que el fallo de primera instancia contiene errores sustantivos y adjetivos que deberá corregir la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en orden a restablecer el principio de legalidad y el debido proceso.

Con fundamento en los argumentos precedentemente expuestos comedidamente solicito se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar, se declaren probadas las excepciones de mérito propuestas por el extremo pasivo de la relación procesal.

Igualmente solicito que se haga un pronunciamiento expreso sobre los efectos jurídicos que produce el hecho de que la sociedad INDUPALMA LTDA se encuentre sujeta a un proceso liquidatario.

Del señor Magistrado,

Atentamente,



JORGE PINILLA COGOLLO

C.C. No. 19.246.045 de Bogotá

T.P. No. 18.803 del C. S. de la J.

Memorial sustentación apelación

LUZ STELLA MANRIQUE BLANCO <lmanrique6@hotmail.com>

Mié 23/06/2021 3:30 PM

Para: Juzgado 50 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j50cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>; SIERRA & PARDO ABOGADOS Y ASOCIADOS SAS <sierrapardoabogados@gmail.com>; armando21062012@hotmail.com <armando21062012@hotmail.com>; armando21062011@gmail.com <armando21062011@gmail.com>

📎 2 archivos adjuntos (1 MB)

MEMORIAL REMITIENDO SUSTENTACION APELACIÓN.pdf; SUSTENTACIÓN APELACIÓN.pdf;

Cordial saludo, amablemente remito memorial con escrito de sustentación Recurso de Apelación contra sentencia de Junio 18 de 2021.

Agradezco confirmar recibido.



Luz Stella Manrique Blanco
Abogada
Cel. 312 462 30 79

Doctora
PILAR JIMENEZ ARDILA
Juez Cincuenta Civil del Circuito de Bogotá
E. S. D.

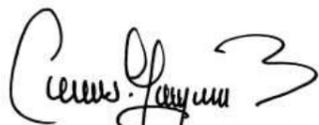
Ref. Ordinario de Simulación No. 11001310304320130021700
DEMANDANTE: OSCAR RENÉ SERRATO MÉNDEZ C.C. 80.374.817
DEMANDADOS: NUBIA MÉNDEZ CÁRDENAS – C.C. 39.652.861; NORELLY MÉNDEZ CARDENAS
C.C. 53.905.606; YULI VIVIANA SUAREZ SUÁREZ C.C. 52.125.466, EDWIN ALEXANDER AVILA
SUAREZ C.C. 80.028.603
Clase Acto: Sustentación Recurso de Apelación sentencia

LUZ STELLA MANRIQUE BLANCO, mayor y vecina del Distrito Capital de Bogotá, apoderada del señor **OSCAR RENÉ SERRATO MÉNDEZ**, reconocida dentro del proceso, a usted con todo comedimiento, me permito remitir escrito de sustentación del Recurso de Apelación proferida en audiencia de Junio 18 de 2021.

Pido Señora Juez darle el trámite pertinente.

El presente memorial es comunicado a las demás partes del proceso, armando21062012@hotmail.com, armando21062011@gmail.com, sierrapardoabogados@gmail.com, alexpeniel@hotmail.com, yuli24suarez85@gmail.com aclarando que no cuento con los correos electrónicos de las demandadas para efecto de notificaciones judiciales, pues no fueron aportadas por su apoderado.

Lo anterior en cumplimiento en Art. 3 Decreto 806 de 2020.



LUZ STELLA MANRIQUE BLANCO
C.C. 52.121.094
T.P. 161.166 del C.S.J.

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Sala Civil
E.S.D.

Ref. Ordinario de Simulación No. 11001310304320130021700
DEMANDANTE: OSCAR RENÉ SERRATO MÉNDEZ C.C. 80.374.817
DEMANDADOS: NUBIA MÉNDEZ CÁRDENAS – C.C. 39.652.861; NORELLY MÉNDEZ CARDENAS
C.C. 53.905.606; YULI VIVIANA SUAREZ SUÁREZ C.C. 52.125.466, EDWIN ALEXANDER AVILA
SUAREZ C.C. 80.028.603
Clase Acto: Sustentación Recurso de Apelación sentencia

LUZ STELLA MANRIQUE BLANCO, mayor y vecina del Distrito Capital de Bogotá, apoderada del señor **OSCAR RENÉ SERRATO MÉNDEZ**, reconocida dentro del proceso, encontrándome en término, me permito sustentar RECURSO DE APELACIÓN presentado contra sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, en audiencia celebrada el 18 de Junio de 2021, acto procesal que declara prósperas parcialmente las pretensiones invocadas en la demanda, toda vez que declara que la venta realizada entre las demandadas **NUBIA MENDEZ CÁRDENAS** y **NORELLY MENDEZ CÁRDENAS**, fue simulada; pero no reconoce efectos totales relacionadas con la consecuencia de la declaratoria principal.

Al respecto me permito indicar los,

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Teniendo en cuenta que el Despacho a cargo de la dirección del proceso, en numeral dos de la sentencia, reconoce probado el hecho simulatorio de la venta del inmueble ubicado en la Diagonal 15B No. 104 – 45, Casa 17, Interior 1 del Conjunto Residencial Compostela, Casas 1, sometido a Régimen de Propiedad Horizontal, Matrícula Inmobiliaria 50 C - 1629598, Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá – Zona Centro, el cual fue trasladado el dominio de manera ficticia de NUBIA MÉNDEZ CÁRDENAS a su colateral NORELLY MENDEZ CÁRDENAS, acto de mala fe y cuyo único propósito fue evadir los derechos patrimoniales que le asistían a mi poderdante OSCAR RENE SERRATO MENDEZ, reconocimiento conferido a favor de mi representado por parte del Juzgado Cuarto de Descongestión de Familia de Bogotá, mediante Sentencia de Marzo 28 de 2012.

De acuerdo a la anterior declaración, respetuosamente pido se tenga en cuenta como sustento del recurso impetrado ante su Despacho, las revocatorias y modificaciones que solicito a continuación:

PRIMERO. En relación con el reconocimiento de frutos que hace el Despacho de primera instancia a favor de mi representado, por espacio de siete (7) meses (**Numeral 3**), representados en cánones de arrendamiento y según valoración de la directora procesal, debe ser sobre el 50% que le correspondía a mi poderdante por razón de los derechos patrimoniales, muy respetuosamente pido al ad quem se modifique dicha decisión determinando que en atención a los Artículos 1824 y 1825 de nuestro ordenamiento civil, siendo originarios los mismos del único bien inmueble adquirido por los entonces compañeros y; encontrándose como está probada la simulación en la venta deprecada, se dé aplicación a la sanción establecida en el Artículo 1824, determinando que la ex compañera Nubia Méndez por evadir los bienes sociales “... **perderá su porción en la misma cosa, y será obligado a restituirla doblada**”, en este sentido se condene a la demandada Nubia Méndez, al pago del total de los frutos liquidados con las indexaciones, de conformidad a la sentencia y al auto modificatorio proferido por Despacho el 22 de junio de la presente anualidad.

SEGUNDO. Ahora; paso a referirme al reconocimiento que realiza el Despacho en la sentencia impugnada (**Numeral 4**), relacionada con la pretensión quinta del acto introductorio de la litis, esto es; que por haber sido declarada la simulación absoluta del acto jurídico de compraventa realizada entre las demandadas Nubia Méndez (supuesta vendedora) y Norelly Méndez (supuesta compradora), la ex compañera de mi representado (Nubia Méndez) se le aplica lo dispuesto en el Artículo 1824 del C.C., que dispone la pérdida de la porción que le pudiera corresponder en el bien objeto de demanda, pero que por no ser posible la recuperación del bien, se realiza la valoración en pesos, no aceptando el valor reportado en peritaje presentado por el señor Carlos Manuel Guevara, por considerar que éste no supo explicar al Despacho el método utilizado que lo llevó a determinar el valor final en la suma de \$183'000.000.

Al respecto el A quo, determinó que dicho valor se tasaría por el registrado en el Certificado de Tradición y Libertad del inmueble correspondiente a la última venta, esto es; la que le fue realizada a los señores Yuli Suárez y Edwin Avila, por la suma de \$80'000.000, declarando que la demandada perderá el valor que le correspondía esto es; \$40'000.000, no siendo viable a consideración de la Señora Juez, la restitución en términos monetarios del valor doblado, como debe ser la condena contra la demandada Nubia Méndez en relación con la consecuencia de las maniobras fraudulentas realizadas en perjuicio de los derechos patrimoniales del actor.

Siendo esta decisión objeto de impugnación para que su Despacho decida sobre la consecución de la aplicación de la condena restitutoria del valor total del inmueble (derecho doblado) por ser consecuente con la sanción que la ley establece aplicar a quien obre en forma dolosa, como sucedió con el acto simulatorio realizado por la demandada Nubia Méndez en contumacia con su hermana Norelly.

De otra parte, téngase en cuenta H. Magistrado, que respecto del valor tomado por el Despacho de primera instancia para tasar la condena, existía una prueba más viable sobre dicha valoración, la cual se extrae de la propia versión de los señores Yuli Viviana Suárez Suárez y Edwin Alexander Avila Sáenz, quienes en audiencia celebrada en el mes de abril de 2019, indicaron haber realizado un pago total por CIENTO OCHENTA MILLONES DE PESOS (\$180'000.000), valor que debiera tomarse como base de la tasación de los perjuicios causados a mi representado, pues la misma fue dada bajo la gravedad del juramento.

Es ilógico, el valor dado al inmueble en la venta registrada en el Certificado de tradición, pues a dicho de la señora Yuli, este se consignó como una forma evasiva del pago de impuestos, valor este último, más aproximado al valor comercial; pues el inmueble aquí encartado cuenta con una destinación de comercio, lo que de suyo le determina un valor agregado que debe tenerse en cuenta, dado que la demostración de los hechos, desde que la pareja conformada por Nubia Méndez y mi poderdante convivían, éste bien era usado para el funcionamiento de establecimientos de negocio.

En este sentido, pido su señoría, tomar el valor de \$180'000.000 para efecto de tasar la condena determinada por el juez de conocimiento y el cual debe compensar en un todo la demandada Nubia Méndez Cárdenas, por la conducta confirmada y probada en el proceso de primera instancia y dada la sanción determinada en el Artículo 1824 del Código Civil.

TERCERO. En relación con la decisión de no condenar en costas a las demandadas Nubia Méndez y Norelly Méndez (**Numeral 9**), pido sea reconsiderada por su Despacho, pues si bien les fue concedido amparo de pobreza dentro del proceso, estando esta decisión a cargo de un juez anterior al que profirió la sentencia apelada, es de resaltar la mala fe de las demandadas haciendo incurrir en error al Despacho que les concedió el amparo, pues de lo debatido en el proceso y la manifestación de las propias demandantes realizada por conducto de apoderado, estas si tienen capacidad de pago, esto se concluye de la revelación realizada por el apoderado de las demandadas

el cual indica a folio 240 del expediente en respuesta al hecho catorce que “ ... **la señora Norelly Méndez, por ser técnica en pintura, latonería y asuntos afines para maquinaria pesada, es por lo que tiene un ingreso mensual promedio de SEIS MILLONES DE PESOS (\$6'000.000)**...”, indicación que la hizo el apoderado de la demandada sobre la información que le suministró su cliente, lo que de suyo conlleva a concluir la existencia de recursos para atender tanto el transcurrir del proceso, como las resultas del mismo.

En lo pertinente a Nubia Méndez, obra prueba de su capacidad, al respecto con la declaratoria de simulación absoluta se pudo determinar que ésta percibió a dicho de los terceros aquí implicados, la suma de \$180'000.000 en razón de la venta, se evidenció la existencia de bienes inmuebles y manejo de cuentas, donde se determina también su capacidad económica.

Así mismo entre los años 2009 y 2012 percibió mas de \$50'000.000 millones de pesos por concepto de cánones de arrendamiento generados del bien inmueble objeto de litis. Esta situación se demostró, en versión de la señora Yuli Suárez al dar respuesta al interrogatorio de parte, donde manifestó que en el año 2009 la demandada Nubia Méndez, le arrendó el inmueble aquí encartado, contrato que estaba por un año, pero que por no ser adecuado para su negocio (panadería), se trasladó a otra casa del sector (casa 19) y cedió el contrato a los señores Hilba Suárez Pinilla y Jairo Moyano Suárez, indicando que la primera es su tía y el segundo su primo, luego estos señores suscribieron contrato con la demandada Nubia el 12 de julio de 2010 (Folio 41 a 44 del expediente – 56 a 59 digital), percibiendo un canon de \$1'450.000 mensuales, los cuales continuó recibiendo hasta el mes de noviembre de 2012, fecha en la cual la demandada Norelly transfiere en venta el inmueble a Yuli Suárez y Edwin Ávila.

Lo cierto es que estas situaciones no fueron consideradas cuando se les concedió el beneficio de amparo de pobre, haciendo uso una vez más las mentadas señoras de sus maniobras habilidosas y engañosas para evadir toda responsabilidad de la resulta del proceso, lo que podían prever frente a los hechos claros desarrollados para defraudar a mi representado.

Pido su Señoría, retirarles el amparo y condenarlas en costas como es debido, por su actuar de mala fe, la que se ve reflejada no solo en las actuaciones precedentes que dieron origen a la presente reclamación, sino al actuar mismo dentro del proceso y las pruebas que hacen parte del plenario.

CUARTO. Por último, me refiero a la condena impuesta a mi representado (**Numeral 8**), la cual es injusta, pues quienes deben asumir dicha carga, son las señoras Nubia Méndez y Norelly Méndez, porque con su mal actuar dieron origen a la acción impetrada en su Despacho, por lo que mi poderdante solo estaba exigiendo sus derechos a las demandadas que se unieron para ocultar los beneficios patrimoniales que le asistían en la liquidación de sociedad patrimonial y que tenía precisamente sustento en una decisión judicial.

Resalto que las pretensiones no fueron denegadas en su totalidad, por lo que la parte vencida en el proceso fueron Nubia y Norelly Méndez Cárdenas, luego no sería razonable, ni de equilibrio, trasladarse dicha condena a mi poderdante.

PETICION

De acuerdo a los motivos de inconformidad anteriormente expuestos, comedidamente pido al Despacho de segunda instancia, revocar las decisiones contenidas en la sentencia impugnada en las decisiones **8** y **9**, procediendo a condenar en costas y agencias en derecho a las demandadas Nubia y Norelly Méndez Cárdenas y exonerar a mi representado del pago de las mismas.

De otra parte; modificar las decisiones **3** y **4** de la sentencia en lo pertinente a los motivos aquí alegados.

DERECHO

Fundamento el presente recurso en el Artículo 320 y s.s. del Código General del Proceso.

Artículos 1824 y s.s. C.C.

COMPETENCIA

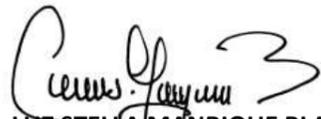
Es usted competente, por ser superior del Despacho que confirió el fallo impugnado.

COMUNICACIONES

Las partes reciben notificaciones en las direcciones consignadas tanto en la demanda, como en las respuestas presentadas.

Del Honorable Magistrado,

Atentamente,



LUZ STELLA MANRIQUE BLANCO

C.C. 52.121.094

T.P. 161.166 del C.S.J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR RV: Sustentación apelación 11001310304320130021701

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 27/08/2021 8:59

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

 1 archivos adjuntos (115 KB)

Sustentación apelación 11001310304320130021701;

MEMORIAL PARA REGISTRAR

Cordial Saludo,

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

De: LUZ STELLA MANRIQUE BLANCO <lmanrique6@hotmail.com>**Enviado:** viernes, 27 de agosto de 2021 1:24 a. m.**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Asunto:** RV: Sustentación apelación 11001310304320130021701

Cordial saludo, teniendo en cuenta que el escrito de apelación fue sustentado en el mismo momento de presentar la impugnación. Amablemente solicito se tenga en cuenta las razones esbozadas en el memorial.

Proceso: 11001310304320130021701

Demandante: OSCAR RENE SERRATO MENDEZ

Demandados: NUBIA MENDEZ Y OTROS

Acto: Apelación sentencia primera instancia



Luz Stella Manrique Blanco
Abogada
Cel. 312 462 30 79

De: postmaster@outlook.com <postmaster@outlook.com>**Enviado:** viernes, 27 de agosto de 2021 1:20 a. m.

Para: secscatribupbta2@cendoj.ramaducial.gov.co <secscatribupbta2@cendoj.ramaducial.gov.co>

Asunto: No se puede entregar: Sustentación apelación 11001310304320130021701

No se pudo entregar a estos destinatarios o grupos:

secscatribupbta2@cendoj.ramaducial.gov.co (secscatribupbta2@cendoj.ramaducial.gov.co)

El mensaje no se pudo entregar. El sistema de nombres de dominio (DNS) ha informado que el dominio del destinatario no existe.

Póngase en contacto con el destinatario por algún otro medio (por teléfono, por ejemplo) y pídale que le diga a su administrador de correo electrónico que parece que su dominio no está registrado correctamente en el registrador de dominios. Proporciónale los detalles del error que se muestran a continuación. Es probable que el Administrador de correo electrónico del destinatario sea el único que puede solucionar este problema.

Para obtener más información y consejos para solucionar este problema, vea este artículo:

<https://go.microsoft.com/fwlink/?LinkId=389361>.

Información de diagnóstico para los administradores:

Generando servidor: DM5PR03MB2569.namprd03.prod.outlook.com

secscatribupbta2@cendoj.ramaducial.gov.co

Remote Server returned '550 5.4.310 DNS domain cendoj.ramaducial.gov.co does not exist

[Message=InfoDomainNonexistent] [LastAttemptedServerName=cendoj.ramaducial.gov.co] [DM6NAM11FT029.eop-nam11.prod.protection.outlook.com]'

Encabezados de mensajes originales:

ARC-Seal: i=1; a=rsa-sha256; s=arcselector9901; d=microsoft.com; cv=none;

b=LFGiFyN021IFXnHN8TItI3lID7rcv+bkQZb6iL+PinGnFH1QQkMcE8dm7G+RssB8hDUISF31440osyDm86SDe5hUgKUFf110Y25mncWbgi2B3PgsRFfSSHpImqCtRSgc066NciL96mKlT7BEYE10blgXh6tFu4PW8u+KRnNEKqmA3jceGZ208FH2CgazRz/knfEXyRW76pTvCbpLlfjVSN80eBtdgb1NXXSY2myqNM2tcFE0U1lDZeudkMw3mUI75o9leiozOEi7H4EQmt20ctkCbqtZKLQzQIt/Rzcmw1HLqzK1JHlqaV0iIJSaRL/IyLlE9FuVDJW/18LuCatKXhA==

ARC-Message-Signature: i=1; a=rsa-sha256; c=relaxed/relaxed; d=microsoft.com;

s=arcselector9901;

h=From:Date:Subject:Message-ID:Content-Type:MIME-Version:X-MS-Exchange-SenderADCheck;

bh=enaqWKJsfVx1TP1q2fHRfdHwwnIPoIsAMA2SQnUtCuc=;

b=K7T8kzzTdftiTAExHE0BREhTyiA5TwuTB+5PDhVEkPx0CqMa6TuZD8d5Rth1HPAqv31xQB3peiVZb2Wji5TanuKvahVd1NCluapxSAdD48fttHuFyjZ9PgGo+xvGvbE7WUffUposdZrTEc9oWShX6jBnhsb8477Za3T/HmzORwaqlrZSmK3DdS+b0/01XZT1rJDfsu6NCXoZRG50SkX1ArdIaq1Y+l8j7Yqu1KH5/chMv6IsJX9NM2nWD4JAIGMegj5bdptUJs1+2j0/L/qk6ryr/FL8RnhbuoxAsaCb4nCXLnpCxsuyWwXlxDTxubxX6MaGdtgmhnstp0DuKRhs+g==

ARC-Authentication-Results: i=1; mx.microsoft.com 1; spf=none; dmarc=none;

dkim=none; arc=none

DKIM-Signature: v=1; a=rsa-sha256; c=relaxed/relaxed; d=hotmail.com;

s=selector1;

h=From:Date:Subject:Message-ID:Content-Type:MIME-Version:X-MS-Exchange-SenderADCheck;

bh=enaqWKJsfVx1TP1q2fHRfdHwwnIPoIsAMA2SQnUtCuc=;

b=Z3FxiubT0IH1EF76Ye4/Y3qryLPHiK1/edt1NtcxFbE4JmMxTIOlXff21roIlC+JZA8/5ymqL6LZ202pwC9U7/K7B6JG5QOYCubvQyCBGET1Dx1fk514tgNvDUBXyXbrxwLNFdB+ZiBlqXizCELG4xXNwvFuenMMFY5cy9sxfmkhLHvg7gqWvMn9c05W0zTnQifN48NDDZbK27YFnLQksJJ1zNp4WoyMH5JR9TuGsYSDgctv21qyeUnbUeeHfvGkt/nCq7fei3ExkKbpmwoNWEfW345S3esChQOpdw1c5+KXi5Ye0Vyf2pXvGCaIXFHP71RTixTBUf1JMARCpdiGw==

Received: from DS7PR03MB5462.namprd03.prod.outlook.com (2603:10b6:5:2d0::18)

by DM5PR03MB2569.namprd03.prod.outlook.com (2603:10b6:3:42::7) with Microsoft

SMTP Server (version=TLS1_2, cipher=TLS_ECDHE_RSA_WITH_AES_256_GCM_SHA384) id

15.20.4436.22; Fri, 27 Aug 2021 06:20:28 +0000
Received: from DS7PR03MB5462.namprd03.prod.outlook.com
([fe80::69f7:4d1c:6173:a8e5]) by DS7PR03MB5462.namprd03.prod.outlook.com
([fe80::69f7:4d1c:6173:a8e5%9]) with mapi id 15.20.4436.019; Fri, 27 Aug 2021
06:20:28 +0000
From: LUZ STELLA MANRIQUE BLANCO <lsmanique6@hotmail.com>
To: "secsctribsupbta2@cendoj.ramaducial.gov.co"
<secsctribsupbta2@cendoj.ramaducial.gov.co>
Subject: =?iso-8859-1?Q?Sustentaci=F3n_apelaci=F3n__11001310304320130021701?=
Thread-Topic: =?iso-8859-1?Q?Sustentaci=F3n_apelaci=F3n__11001310304320130021701?=
Thread-Index: AQHXmwsToeqSvGc+/0y0aBehrejdpQ==
Date: Fri, 27 Aug 2021 06:20:28 +0000
Message-ID: <DS7PR03MB54620574546C379687BB5F67FEC89@DS7PR03MB5462.namprd03.prod.outlook.com>
Accept-Language: es-CO, en-US
Content-Language: es-CO
X-MS-Has-Attach: yes
X-MS-TNEF-Correlator:
x-ms-exchange-messagesentrepresentingtype: 1
x-tmn: [eC01gwr4eSlzr19J6bXrwMory8u8aGxq]
x-ms-publictraffictype: Email
x-ms-office365-filtering-correlation-id: db61882d-a864-42c3-4954-08d96922c418
x-ms-trafficdiagnostic: DM5PR03MB2569:
x-microsoft-antispam: BCL:0;
x-microsoft-antispam-message-info:
aAeJDV+eD7SLPNzZXQBkVOH62rAVDyARiPQ77mwt4vklLu2A3mtn5K8GQry6zwwLmSjerWjTHayZnr3mEBXIJEEejexSSThrItZqjk5
UF11TRxuuDoTXSxd6YEXZ0novNlhh9+8NCy6iYd5e5pwmbbU4Jx16uTUBuPMtSLvSAC2fYDTQPfPR+t6vtDtRS4G47R3C+jmkqu4fD
D7tAreRwOHaWwPN/VwiybHp1eqZPL0z/7DDhRjbxJHrRoy9iay3intjFPT4t0J9BQVttqbq00h7IiYyGxuvfw15HURqNiz6oAIGSW
TNNEqh+d799Ug5UkkGd/2WaUvr4tkQsXxj55Hct5B8V1GN3BuaZapgRauTTgbcJSSW68J+qN3IQfHPHxlnV337N7vM9TR1MoEtiyO
QC+f7WeyCxcXaYhC3U4dUtMMA34RibXluk53FTDv
x-ms-exchange-antispam-messagedata-chunkcount: 1
x-ms-exchange-antispam-messagedata-0:
zaNo/ziCrHBp0Nq7G0YzEWXyeLeo2kFHxzXhg/xcFqiu3zYOkbb0IILQ32KmDmUr27x+InsWks1dV4CZwFpUYep0UJ9G900Q8GAJ1F
h0/lrozPE/qWLEnY9t49pBQLQzcTV3Y6AnQdASVvhVPId5jg==
x-ms-exchange-transport-forked: True
Content-Type: multipart/related;
 boundary="_005_DS7PR03MB54620574546C379687BB5F67FEC89DS7PR03MB5462namp_";
 type="multipart/alternative"
MIME-Version: 1.0
X-OriginatorOrg: sct-15-20-3174-20-msonline-outlook-80afb.templateTenant
X-MS-Exchange-CrossTenant-AuthAs: Internal
X-MS-Exchange-CrossTenant-AuthSource: DS7PR03MB5462.namprd03.prod.outlook.com
X-MS-Exchange-CrossTenant-RMS-PersistedConsumerOrg: 00000000-0000-0000-0000-000000000000
X-MS-Exchange-CrossTenant-Network-Message-Id: db61882d-a864-42c3-4954-08d96922c418
X-MS-Exchange-CrossTenant-originalarrivaltime: 27 Aug 2021 06:20:28.8679
(UTC)
X-MS-Exchange-CrossTenant-fromentityheader: Hosted
X-MS-Exchange-CrossTenant-id: 84df9e7f-e9f6-40af-b435-aaaaaaaaaaaa
X-MS-Exchange-CrossTenant-rms-persistedconsumerorg: 00000000-0000-0000-0000-000000000000
X-MS-Exchange-Transport-CrossTenantHeadersStamped: DM5PR03MB2569

Bogotá, 26 de agosto de 2021.

Señores,

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL

Ciudad.

No. de proceso: 11001 3199 002 2020 00059 01
Referencia: Acción individual de responsabilidad en contra de ex administrador – Proceso verbal.
Demandante(s): Multinversiones Bolívar S.A.S. y Seguros Comerciales Bolívar S.A.
Demandado(s): Mauricio Cuervo Ocampo.
Asunto: Sustentación de recurso de apelación en contra la Sentencia con radicado 2021-01-465545 – Artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

ALEJANDRA GUARDIOLA RIVERA, identificado con cédula de ciudadanía número **1.020.790.561** de Bogotá y titular de la tarjeta profesional de abogada No. **300.131** del Consejo Superior de la Judicatura. actuando como apoderada especial de **MULTINVERSIONES BOLÍVAR S.A.S.** y de **SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A.**, de conformidad con la sustitución de poder que fue allegada a su Despacho y a la Superintendencia de Sociedades y que nuevamente se aporta con el presente documento, por medio del presente me permito sustentar el recurso de apelación en contra la sentencia con radicado 2021-01-465545 del 26 de julio del año en curso y notificada el 27 de julio de 2021, en los términos del artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

I. OPORTUNIDAD

El artículo 14 del Decreto 806 de 2020 dispone que: *“ejecutoriada el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”*. En el presente caso, el auto del 18 de agosto de 2021 que admitió el recurso, fue notificado en estado del 19 de agosto de 2021, por lo que el mismo quedó ejecutoriado el pasado 24 de agosto de 2021 y, el término de 5 días para sustentar el recurso vence el 31 de agosto de 2021, por lo que la presente sustentación se presenta de forma oportuna dentro del término legal establecido.

II. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

1. DECISIÓN EN CONCRETO RESPECTO A LA CUAL SE PRESENTÓ EL RECURSO DE APELACIÓN

En la primera instancia, la Directora de Jurisdicción Societaria I de la Delegatura de Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades resolvió en el numeral tercero:

“Condenar a Mauricio Cuervo Ocampo a pagar a favor de Multinversiones Bolívar S.A.S., a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$56.296.922 dentro de los 30 días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta sentencia”.

Numeral que fue recurrido por la parte demandante, para que en su lugar se condenara al demandado al pago de \$112.593.844 debidamente indexados, más el equivalente a treinta salario mínimos legales vigentes por concepto de honorarios profesionales de abogados especializados en derecho comercial para la representación judicial de Multinversiones Bolívar y Seguros Bolívar en el trámite de esta demanda, más la suma de **SESENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (65.000.000)** por concepto de honorarios profesionales de abogados especializados en derecho penal, sin incluir retención en la fuente ni ICA, de conformidad con lo que se expondrá en el siguiente numeral.

2. REPAROS EN CONCRETO CONTRA LA SENTENCIA PROFERIDA POR LA DIRECTORA DE JURISDICCIÓN SOCIETARIA I DE LA DELEGATURA DE PROCEDIMIENTOS MERCANTILES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES.

Los reparos concretos a la sentencia, teniendo en cuenta la ratio decidendi utilizada por el a quo para proferir la decisión consignada en el numeral cuarto de la sentencia, se resumen de la siguiente forma:

- 2.1. Respetto de la prueba de la conducta omisiva del demandado:** El a quo indica que no encuentra probada la conducta omisiva del demandado con fundamento en que los perjuicios derivados del incumplimiento luego de la consignación de los recursos en exceso y de celebrado el contrato de compraventa de mobiliario, a su vez, podrían atribuírsele al administrador si se hubiera acreditado la infracción a sus deberes si, *“pese a tener conocimiento de la transferencia de recursos efectuada por error, omitió hacer lo que estaba a su alcance para que la compañía devolviera el dinero, o actuó para impedir la devolución”.*

No obstante lo anterior, durante la fijación del objeto en litigio y el interrogatorio de parte que rindió el demandado, este último afirmó no haber realizado ningún trámite ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN y/o ante Bancolombia S.A. para tratar de buscar y/o encontrar alguna solución efectiva que permitiera la devolución de los recursos consignados en exceso, tal y como se pondrá en evidencia más adelante. Por lo que la mencionada conducta omisiva si se encuentra probada y el impacto económico por las infracciones a los deberes de Mauricio Cuervo Ocampo que haya resultado de esa conducta deben ser reconocidos a favor de la parte demandante.

Así mismo, el a quo dice que no encuentra probada la conducta omisiva del demandado con fundamento en que *en los autos n.º 400-000854 del 23 de enero de 2017 y 400-013161 del 3 de octubre de 2018, de apertura del primer y el tercer trámite de validación,*

consta que la compañía se encontraba en cesación de pagos. Esta última circunstancia fue conocida por las demandantes durante la reunión celebrada el 11 de marzo tal y como se narra en la demanda y como lo aseguró el demandado. Sin embargo, esto no es cierto pues la primera solicitud de validación fue presentada el 21 de noviembre de 2016 bajo el radicado 2016-01-556576, es decir, más de 8 meses después desde que se produjera la consignación de los recursos por error.

Finalmente, el a quo también indica que no encuentra probada la conducta omisiva del demandado con fundamento en que no se acreditó *“que el administrador se apropió de los recursos con los que la sociedad habría podido cumplir, los ocultó, realizó maniobras fraudulentas orientadas a incumplir, entre otras posibles conductas reprochables que sí se le podrían endilgar a un administrador en perjuicio de terceros. Sin embargo, ninguna de estas o similares situaciones aparecen probadas en el expediente.”* No obstante, el Despacho pasó por alto que el demandado si incumplió con el deber previsto en el numeral segundo del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, al haber incumplido con los deberes que le impone la Ley 1116 de 2006, en especial lo dispuesto en los artículos 19, 24 y 25 de esa normativa y también incumplió los deberes de cuidado y buena fe al solicitar y obtener de Multinversiones Bolívar S.A.S, el desembolso de recursos a título de anticipo para la ejecución del contrato de compraventa de mobiliario, sin destinarlos para tal fin.

2.2. Respecto de la infracción de los deberes del demandado con ocasión de las transferencias bancarias efectuadas de la cuenta de la sociedad entre el 3 y el 04 de marzo de 2016, ni entre el 7 y el 29 de marzo de 2016: El a quo indica que no encuentra probada la infracción de los deberes del demandado con ocasión de las transferencias bancarias efectuadas de la cuenta de la sociedad entre el 3 y el 04 de marzo de 2016, ni entre el 7 y el 29 de marzo de 2016, desconociendo que no haber devuelto a mis representadas los \$12.067.000,50 que quedaron luego de haber aplicado las transferencias que se hicieron entre el 03 y el 04 de marzo de ese año, ni haber devuelto los \$212.540.934 que se destinaron al pago de acreencias distintas a las de mis poderdantes, representó, para el demandado, un claro incumplimiento de la obligación de reducir el daño y no agravarlo, como quiera que el demandado debió haber tomado medidas no sólo para evitar nuevos perjuicios, sino para mitigar el daño en sí mismo, circunstancia que el a quo parece haber pasado por alto o no haberle dado la importancia que amerita la no devolución de los recursos disponibles en la cuenta de Multiproyectos S.A. en el mes de marzo de 2016, antes de que se produjera el embargo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, en cumplimiento de la regla según la cual *“primero en el tiempo, primero en el derecho”*.

Más aún, teniendo en cuenta, que tal y como lo reconoció el señor Mauricio Cuervo Ocampo, conocía de la situación de insolvencia de la empresa y de las pérdidas patrimoniales, por lo que tal y como lo ha reconocido la Superintendencia de Sociedades

en anteriores oportunidades, *“los administradores serán solidariamente responsables por las operaciones que comiencen una vez se hayan verificado las, siempre que dichas operaciones causen algún perjuicio a los accionistas o terceros”*. Adicional, el artículo 224 del Código de Comercio establece de forma expresa que: *“cuando la sociedad se encuentre en estado de cesación en los pagos, los administradores se abstendrán de iniciar nuevas operaciones y convocarán de inmediato a los asociados para informarlos completa y documentadamente de dicha situación, so pena de responder solidariamente de los perjuicios que se causen a los asociados o a terceros por la infracción de este precepto”*.

Por lo anterior, el impacto económico por la infracción de los deberes del demandado con ocasión de las transferencias bancarias efectuadas de la cuenta de la sociedad entre el 3 y el 04 de marzo de 2016, ni entre el 7 y el 29 de marzo de 2016 deben ser reconocidos a favor de la parte demandante.

- 2.3. Respecto al manejo del administrador en los diferentes trámites de validación ante la Superintendencia de Sociedades:** Se reprocha que el a quo pase por alto el hecho que si el demandado hubiese tenido intención de reorganizar el pasivo de la compañía que administraba, habría presentado la solicitud al primer trámite de validación en forma expedita y, en todo caso, tan pronto tuvo conocimiento del embargo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, no esperando más de 8 meses para hacerlo desde el mencionado embargo y, en ese mismo trámite de validación de acuerdo extrajudicial de reorganización también habría incluido todas las obligaciones a cargo de Multiproyectos S.A., incluidas las que tenía con mis representadas.

Así mismo, en lo que tiene que ver con el tercer trámite de validación, vale la pena señalar que no debió haber incluido a Multinversiones Bolívar como deudor de Multiproyectos S.A. como deudor de una “cuenta de difícil cobro” y habría sabido que el acuerdo que presentó ante la Delegatura para procedimientos de Insolvencia requería de una mayoría especial por el porcentaje de derechos de voto que ostentaban los internos y vinculados, circunstancia que él debía conocer en su calidad de administrador.

Por lo anterior, una vez más la infracción de los deberes del demandado por el indebido manejo dado a los diferentes trámites de validación ante la Superintendencia de Sociedades y el impacto económico por las infracciones a los deberes de Mauricio Cuervo Ocampo que haya resultado de esa conducta deben ser reconocidos a favor de la parte demandante.

- 2.4. Respecto a la omisión en el proceso de validación de los créditos a favor de mis representadas y el incumplimiento de la Ley 1116 de 2006:** Lo que se reprocha es que el a quo al momento de tasar la indemnización de perjuicios hubiese pasado por alto, la delicada omisión del crédito de mis representadas en el trámite de la primera validación

del acuerdo extrajudicial de reorganización presentado por Multiproyectos S.A. durante la administración del demandado, por lo que el impacto económico por las infracciones a los deberes de Mauricio Cuervo Ocampo que haya resultado de esa conducta deben ser reconocidos a favor de la parte demandante.

- 2.5. Respetto de la no destinación de los recursos desembolsados a título de anticipo a la compra de materia para la ejecución del contrato como incumplimiento del contrato de compraventa inmobiliario:** Se reprocha que el a quo no considere como incumplimiento del contrato de compraventa de mobiliario la no destinación de los recursos desembolsados a título de anticipo a la compra de materia para la ejecución del contrato, ni que tampoco considere que un administrador negligente es aquel que pida un anticipo con ese propósito y que pocos días después, la empresa que administra se tome vacaciones colectivas, como bien quedó probado en el proceso, por cuenta del testimonio de Deisy Cristina Jiménez.
- 2.6. Respetto a que la conducta del demandado constituye un incumplimiento reiterado de sus deberes:** Lo que se reprocha es que el a quo no considere que la conducta del demandado si constituye un incumplimiento reiterado de sus deberes en la medida que en marzo del año 2016 habría podido devolver \$241.607.934 COP; en noviembre de 2017 no destinó los recursos entregados a título de anticipo a la compra de materia para la ejecución del contrato de compraventa y por el contrario ordenó vacaciones colectivas de diciembre de 2017 a enero de 2018.
- 2.7. Respetto a la buena fe de las demandantes y finalidad de los procesos concursales recuperatorios:** El Despacho considera que mis representadas al haber entregado, de buena fe, recursos a título de anticipo, a una empresa que atravesaba dificultades económicas que la llevaron a acogerse a un proceso concursal, fue un acto que no es diligente, sin embargo, eso corresponde a un sesgo del Juez de Procedimientos Mercantiles que no es congruente con los fines del proceso concursal recuperatorio de validación, que no es otro que preservar empresas socialmente útiles y económicamente viables y eso fue precisamente lo que quisieron mis representadas al momento de entregar recursos a título de anticipo en la medida en que para la época de entrega del anticipo, creyendo en la viabilidad de la empresa y, teniendo en cuenta que Multiproyectos S.A. ya había ejecutado buena parte del contrato de compraventa de mobiliario.
- 2.8. Respetto a la condena proferida por el a quo y a favor de las demandantes:** La tasación de la condena no es congruente con lo probado en el proceso, pues lo mínimo es que el demandado hubiese sido condenado al pago de \$112.593.844 debidamente indexados que corresponden al valor de los anticipos que solicitó para Multiproyectos y que le fueron entregados y que con los que se buscaba el cumplimiento del contrato, más lo

correspondientes a los honorarios de los abogados, que corresponden a los gastos directos asumidos por mis representadas para lograr la recuperación, que corresponden a los gastos directos asumidos por mis representadas para lograr la recuperación de los recursos consignados en exceso, pues como ha quedado demostrado si el Despacho aplica la concurrencia de culpas, la conducta del demandado tiene más incidencia en la producción del daño que la que se le endilga a mis representadas.

3. SUSTENTACIÓN PARTICULAR DE LOS REPAROS EN CONCRETO CONTRA LA SENTENCIA PROFERIDA POR LA DIRECTORA DE JURISDICCIÓN SOCIETARIA I DE LA DELEGATURA DE PROCEDIMIENTOS MERCANTILES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES.

A continuación, se transcriben algunos apartados de las consideraciones del a quo para proferir la sentencia y que sustentan los reparos concretos de este recurso de apelación, así como se expone la sustentación en concreto:

3.1. Respecto de la prueba de la conducta omisiva del demandado:

El a quo en su sentencia, sobre la conducta omisiva del demandado establece entre otras cosas lo siguiente:

“4. Acerca de los reparos formulados en contra del demandado

A. Evasión de requerimientos de pago y falta de gestión para la devolución del dinero

Así mismo, en la demanda se señaló que el demandado no realizó gestiones tendientes a la devolución del dinero transferido en exceso como, por ejemplo, solicitar el desembargo de las sumas de dinero depositadas en la cuenta bancaria de la compañía.

(...)

Ahora bien, si el reparo consiste, realmente, en hecho de que finalmente Multiproyectos S.A. tampoco terminó de cumplir las obligaciones pactadas en dicho acuerdo y, por tanto, no devolvió la totalidad del saldo de dinero pendiente, pareciera que se hace referencia, más bien, a un incumplimiento contractual atribuido a la sociedad directamente obligada. Los perjuicios derivados de dicho incumplimiento, a su vez, podrían atribuírsele al administrador si se hubiera acreditado la infracción a sus deberes. Por ejemplo, este sujeto podría ser responsable frente a las demandantes si, pese a tener conocimiento de la transferencia de recursos efectuada por error, omitió hacer lo que estaba a su alcance para que la compañía devolviera el dinero, o actuó para impedir la devolución. Así, por ejemplo, pudo haber ocurrido

que, para efectos de que el banco reversara por completo la transferencia hecha por error, se requería la autorización o algún trámite por parte del demandado, pese a lo cual este último se hubiera negado, hubiera evadido el requerimiento o hubiera demorado la respuesta. También habría podido ocurrir que el demandado hubiera acomodado ilusoriamente la situación financiera de la compañía para aparentar la posibilidad de cumplir con el acuerdo celebrado el 24 de junio de 2016, no obstante la inminente incapacidad para ello. De igual manera, podría acreditarse que el administrador se apropió de los recursos con los que la sociedad habría podido cumplir, los ocultó, realizó maniobras fraudulentas orientadas a incumplir, entre otras posibles conductas reprochables que sí se le podrían endilgar a un administrador en perjuicio de terceros. Sin embargo, ninguna de estas o similares situaciones aparecen probadas en el expediente.

(...)

Al respecto, la información disponible en el expediente sí apunta a que la compañía atravesaba por dificultades financieras, incluso al momento en que se celebró el acuerdo del 24 de junio de 2016, y que Seguros Comerciales Bolívar S.A. tenía conocimiento de ello. Por ejemplo, se acreditó el embargo de la cuenta bancaria de Multiproyectos S.A. el 29 de marzo de 2016 por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN por una obligación de \$6.173.283.000, tal y como consta en la certificación expedida por Bancolombia S.A. y de lo cual también da cuenta la declaración del demandado. De igual manera, de acuerdo con dicho documento y lo señalado por el señor Cuervo Ocampo, el 6 de octubre y el 15 de octubre 2016 se practicaron otros dos embargos sobre esa misma cuenta corriente. Adicionalmente, en los autos n.º 400-000854 del 23 de enero de 2017 y 400-013161 del 3 de octubre de 2018, de apertura del primer y el tercer trámite de validación, consta que la compañía se encontraba en cesación de pagos. Esta última circunstancia fue conocida por las demandantes durante la reunión celebrada el 11 de marzo tal y como se narra en la demanda y como lo aseguró el demandado.

Aunado a lo anterior, frente a la posibilidad de desembargar la cuenta bancaria, el demandado señaló que la única opción era pagar los \$6.000.000.000 o acudir a un proceso de insolvencia. Por otro lado, sobre la posibilidad de reversar los pagos y débitos automáticos que se efectuaron con los dineros transferidos en exceso, el demandado aseguró que, en su experiencia en el sector financiero como director de tesorería de Banco Davivienda S.A., ello era imposible.

(...)

En esa medida, el Despacho no encuentra probada una conducta omisiva ni evasiva, ni la infracción a sus deberes en cuanto a este particular, por parte por parte de Mauricio Cuervo Ocampo como administrador de Multiproyectos S.A.”

Así las cosas, el a quo indica que no encuentra probada la conducta omisiva del demandado con fundamento en que los perjuicios derivados del incumplimiento luego de la consignación de los recursos en exceso y de celebrado el contrato de compraventa de mobiliario, a su vez, podrían atribuírsele al administrador si se hubiera acreditado la infracción a sus deberes si, *“pese a tener conocimiento de la transferencia de recursos efectuada por error, omitió hacer lo que estaba a su alcance para que la compañía devolviera el dinero, o actuó para impedir la devolución”*.

No obstante lo anterior, durante la fijación del objeto en litigio y el interrogatorio de parte que rindió el demandado, él afirmó no haber realizado ningún trámite ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN y/o ante Bancolombia S.A. para tratar de buscar y encontrar alguna solución efectiva que permitiera la devolución de los recursos consignados en exceso, por lo que en efecto se encuentra probado que omitió hacer todo lo que estaba a su alcance para que la compañía le devolviera el dinero.

Sobre el particular se transcribe un fragmento de la audiencia inicial de este proceso en la etapa de fijación del objeto en litigio y en la de la práctica del interrogatorio al demandado:

Fijación del objeto en litigio.

Directora Jurisdicción Societaria I: *¿De alguna manera se le puso de presente a la DIAN que esos recursos que había en esa cuenta habían sido transferidos por error por el banco, por Seguros Bolívar, perdón?*

Mauricio Cuervo Ocampo: *No, porque como la DIAN no tocó los dineros de Seguros Bolívar, entonces no había inconveniente entre Seguros Bolívar y la DIAN.*

Interrogatorio de parte.

Directora Jurisdicción Societaria I: *¿Usted se dirigió a Bancolombia en algún momento para poner de presente la situación, es decir intentar que se devolvieran los recursos?*

Mauricio Cuervo Ocampo: *No, yo trabajé en el sector financiero muchos años, y sé que es imposible uno ir a un banco y decir que le devuelvan un dinero que consignó en forma errada, esto es imposible no se puede hacer, a no ser que tenga la posibilidad como el Grupo Bolívar de hacer ese tema que hicieron entre Grupo*

Bolívar y Bancolombia de la nota crédito a la cuenta de los dos mil y pico millones de pesos.

Oscar Gómez: *Bueno, voy para la pregunta ocho, señores asistentes de la audiencia, un segundo, en relación con el punto que usted le contestó a la doctora María Victoria, ¿por qué dijo que era imposible la reversión de las operaciones, es decir, el dinero ingresó a Bancolombia, y ustedes hicieron unos pagos, hicieron los débitos automáticos, pero quiero que para que quede constancia en la diligencia, ¿si usted en efecto dio la instrucción o usted directamente informó de lo acontecido a Bancolombia?*

Mauricio Cuervo Ocampo: *No, a ver, yo también fui banquero muchos años, incluso fui director de tesorería de Davivienda, y le voy a poner el ejemplo doctor Gómez, si usted se equivoca y usted consigna a una cuenta diferente a la que iba a consignar, si usted no va y averiguar a quién le consignó y lo convence de que retire y devuelva el dinero, usted no puede hacer absolutamente nada, eso nos pasó a nosotros, hicimos las consignaciones propias del giro normal del negocio, sin saber en el momento que había sido una equivocación de Bolívar porque nosotros nunca estuvimos maquinando y pensando y sentados esperando que hubiera una equivocación de esta magnitud para salir corriendo a pagar.*

Eso nunca, nunca pasó y es inaudito pensar de esa forma. Hubo un error, nosotros no supimos de ese error, una persona de tesorería va y hace unos pagos y ya después reversar esos pagos no es legal para empezar y no se puede hacer. Entonces esa fue la forma, en ningún momento nosotros estábamos maquinando y esperando que Bolívar se equivocara para nosotros aprovecharnos de ese error, nunca, nunca, es inaudito pensar eso.

Lo anterior significa que el demandado no estaba imposibilitado para realizar gestiones adicionales para lograr la devolución de los recursos consignados por error y a pesar de ello, no realizó ninguna gestión adicional ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN y/o ante Bancolombia S.A., advirtiendo que la gestión no era imposible como afirma ligeramente el demandado, prueba de lo anterior es que en el caso que nos ocupa, la consignación de los recursos en exceso fue reversada parcialmente en la suma de \$2.287.965.665 y de eso da cuenta los extractos de la cuenta corriente No. 16700169356 de Bancolombia que reposan en el expediente.

El Despacho también indica que no encuentra probada la conducta omisiva del demandado con fundamento en que *en los autos n.º 400-000854 del 23 de enero de 2017 y 400-013161 del 3 de octubre de 2018, de apertura del primer y el tercer trámite de validación, consta que la compañía se encontraba en cesación de pagos. Esta última circunstancia fue conocida por las demandantes durante la reunión celebrada el 11 de*

marzo tal y como se narra en la demanda y como lo aseguró el demandado. Sin embargo, esto no es cierto como quiera que en lo que tiene que ver con el primer trámite de validación de acuerdo extrajudicial de reorganización ante la Delegatura para Procedimientos de Insolvencia, las documentales que reposan en el expediente, aportadas por el suscrito apoderado y por esa misma Delegatura en cumplimiento del auto que decretó pruebas en este proceso, dan cuenta que la primera solicitud de validación fue presentada el 21 de noviembre de 2016 bajo el radicado 2016-01-556576, es decir, más de 8 meses después desde que se produjera la consignación de los recursos por error, prueba de lo anterior es que durante la fijación del objeto en litigio el demandado contestó lo siguiente a las preguntas de la Directora Jurisdicción Societaria I:

Directora Jurisdicción Societaria I: *Señor Cuervo, cuando esto ocurre ¿usted de pronto se dirigió al banco, a Bancolombia y al juzgado que tenía embargado los recursos a efectos de poner de presente la situación y realizar alguna medida orientada a devolver los recursos?*

Mauricio Cuervo Ocampo: *OK, en ese sentido es que quiero hacer la siguiente claridad, las organizaciones y las empresas tienen unos organigramas y en ese sentido, yo como gerente general de una compañía de 300 empleados, que vendía en su momento 30, 40 mil millones de pesos, pues era difícil para mí abarcar todas las áreas, dentro de la estructura tenía un área financiera que la componía una directora financiera y una persona de tesorería.*

Cuando el dinero ingresa en marzo, hay unos débitos automáticos y unas obligaciones que se tiene, y la persona de tesorería realiza unos pagos, realiza unos pagos porque vio que había dinero y en el normal giro del negocio como compañía, pues no se le hizo raro que un cliente haya consignado.

En ese orden de ideas se hacen unos pagos, Bolívar a través de su banco Davivienda y con Bancolombia, menos mal hacen un débito, que eso fue muy buena acción rápidamente, se hace un débito por \$2.000.0000.000 queda un saldo de \$1.000.000.000 de pesos.

En ese momento la cuenta no está embargada, en ese momento la compañía tiene problemas y quiero contar un poco el contexto, yo estoy negociando unos pasivos de \$20.000.000.000 de pesos don diferentes entidades financieras, con la DIAN y con algunos proveedores, en este proceso de negociación con la DIAN estábamos muy cerca de firmar un acuerdo con la DIAN, y llega un embargo de la DIAN a los 20 días del insuceso de Bolívar con su equivocación de consignar el millón de dólares y no un millón de pesos, a los 20 días entra el embargo, acto que yo inmediatamente lo hago saber al Grupo Bolívar al señor, al doctor Flórez, le digo: “La cuenta está embargada, quedé manicruzado” y desde ese momento hasta el día de hoy hasta donde tengo

entendido, o por lo menos hasta donde yo fungí como representante legal en abril del 2020, la cuenta seguía embargada, el embargo fue de la DIAN, y el embargo de la DIAN fue por \$6.000.000.000 de pesos.

(...)

Directora Jurisdicción Societaria I: Si sobre el embargo de la DIAN que usted dice que fue posterior, ¿usted recuerda en que proceso, en que juzgado reposaba..., es la DIAN directamente o es un proceso judicial.

Mauricio Cuervo Ocampo: La DIAN.

Directora Jurisdicción Societaria I: ¿Directamente la DIAN?

Mauricio Cuervo Ocampo: La DIAN, a partir del momento en que la DIAN realiza el embargo tomamos la decisión como le comenté anteriormente, yo personalmente estaba haciendo una negociación con la DIAN para pagar esos saldos a través del tiempo, por otro lado, la DIAN llegó e hizo el embargo, para levantar un embargo de la DIAN uno tiene que llevar el dinero y pagarle a la DIAN, o la otra posibilidad es la compañía buscar un proceso de ley de en ese momento la 1116 para llegar a un acuerdo, pero en ese momento y a partir de ese momento la cuenta estaba embargada por la DIAN.

Finalmente, el Despacho también indica que no encuentra probada la conducta omisiva del demandado con fundamento en que no se acreditó “que el administrador se apropió de los recursos con los que la sociedad habría podido cumplir, los ocultó, realizó maniobras fraudulentas orientadas a incumplir, entre otras posibles conductas reprochables que sí se le podrían endilgar a un administrador en perjuicio de terceros. Sin embargo, ninguna de estas o similares situaciones aparecen probadas en el expediente.” No obstante, el Despacho pasó por alto que el demandado si incumplió con el deber previsto en el numeral segundo del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, relativo al estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias, al haber incumplido con los deberes que le impone la Ley 1116 de 2006, en especial lo dispuesto en los artículos 19, 24 y 25 de esa normativa y, los deberes de cuidado y buena fe al solicitar y obtener de Multinversiones Bolívar S.A.S, el desembolso de recursos a título de anticipo para la ejecución del contrato de compraventa de mobiliario, sin destinarlos para tal fin, porque no es coherente que un administrador solicite un anticipo para atender un pedido de mobiliario en cumplimiento del contrato de compraventa suscrito y pocos días después, en el período comprendido entre diciembre de 2017 y enero de 2018, la empresa que administra se tome vacaciones colectivas, como bien conoce el Despacho por cuenta del testimonio de Deisy Cristina Jiménez.

3.2. Respecto de la infracción de los deberes del demandado con ocasión de las transferencias bancarias efectuadas de la cuenta de la sociedad entre el 3 y el 04 de marzo de 2016, ni entre el 7 y el 29 de marzo de 2016:

El a quo establece en su sentencia que:

“A juicio de las demandantes, el señor Cuervo Ocampo como antiguo representante legal de Multiproyectos S.A. incumplió sus deberes al haber destinado parte de los recursos consignados en exceso al pago de proveedores, cuando ese dinero no pertenecía a la sociedad.

Pues bien, una vez revisado el extracto de la cuenta corriente n.º 167-001693-56 de Bancolombia S.A., cuya titular es Multiproyectos S.A., correspondiente al periodo comprendido entre el 29 de febrero de 2016 y el 31 de marzo de 2016, el Despacho encontró que el 3 de marzo de 2016 Seguros Comerciales Bolívar S.A. transfirió \$3.308.697.696 a aquella sociedad. Ese mismo día, se reversó la operación por un valor de \$2.287.965.665 —\$2.280.400.000 y \$7.565.665—. Después de ello, en la cuenta de Multiproyectos S.A. quedó la suma de \$1.020.732.031.35

De conformidad con dicho documento y con la relación de pagos efectuados suscrita por el representante legal actual, el contador y el revisor fiscal de Multiproyectos S.A., entre el 3 y el 4 de marzo de 2016 se efectuaron los siguientes débitos automáticos y pagos desde la referida cuenta bancaria, cuya suma asciende a \$1.007.872.298, tal y como se expone en la siguiente tabla. 36

TABLA

RELACIÓN DE PAGOS Y TRANSFERENCIAS EFECTUADAS ENTRE EL 3 Y EL 4 DE MARZO DE 2016 DESDE LA CUENTA BANCARIA DE MULTIPROYECTOS S.A.

Entidad	Fecha	Valor	Concepto
DIAN	3-mar-16	131.879	Gravamen movimiento financiero
Leasing Bancolombia S.A.	3-mar-16	\$3.679.306	Débito Automático
Entidad financiera	3-mar-16	\$3.555.668	Pago TC Visa
Entidad financiera	3-mar-16	\$25.734.824	Debito a cuenta por abono cartera
Entidad financiera	3-mar-16	\$35.071	Interés sobregiro
DIAN	4-mar-16	\$3.883.249	Gravamen movimiento financiero
Trabajadores	4-mar-16	\$345.806.737 ³⁷	Pago nómina
Superintendencia de Sociedades	4-mar-16	\$8.988.000 ³⁸	Pago a autoridades
Compensar caja de compensación	4-mar-16	\$7.730.854	Caja de compensación
Compensar EPS	4-mar-16	\$28.328	Compensar seguro descuento nomina
Aportes en línea	4-mar-16	\$121.077.867	Aportes
Proveedores	4-mar-16	\$486.575.742 ³⁹	Cancelación, facturas, anticipos ⁴⁰
Proveedores	4-mar-16	\$69.235	Comisiones pago a proveedores
Trabajadores	4-mar-16	\$486.945	Comisiones pago nómina
Comisión e-mails enviados	4-mar-16	\$851	Comisiones
DIAN	4-mar-16	\$135	IVA e-mails enviados
DIAN	4-mar-16	\$87.607	IVA pagos automáticos
Total		\$1.007.872.298	

Así, mismo, el extracto de marzo de 2016 de la cuenta bancaria de Multiproyectos S.A. demuestra que, en efecto, hubo débitos automáticos y pagos terceros por la suma de \$1.007.872.298 tan solo entre el 3 y el 4 de marzo de 2016.⁴⁵ En este sentido, por la inmediatez de ello y debido a que el demandado parecía no tener conocimiento de lo ocurrido para dichas fechas, no le habría sido posible ordenar al área financiera y contable que se abstuvieran de efectuar los aludidos pagos. Al respecto, el señor Cuervo Ocampo explicó que cuando ocurrió la transferencia de recursos, el tesorero procedió a hacer los pagos que tenía programados, pues, en el giro normal del negocio, era corriente que un cliente consignara esos valores, por lo que no necesariamente había razones para sospechar de un error como el cometido por Seguros Comerciales Bolívar S.A. Así mismo, aseguró que él no era el encargado de administrar la caja de la compañía y que conoció de lo sucedido, incluyendo los pagos, apenas hasta la semana siguiente al acontecimiento. Por otro lado, afirmó que, en su labor de gerencia, difícilmente podría estar al frente, en detalle, de absolutamente todas las dependencias de la compañía, por lo que, en la estructura organizacional, contaba con una directora financiera y un tesorero, quienes se encargaban de pagar a terceros.

Por lo demás, pese a que en el extracto de la cuenta corriente de Multiproyectos S.A. consta que, una vez efectuados los aludidos pagos, quedó un saldo de \$12.067.000,50 los cuales pudieron haber sido devueltos a las demandantes, no se

trata de una cifra significativa en relación con todo el monto adeudado y con la complejidad de las operaciones diarias de la sociedad en un contexto de crisis.

Así las cosas, el Despacho no encuentra que Mauricio Cuervo Ocampo haya infringido sus deberes con ocasión de las transferencias bancarias efectuadas de la cuenta de la sociedad entre el 3 y 4 de marzo de 2016.

Ahora bien, durante los alegatos de conclusión el apoderado de las demandantes reprochó el hecho de que Multiproyectos S.A. hubiera efectuado ciertos pagos con posterioridad al 4 de marzo de 2016.⁵¹ Pues bien, frente a los pagos efectuados a favor del mismo demandado, la testigo Deisy Cristina Jiménez explicó que corresponden a la cancelación de unas facturas a proveedores con los recursos que, a su vez, prestaba el demandado a la compañía y se registraban en la contabilidad social como un pasivo a su favor. En todo caso, debe decirse que, en el extracto de la cuenta bancaria de marzo de 2016 de Multiproyectos S.A. no constan egresos a favor del demandado como tampoco en la relación de pagos de marzo de 2016 suscrita por el actual representante legal de aquella sociedad.

Por lo demás, frente a los otros pagos efectuados por Multiproyectos S.A. entre el 7 y el 29 de marzo de 2016 —en esta última fecha fue embargada la cuenta bancaria de la compañía por la DIAN—, debe decirse que en el aludido extracto consta que ingresaron \$212.540.934 y con dichos recursos se cancelaron acreencias con más de 20 acreedores, de lo cual también da cuenta la certificación de pagos expedida por el representante legal actual de Multiproyectos S.A.⁵⁴ En esa medida, es claro, por un lado, que con los \$212.540.934 no se habría alcanzado a cancelar en su totalidad la deuda con Seguros Comerciales Bolívar S.A., la cual ascendía a \$1.020.732.031. Y, por otro lado, de haberse hecho así, el demandado habría dejado de cancelar varias obligaciones con múltiples acreedores con otros recursos que ingresaron a la compañía con ocasión del giro ordinario de sus negocios. La decisión de pagar primero estas obligaciones con los escasos recursos recibidos, más aún en momentos de crisis y dificultades de pago, es una decisión de negocios del administrador amparada por la regla de la discrecionalidad.

En esa medida, este Despacho tampoco considera que el demandado haya infringido sus deberes al efectuar pagos a terceros entre el 7 y el 29 de marzo de 2016 con otros recursos que ingresaron a la cuenta bancaria de la sociedad.

Así las cosas, el a quo indica que no encuentra probada la infracción de los deberes del demandado con ocasión de las transferencias bancarias efectuadas de la cuenta de la sociedad entre el 3 y el 04 de marzo de 2016, ni entre el 7 y el 29 de marzo de 2016, desconociendo que no haber devuelto a mis representadas los \$12.067.000,50 que quedaron luego de haber aplicado las transferencias que se hicieron entre el 03 y el 04 de

marzo de ese año, ni haber devuelto los \$212.540.934 que se destinaron al pago de acreencias distintas a las de mis poderdantes, representó, para el demandado, un claro incumplimiento de la obligación de reducir el daño y no agravarlo, como quiera que el demandado debió haber tomado medidas no solo para evitar nuevos perjuicios, sino para mitigar el daño en sí mismo, circunstancia que el Despacho parece haber pasado por alto o no haberle dado la importancia que amerita la no devolución de los recursos disponibles en la cuenta de Multiproyectos S.A. en el mes de marzo de 2016, antes de que se produjera el embargo de la DIAN, en cumplimiento de la regla según la cual “primero en el tiempo, primero en el derecho”.

Más aún, teniendo en cuenta, que tal y como lo reconoció el señor Mauricio Cuervo Ocampo, conocía de la situación de insolvencia de la empresa y de las pérdidas patrimoniales, por lo que tal y como lo ha reconocido la Superintendencia de Sociedades en anteriores oportunidades, *“los administradores serán solidariamente responsables por las operaciones que comiencen una vez se hayan verificado las, siempre que dichas operaciones causen algún perjuicio a los accionistas o terceros”*. Adicional, el artículo 224 del Código de Comercio establece de forma expresa que: *“cuando la sociedad se encuentre en estado de cesación en los pagos, los administradores se abstendrán de iniciar nuevas operaciones y convocarán de inmediato a los asociados para informarlos completa y documentadamente de dicha situación, so pena de responder solidariamente de los perjuicios que se causen a los asociados o a terceros por la infracción de este precepto”*.

Por lo anterior, el impacto económico por la infracción de los deberes del demandado con ocasión de las transferencias bancarias efectuadas de la cuenta de la sociedad entre el 3 y el 04 de marzo de 2016, ni entre el 7 y el 29 de marzo de 2016 deben ser reconocidos a favor de la parte demandante.

En relación con la afirmación relativa a que *“en el extracto de la cuenta bancaria de marzo de 2016 de Multiproyectos S.A. no constan egresos a favor del demandado como tampoco en la relación de pagos de marzo de 2016 suscrita por el actual representante legal de aquella sociedad”*, debe decirse que en el expediente reposan pruebas que dan cuenta de lo contrario, en especial comprobantes de egresos en efectivo a favor del demandado los días 15 y el 16 de marzo de 2016, tal como consta en la documentales que se radicaron junto con el radicado 2021-01-011091, en la que Multiproyectos dio respuesta al oficio 2021-01-117074 del Despacho y remitió los documentos que fueron decretados como prueba de oficio, entre ellos el archivo denominado *“3.Documentos Soporte Contable Préstamo Mauricio Cuervo pago Proveedores pdf.pdf”* en los que se evidencia que antes de perfeccionarse el embargo de la DIAN en la cuenta corriente de Multiproyectos en Bancolombia y estando ya enterado el demandado de la procedencia de esos recursos, Multiproyectos le pagó a Mauricio Cuervo Ocampo la suma de \$17.000.000, tal como consta en las imágenes que se insertan a continuación:

COMPROBANTE DE EGRESOS EN EFECTIVO								
MULTIPROYECTOS S.A. NIT 860059687-4 TENJO			Número: 001-CEE-00000319 Fecha: 15/03/2016					
Tercero: 79508546 - CUERVO OCAMPO MAURICIO Valor: \$2.000.000,00 La suma de: DOS MILLONES DE PESOS M/CTE								
Notas: PRESTAMO CABONO FACTURA INDUSTRIAS HERGAR 1068								
Medio pago	Banco	Numero	Fecha consign.	Número Autorización	Valor			
EFFECTIVO					\$2.000.000,00			
Total:					\$2.000.000,00			
Auxiliar	C.O.	U.N.	Tercero	Ct Costo	Cpto FE	D.Cruce	Débitos	Créditos
11050501	001	AD			1201			\$2.000.000
20050601	001	AD	830127394-001			FPE-00001068-0	\$2.000.000	
Sumas Iguales:							\$2.000.000	\$2.000.000

COMPROBANTE DE EGRESOS EN EFECTIVO								
MULTIPROYECTOS S.A. NIT 860059687-4 TENJO			Número: 001-CEE-00000322 Fecha: 16/03/2016					
Tercero: 79508546 - CUERVO OCAMPO MAURICIO Valor: \$15.000.000,00 La suma de: QUINCE MILLONES DE PESOS M/CTE								
Notas: ANTICIPO - DESPACHO LAMCIENTRO GALUFER - PRESTAMO								
Medio pago	Banco	Numero	Fecha consign.	Número Autorización	Valor			
EFFECTIVO					\$15.000.000,00			
Total:					\$15.000.000,00			
Auxiliar	C.O.	U.N.	Tercero	C. Costo	Cpto FE	D.Cruce	Débitos	Créditos
11050501	001	AD			1209			\$15.000.000
13300501	001	AD	830103330-001			CEE-00000322-0	\$15.000.000	
Sumas Iguales:							\$15.000.000	\$15.000.000

Lo anterior evidencia que, con la devolución de los \$12.067.000,50, más los \$212.540.934, más los 17.000.000 se habrían devuelto a mis representadas la suma de \$241.607.934 COP que sin duda habrían disminuido en forma ostensible el perjuicio ocasionado a mis representadas.

3.3. Respecto al manejo del administrador en los diferentes trámites de validación ante la Superintendencia de Sociedades:

El a quo establece en su sentencia que:

“A juicio de las demandantes, el señor Cuervo Ocampo incumplió sus deberes como antiguo representante legal de Multiproyectos S.A., al no haber tenido una intención real de reorganizar las relaciones comerciales y crediticias de dicha compañía. En su

criterio, esto se debe a que presentó ante esta Superintendencia múltiples solicitudes fallidas de validación de acuerdo extrajudicial de reorganización.

*En primer lugar, el contrato de compraventa de mobiliario suscrito el 24 de junio de 2016 y el acta de conciliación, demuestran que el demandado buscó la forma de —reorganizar o buscar alternativas para el cumplimiento de la obligación que tenía con Seguros Comerciales Bolívar S.A., derivada de la transferencia de dinero en exceso. En segundo lugar, el mensaje de datos dirigido el 21 de mayo de 2018 a clara.adriana.malagon@segurosbolivar.com, da cuenta de que el demandado le informó a Multinversiones Bolívar S.A.S. acerca del inicio de las negociaciones del acuerdo de extrajudicial de reorganización. En tercer lugar, las solicitudes de admisión al proceso validación del acuerdo extrajudicial de reorganización con radicados n.º 2016-01-556576, 2017-01-656681 y 2018-01-275948 **presentadas el 21 de noviembre de 2016**, el 26 de diciembre de 2017 y el 31 de mayo de 2018, respectivamente, junto con las respuestas a los requerimientos efectuados por el juez del concurso, apuntan a que el señor Cuervo Ocampo gestionó el inicio de un proceso de insolvencia para reorganizar las obligaciones de la compañía. En cuarto lugar, las demandantes reconocieron en la demanda que en la reunión del 11 de marzo de 2016 el señor Cuervo Ocampo les manifestó que pensaba someter a Multiproyectos S.A. a un proceso de reorganización.*

De ahí que deba concluirse que el Mauricio Cuervo Ocampo, como antiguo representante legal de Multiproyectos S.A., no incurrió en violación a sus deberes por no gestionar la reorganización de las deudas de la sociedad”.

En este análisis, el Despacho pase por alto que si el demandado hubiese tenido intención de reorganizar el pasivo de la compañía que administraba, habría presentado la solicitud al primer trámite de validación en forma expedita, tan pronto tuvo conocimiento del embargo de la DIAN, no esperando más de 8 meses para hacerlo desde el mencionado embargo y, en ese mismo trámite de validación de acuerdo extrajudicial de reorganización también habría incluido todas las obligaciones a cargo de Multiproyectos S.A., incluidas las que tenía con mis representadas.

Así mismo, en lo que tiene que ver con el tercer trámite de validación, vale la pena señalar que no debió haber incluido a Multinversiones Bolívar como deudor de Multiproyectos S.A. como deudor de una “cuenta de difícil cobro” y habría sabido que el acuerdo que presentó ante la Delegatura para procedimientos de Insolvencia requería de una mayoría especial por el porcentaje de derechos de voto que ostentaban los internos y vinculados, circunstancia que él debía conocer en su calidad de administrador.

Por lo anterior, una vez más la infracción de los deberes del demandado por el indebido manejo dado a los diferentes trámites de validación ante la Superintendencia de Sociedades

y el impacto económico por las infracciones a los deberes de Mauricio Cuervo Ocampo que haya resultado de esa conducta deben ser reconocidos a favor de la parte demandante.

3.4. Respecto a la omisión en el proceso de validación de los créditos a favor de mis representadas y el incumplimiento de la Ley 1116 de 2006:

El a quo argumenta en el fallo de primera instancia que:

“Ahora bien, lo que sí encuentra el Despacho es que Mauricio Cuervo Ocampo, en su calidad de antiguo representante legal de Multiproyectos S.A., incumplió el deber previsto en el numeral 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 en el marco de los tres trámites de validación de acuerdo extrajudicial de reorganización —en adelante trámites de validación — presentados ante esta Superintendencia. Esto, al no observar estrictamente lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006.

En la demanda se afirma que el demandado incluyó en el inventario de activos y pasivos, presentado en el tercer trámite de validación, a Multinversiones Bolívar S.A.S. como deudora de Multiproyectos S.A. por una deuda de —difícil cobro. También se aduce que en el proyecto de calificación y graduación de créditos incurrió en un error respecto del monto de la deuda que tenía con Multinversiones Bolívar S.A.S., pues indicó la suma \$651.197.589, cuando el valor real era de \$629.246.195.

Pues bien, en lo relacionado con el primer trámite de validación presentado el 21 de noviembre de 2016, el Despacho encontró, en primer lugar, que el demandado no incluyó en el proyecto de calificación y graduación de créditos la deuda que Multiproyectos S.A. tenía a favor de las demandantes. Esto, pese a que los artículos 24 y 25 de la Ley 1116 de 2006 exigen que todas las acreencias causadas u originadas con anterioridad a la fecha de inicio del proceso de reorganización deben ser relacionadas y discriminadas en el proyecto de calificación y graduación de créditos. No es de recibo entonces lo manifestado por la apoderada del demandado durante la fijación del objeto del litigio en el sentido de que no se incluyó la precitada acreencia debido a que las obligaciones del contrato de venta de mobiliario celebrado con las demandantes no se encontraban en mora.

En segundo lugar, el acta de la audiencia iniciada el 7 de noviembre y culminada el 31 de diciembre de 2017 dentro el primer trámite de validación, da cuenta de que el juez del concurso no aprobó el acuerdo extrajudicial de reorganización presentado. Esto se debió, por un lado, a que no se pagaron los gastos de administración, circunstancia que podría explicarse por la difícil situación financiera por que atravesaba la compañía Y, por otro lado, a que el demandado no puso a disposición de los acreedores ni remitió a esta entidad la información prevista en el artículo 19.5 de la Ley 1116 de 2006.⁶² Lo anterior, pese a que en el numeral décimo primero de

la parte resolutive del auto n.º 2017-01-016042 del 23 de enero de 2017 (400-000854), de apertura de ese trámite, se ordenó a Multiproyectos S.A. mantener a disposición de los acreedores y remitir a esta [e]ntidad, la información señalada en el artículo 19.5 de la Ley 1116 de 2006 [...].

En tercer lugar, una vez revisado el auto n.º 2018-01-189759 del 23 de abril de 2018 (400-005540), se advierte que el juez del concurso rechazó la segunda solicitud de admisión al trámite de validación presentado el 26 de diciembre de 2017, por cuanto no cumplió con los requisitos previstos en el Decreto 1074 de 2015, en la Ley 1116 de 2006 y en la Ley 1429 de 2010. Particularmente, en el referido auto se puso de presente que el acuerdo extrajudicial de reorganización no estaba firmado con presentación personal por el demandado, como tampoco por dos de los acreedores. Así mismo, se dejó constancia de que no se aportaron las notas del estado de situación financiera con corte a 31 de noviembre de 2017. Por último, en dicho documento consta que no se aportó el seguimiento a los mensajes de datos remitidos a los acreedores y que algunas de las direcciones electrónicas señaladas en la solicitud no correspondían a los correos electrónicos de los acreedores.

En cuarto lugar, en la tercera solicitud de admisión al proceso de validación formulado el 31 de mayo de 2018, se encontró que en el proyecto de calificación y graduación de créditos se clasificó como quirografario un crédito a favor de Multinversiones Bolívar S.A.S. por la suma de \$651.197.589, lo cual también quedó registrado en el estado de inventario de activos y pasivos.⁶⁵ Lo anterior, a pesar de que según la certificación expedida por Multinversiones Bolívar S.A.S., el valor de la acreencia ascendía a \$629.246.195.66

En quinto lugar, en la tercera solicitud de admisión también aparece que en el estado de inventario de activos y pasivos se registró una cuenta por cobrar a favor de Multiproyectos S.A. y a cargo de Multinversiones Bolívar S.A.S. por \$1.036.923.349, clasificada como una cuenta de difícil cobro. Esto, a pesar de que Multinversiones Bolívar S.A.S. no era deudora de Multiproyectos S.A. sino acreedora. Sobre este punto, el demandado explicó durante su interrogatorio que dicha circunstancia pudo deberse a que contablemente se registró el contrato de compraventa de mobiliario como un activo.⁶⁸ Sin embargo, es claro que el representante legal de la compañía conocía la situación y ha debido registrar a Multinversiones Bolívar S.A.S. como acreedora y no como deudora. En verdad, el precitado contrato era el medio de pago de un pasivo, pero nunca un activo, de ahí que, de acuerdo con las normas contables, no debía registrarse de esa forma.

En sexto lugar, según la grabación de la audiencia del 18 de diciembre de 2020 celebrada dentro del tercer trámite de validación, el juez de concurso advirtió que Multiproyectos S.A. no relacionó de manera completa la información sobre los

acreedores que votaron favorablemente el acuerdo y que son partes vinculadas de la compañía concursada, como lo exige el artículo 24 de la Ley 1116 de 2006. Así mismo, el juez del concurso no aprobó el acuerdo extrajudicial de reorganización presentado debido a que no contó con la mayoría mínima de votos prevista en el artículo 32 de la mencionada ley. Esta mayoría especial es exigida cuando los acreedores vinculados que votan positivamente el acuerdo extrajudicial de reorganización suman la mayoría absoluta de votos admisibles. Al respecto, el Despacho encuentra entonces que el demandado, al presentar la tercera solicitud de admisión, ha debido presentar la información completa sobre los acreedores considerados como vinculados a la compañía. De todas formas, lo cierto es que cuando el juez del concurso efectuó el requerimiento para subsanar esta situación, el demandado ya no era el representante legal y, en cualquier caso, la razón por la que no se aprobó el acuerdo fue la falta de la mayoría especial indicada.

(...)”

Por lo que, teniendo en cuenta ese análisis y que expresamente establece que encuentra probado que *Mauricio Cuervo Ocampo, en su calidad de antiguo representante legal de Multiproyectos S.A., incumplió el deber previsto en el numeral 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 en el marco de los tres trámites de validación de acuerdo extrajudicial de reorganización —en adelante trámites de validación— presentados ante esta Superintendencia. Esto, al no observar estrictamente lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006, no se entiende por qué no tuvo en cuenta para la tasación de la indemnización de perjuicios, la delicada omisión del crédito de mis representadas en el trámite de la primera validación del acuerdo extrajudicial de reorganización presentado por Multiproyectos S.A. durante la administración del demandado, pues no aparecieron los créditos y, uno de los principios que rige los procesos concursales es el de información, consagrado en el artículo 4 de la Ley 1116 de 2006 y en virtud del cual “deudor y acreedores deben proporcionar la información de manera oportuna, transparente y comparable, permitiendo el acceso a ella en cualquier oportunidad del proceso”.*

3.5. Respecto de la no destinación de los recursos desembolsados a título de anticipo a la compra de materia para la ejecución del contrato como incumplimiento del contrato de compraventa inmobiliario:

El a quo establece en su sentencia que:

“En la demanda también se aduce que el señor Cuervo Ocampo, como antiguo representante legal de Multiproyectos S.A., no dio estricto cumplimiento al contrato de compraventa de mobiliario.

Al respecto, el Despacho encontró probado que el demandado, como representante legal de Multiproyectos S.A., logró ejecutar de manera parcial el contrato de compraventa de mobiliario celebrado con Multinversiones Bolívar S.A.S. De esto, da cuenta la certificación suscrita por el representante legal de esta última sociedad. En dicho documento consta que para el 2 de octubre de 2018 la deuda que tenía Multiproyectos S.A. ascendía a \$629.256.195, de los cuales \$516.652.351 corresponden al valor girado en exceso y \$112.593.844 al dinero entregado a título de anticipo.

Sobre este punto, el demandado explicó que se alcanzó a entregar mobiliario por cerca de \$500.000.000, lo cual fue corroborado por el representante legal de Multinversiones Bolívar S.A.S. Así mismo, el señor Cuervo Campo, aseguró que los \$112.593.844 recibidos como anticipo fueron destinados al giro ordinario de los negocios, para así poder cumplir con el referido contrato. Además, adujo que le dio prioridad a este negocio jurídico y designó un director comercial y un director de producción para que se dedicaran de forma exclusiva a su ejecución. Sin embargo, no fue posible terminar de cumplirlo conforme ya se ha indicado.

En este sentido, el Despacho no encuentra probado que el incumplimiento parcial del contrato de compraventa e instalación de mobiliario pueda atribuírsele al demandado como administrador de la compañía incumplida. Por un lado, el contrato se empezó a cumplir hasta cierto punto, sin que se haya probado que el posterior incumplimiento haya sido promovido por el aludido funcionario. No se acreditó que dicha circunstancia se haya debido a la infracción a los deberes del administrador, por ejemplo, a una conducta omisiva, a alguna actuación negligente, a un fraude o a un comportamiento de mala fe. Por otro lado, la compañía tenía otros acreedores y atravesaba por una situación financiera difícil, sin que dicha situación se hubiera ocultado a las sociedades demandantes, las cuales tenían conocimiento del particular. Por lo demás, no se probó que el demandado podía prever un necesario incumplimiento de este contrato, pues, aunque la compañía atravesaba por dificultades financieras, cumplió con buena parte de la obligación pendiente durante varios meses, hasta que no le fue posible cumplir más.

Respecto a este punto, se reprocha es que el a quo considere como incumplimiento del contrato de compraventa de mobiliario la no destinación de los recursos desembolsados a título de anticipo a la compra de materia para la ejecución del contrato, no que tampoco considere que un administrador negligente es aquel que pida un anticipo con ese propósito y que pocos días después, la empresa que administra se tome vacaciones colectivas, como bien conoce el Despacho, por cuenta del testimonio de Deisy Cristina Jiménez. Lo anterior, es suficiente indicio para determinar que el señor Mauricio Cuervo Ocampo, actuó de forma negligente y tuvo un comportamiento tendiente, al enviar a la empresa a vacaciones colectivas a entorpecer y no lograr el cumplimiento y la ejecución del contrato.

3.6. Respecto a que la conducta del demandado constituye un incumplimiento reiterado de sus deberes:

El a quo argumenta en el fallo de primera instancia que:

Por otro lado, en la demanda se aduce que Mauricio Cuervo Ocampo, como representante legal de Multiproyectos S.A., no destinó los \$112.593.844 entregados por Multinversiones Bolívar S.A.S. como anticipo a la ejecución del contrato de compraventa de mobiliario celebrado el 24 de junio de 2016.

Pues bien, lo primero que debe decirse es que los cheques n.º 00458-5 y 00457-1 del 8 de noviembre de 2017, la certificación del representante legal, las órdenes de pago expedidas y los recibos de pago firmados por el demandado como representante legal de Multiproyectos S.A., dan cuenta de que Multinversiones Bolívar S.A.S. entregó unos anticipos por un valor total de \$112.593.844, —uno por \$49.193.165 y el otro por \$63.400.679—. Según los testimonios de Clara Adriana Malagón —gerente administrativa de Seguros Comerciales Bolívar S.A.— y Víctor Enrique Flórez —Vicepresidente administrativo y de Tecnología de Seguros Comerciales Bolívar S.A. para la época de los hechos— el aludido anticipo fue solicitado por el demandado con el único propósito de comprar materia prima para continuar con la ejecución del contrato de compraventa de mobiliario. Lo anterior, en atención a las dificultades financieras de Multiproyectos S.A.

Los aludidos testigos, sin embargo, aseguraron que, una vez desembolsado el referido anticipo, Multiproyectos S.A. dejó de cumplir con el contrato de compraventa de mobiliario referido. Adicionalmente, Clara Adriana Malagón manifestó que, una vez incumplido el contrato y ante la falta de respuesta de Mauricio Cuervo Ocampo a varios requerimientos, envió a dos funcionarios del Grupo Bolívar —Jorge Bello y la interventora de obras— a averiguar sobre lo ocurrido, quienes encontraron la planta de la sociedad inactiva, sin movimiento ni trabajadores. Adujo que tales personas fueron atendidas, en otro lugar, por el señor Cortés, quien manifestó ser el representante legal suplente de Multiproyectos S.A., y que les comunicó que los recursos entregados a título de anticipo fueron utilizados para el pago de obligaciones distintas a la ejecución del contrato.

Al respecto, la testigo Deisy Cristina Jiménez —funcionaria y actual contadora de Multiproyectos S.A.— afirmó que el anticipo ingresó contablemente a la compañía y fue utilizado para pagar obligaciones del giro ordinario del negocio, como la cancelación de nómina y seguridad social. Así mismo, la señora Jiménez confirmó que hubo un periodo, entre diciembre de 2017 y una parte de enero de 2018, en el que la fábrica cesó actividades, entre otras razones, porque el personal se fue de

vacaciones colectivas. Por lo demás, el mismo demandado señaló durante su interrogatorio de parte que los recursos fueron destinados al desarrollo del objeto social, con lo cual podría cumplirse con la obligación a favor de las demandantes.

Así, pues, las pruebas mencionadas apuntan a que, en efecto, los recursos entregados a título de anticipo no fueron destinados, estrictamente, a la compra de materia prima para continuar con la ejecución del contrato en comento, ni a algún gasto directamente relacionado con el particular. Al solicitar y obtener el desembolso de este nuevo monto de dinero por parte de Multinversiones Bolívar S.A.S., sin haber sido lo suficiente claro y transparente en cuanto a su destinación real, en un momento de dificultades financieras y problemas de solvencia que permitían prever un significativo riesgo de incumplimiento, el demandado infringió sus deberes como administrador.

(...) El señor Cuervo Ocampo, sin embargo, no destinó la totalidad del monto entregado directamente al cumplimiento del negocio jurídico, sino al pago de otros gastos y obligaciones de la sociedad. Aunque podría pensarse que el administrador, en ejercicio de su discrecionalidad, podía decidir el destino de los recursos recibidos por la compañía para sacarla adelante —siempre que se tratara de gastos sociales y bajo el alcance del objeto social—, lo cierto es que, en este caso, el demandado no fue lo suficientemente transparente con las demandantes.

Por un lado, les pidió un —anticipo para terminar de cumplir con un contrato celebrado con ellas mismas a fin de pagarles una deuda, sin que hubiera destinado los recursos a la compra de materia prima o a algún gasto directamente orientado a la ejecución del negocio jurídico. Al respecto, debe decirse que, si los recursos iban a ser destinados al pago de otras obligaciones y al desarrollo de la actividad de la compañía de tal forma que eventualmente se pudiera facilitar el pago de la deuda, el administrador debió solicitar un préstamo en lugar de un anticipo, así como indicarles expresamente a las demandantes que ese era el propósito de los recursos pedidos. Posiblemente, si estas últimas hubieran sabido que esto sería así, y ante la crisis financiera de Multiproyectos S.A. conocida por ellas, no habrían accedido a entregar más recursos que, en últimas, incrementarían la deuda. Por otro lado, esta solicitud de recursos adicionales a las demandantes tuvo lugar cuando la compañía ya tenía problemas de solvencia, a un mes de que presentara una segunda petición de validación de acuerdo extrajudicial de reorganización ante la Superintendencia de Sociedades. De ahí que el demandado incrementó el riesgo de pérdida para las acreedoras de la sociedad, sin ser lo suficientemente cuidadoso y transparente y teniendo conocimiento de la dificultad inminente de pago.

Así las cosas, no se entiende cómo el a quo establece que “el demandado incrementó el riesgo de pérdida para las acreedoras de la sociedad, sin ser lo

suficientemente cuidadoso y transparente y teniendo conocimiento de la dificultad inminente de pago”, no considere que la conducta del demandado si constituye un incumplimiento reiterado de sus deberes en la medida que en marzo del año 2016 habría podido devolver \$241.607.934 COP; en noviembre de 2017 no destinó los recursos entregados a título de anticipo a la compra de materia para la ejecución del contrato de compraventa y por el contrario ordenó vacaciones colectivas de diciembre de 2017 a enero de 2018. Lo que a todas luces incrementa el riesgo de pérdida para las acreedoras, quienes de buena fe y creyendo en la viabilidad de la compañía entregó unos anticipos para lograr la ejecución efectiva de un contrato, por lo que se solicita que se condene al pago de \$112.593.844 debidamente indexados que corresponden al valor de los anticipos que solicitó para Multiproyectos y que le fueron entregados para la ejecución del contrato.

3.7. Respecto a la buena fe de las demandantes y finalidad de los procesos concursales recuperatorios:

El a quo considera que mis representadas al haber entregado, de buena fe, recursos a título de anticipo, a una empresa que atravesaba dificultades económicas que la llevaron a acogerse a un proceso concursal, fue un acto que no es diligente, sin embargo, eso corresponde a un sesgo del Juez de Procedimientos Mercantiles que no es congruente con los fines del proceso concursal recuperatorio de validación, que no es otro que preservar empresas socialmente útiles y económicamente viables y eso fue precisamente lo que quisieron mis representadas al momento de entregar recursos a título de anticipo en la medida en que para la época de entrega del anticipo, creyendo en la viabilidad de la empresa y, teniendo en cuenta que Multiproyectos S.A. ya había ejecutado buena parte del contrato de compraventa de mobiliario.

Por lo que no puede simplemente decirse que un empresario en dificultades, que se encuentra en un proceso concursal recuperadora, pueda incumplir con sus contratos y terminar los mismos y hacer lo que quiera, tan es así que el mismo artículo 21 de la Ley 1116 de 2006 dispone que por el hecho del inicio del proceso concursal no podrá decretarse al deudor la terminación unilateral de ningún contrato, incluidos los contratos de fiducia mercantil y encargos fiduciarios con fines diferentes a los de garantía. Tampoco podrá decretarse la caducidad administrativa, a no ser que el proceso de declaratoria de dicha caducidad haya sido iniciado con anterioridad a esa fecha.

3.8. Respecto a la condena proferida por el a quo y a favor de las demandantes:

El a quo argumenta en el fallo de primera instancia que:

“Las demandantes han solicitado una indemnización de perjuicios por la suma de \$780.030.188 que corresponden al total de la deuda indexada a cargo de

Multiproyectos S.A., así como a los honorarios pagados a abogados por las actuaciones que han tenido que adelantarse con ocasión de lo ocurrido. A pesar de que las sumas por tales conceptos son ciertas conforme consta en las certificaciones del representante legal de Multinversiones Bolívar S.A.S., de Jean Paul Canosa Forero y de Rivera Andrade Estudio Jurídico S.A.S, lo cierto es que los perjuicios invocados por tales conceptos no tendrían por qué ser asumidos por Mauricio Cuervo Ocampo como anterior administrador de Multiproyectos S.A. Esto se debe a que no se probaron infracciones a sus deberes que hayan resultado directa y necesariamente en dicho impacto económico.

Por un lado, la responsabilidad por el incumplimiento del contrato de compraventa e instalación de mobiliario es exclusivamente de la compañía, que es la directamente obligada, sin que por tal concepto se haya probado la infracción a los deberes del administrador. Por otro lado, los honorarios pagados por las demandantes a abogados con ocasión de lo ocurrido tampoco tendrían por qué ser asumidos por el señor Cuervo Ocampo, sino por las interesadas. Al respecto, debe recordarse, en todo caso, que la falta de aprobación de los acuerdos de validación extrajudicial de reorganización presentados en el primer y tercer trámite de insolvencia, no se debió a la conducta exclusiva del demandado. En verdad, en el primer trámite no se aprobó el acuerdo por la falta de pago de los gastos de administración. En el tercer trámite no se obtuvo aprobación debido a que el acuerdo extrajudicial de reorganización no contó con la mayoría mínima especial prevista en el artículo 32 de la Ley 1116 de 2006.⁹³ De cualquier manera, en este contexto, los honorarios para defender los intereses de las demandantes en un trámite de naturaleza judicial son gastos necesarios en los que habrían tenido que incurrir.

Ahora bien, debido a que el Despacho encontró que el demandado sí infringió sus deberes de cuidado y buena fe al solicitar y obtener de Multinversiones Bolívar S.A.S. un —anticipo por \$112.593.844 para, supuestamente, invertirlo en el cumplimiento del contrato de compraventa celebrado con aquella, el Despacho lo condenará a pagar los perjuicios correspondientes. Para tal efecto, debe necesariamente tenerse en cuenta que, como se dijo anteriormente, este impacto económico no se debió exclusivamente a la conducta del demandado, sino también a la falta de previsión y diligencia por parte de las demandantes al entregar recursos adicionales a Multiproyectos S.A. En esa medida, el Despacho estima que la indemnización de perjuicios que deberá pagar el señor Cuervo Ocampo a favor de Multinversiones Bolívar S.A.S., sociedad de cuyo patrimonio salió dicho monto, asciende a la suma de \$56.296.922, equivalente a la mitad del dinero entregado a título de anticipo”.

La ratio decidendi del a quo para imponer la condena, no resulta coherente con el incumplimiento de los deberes que como administrador tenía el Señor Cuervo Ocampo que fueron reconocidos por la Superintendencia de Sociedades y, en los que no lo encuentra y

que se sustenta el incumplimiento de los mismos en el presente recurso, si resulta probado en el expediente su incumplimiento, su conducta omisiva y su actuar que no sólo implicó que las demandantes debieran incluir en unos gastos que son ciertos, tal y como lo reconoce el mismo a quo, y que se desprenden del actuar del demandado, al no ser lo suficientemente cuidadoso y transparente y teniendo conocimiento de la dificultad inminente de pago de la compañía.

Así las cosas, no es congruente con lo expuesto hasta el momento lo resuelto por la Superintendencia de Sociedades, en el numeral cuarto, pues lo mínimo es que el demandado hubiese sido condenado al pago de \$112.593.844 debidamente indexados que corresponden al valor de los anticipos que solicitó para Multiproyectos y que le fueron entregados y que con los que se buscaba el cumplimiento del contrato, más lo correspondientes a los honorarios de los abogados, que corresponden a los gastos directos asumidos por mis representadas para lograr la recuperación de los recursos consignados en exceso, tales como los honorarios profesionales de abogados especializados en derecho comercial para la representación judicial de Multinversiones Bolívar y Seguros Bolívar en el trámite de esta demanda, más la suma de **SESENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (65.000.000)** por concepto de honorarios profesionales de abogados especializados en derecho penal, pues como ha quedado demostrado si el Despacho aplica la concurrencia de culpas, la conducta del demandado tiene más incidencia en la producción del daño que la que se le endilga a mis representadas y, tal y como lo reconoce el a quo, el demandado incrementó con su actuar negligente y omisivo el riesgo de pérdida para mis representadas.

III. SOLICITUD

Teniendo en cuenta lo establecido a lo largo del presente documento, se solicita que:

1. Revoque el ordinal tercero la parte resolutive de la sentencia y en su lugar se condene al demandado al pago de \$112.593.844 debidamente indexados, más el equivalente a treinta salarios mínimos legales vigentes por concepto de honorarios profesionales de abogados especializados en derecho comercial para la representación judicial de Multinversiones Bolívar y Seguros Bolívar en el trámite de esta demanda, más la suma de **SESENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (65.000.000)** por concepto de honorarios profesionales de abogados especializados en derecho penal, sin incluir retención en la fuente ni ICA.

IV. ANEXOS

Si bien hace unos días se aportó sustitución de poder a mi favor desde el correo del anterior apoderado, tanto a su Despacho como a la Superintendencia de Sociedades, se aporta nuevamente con la presente sustentación, precisando que acepto la referida sustitución.

V. NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones a los correos: alejandrious@gmail.com, el cual se encuentra en el Registro Nacional de Abogados y aguardiola@raestudiojuridico.com; advirtiéndole que radicaré correos desde cualquiera de ellos.

Cordialmente,



ALEJANDRA GUARDIOLA RIVERA

C.C. No. 1.020.790.561

T.P. No. 300.131 del C.S. de la J.

SEÑORES
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
SUPERINTENDENTE DE SOCIEDADES.
E. S. D

No. PROCESO: 2020-800-00059
PROCESO: VERBAL
PARTES: MULTINVERSIONES BOLÍVAR S.A.S. Y SEGUROS
COMERCIALES BOLÍVAR S.A. CONTRA MAURICIO CUERVO
OCAMPO
ASUNTO: SUSTITUCIÓN PODER

OSCAR ALFREDO GÓMEZ MENDOZA, identificado con cédula de ciudadanía número 1.015.422.727 de Bogotá y titular de la tarjeta profesional de abogado No. 251.111 del C.S.J. actuando como apoderado especial de **MULTINVERSIONES BOLÍVAR S.A.S. Y SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A.**, identificadas con NIT. 900265156 y 860002180 por medio del presente escrito sustituyo el poder que me fue otorgado mediante radicado 2019-01-262355 del 04 de julio de 2019 de manera irrevocable a **ALEJANDRA GUARDIOLA RIVERA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.020.790.561, titular de la tarjeta profesional de abogado No. 300.131 del C.S de la J. y a **ANDRÉS FELIPE PRADA ANGULO** identificado con cédula de ciudadanía número 1.032.464.510, titular de la tarjeta profesional de abogado No. 319.314 del C.S de la J., para que asuman la representación de **MULTINVERSIONES BOLÍVAR S.A.S. Y SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A.**, en el proceso de referencia. Los apoderados estarán expresamente facultados para desempeñar todas las actuaciones y diligencias pertinentes hasta la culminación del proceso, y quedan revestidos de las mismas facultades a mi otorgadas.

En cumplimiento del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, informo que la dirección de correo electrónico, inscrita en el Registro Nacional de Abogados, de los apoderados alejandrious@gmail.com y andres03681@hotmail.com.

Sírvase señor juez reconocerles personería a los apoderados, en la forma y en los términos señalados. El presente poder se presenta con las formalidades establecidas en el artículo 2 inciso segundo del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Atentamente,



OSCAR ALFREDO GÓMEZ MENDOZA
C.C. 1.015.422.727
T.P. 251.111 DEL C.S. DE LA J.

Acepto,



ALEJANDRA GUARDIOLA RIVERA
C.C. 1.020.790.561
T.P. 300.131 DEL C.S. DE LA J.
Apoderada principal

ANDRÉS FELIPE PRADA ANGULO
C.C. 1.032.464.510
T.P. 319.314 DEL C.S. DE LA J.
Apoderado suplente

Medellín, 26 de agosto de 2021

DESPACHO	:	SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
RADICADO	:	11001310304420160019602
PROCESO	:	VERBAL POR R.C.E.
DEMANDANTE	:	JOHN JAIRO GARCIA USUGA Y OTROS
DEMANDADOS	:	LUIS ANTONIO PAEZ PALACIO Y UNIVERSAL DE EXPRESOS S.A.

ASUNTO:
ALEGATOS CONCLUSIVOS RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Honorable Magistrado

Dr. GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

M. Ponente

SALA DE DECISION CIVIL – TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTAR

E.....S.....D.

DIEGO MAURICIO CORREA MONTOYA, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando como apoderado judicial de los DEMANDANTES, señores **JOHN JAIRO GARCIA USUGA Y OTROS**, por medio del presente escrito, con todo respeto me permito presentar las razones que servirán de sustento al recurso de alzada que propusiera contra la sentencia proferida por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá el pasado veinte 20 de mayo de 2021, lo cual hago en forma oportuna¹ y en cumplimiento de lo pergeñado en el artículo 14 del Decreto Ley 806 de 2020, lo cual hago de la siguiente manera:

¹ Como quiera que el auto que admite el recurso y ordena correr traslado para alegar a los apelantes, se profirió por su despacho el pasado diez y ocho (18) de agosto y notificado por Estados del 19 de agosto de la corriente anualidad.-

Es absolutamente claro que, en el proceso de la referencia, la acción promovida de manera directa por mis representados atiende a las voces del Artículo 2356 del Código Civil Colombiano que entraña una presunción que desde antaño y de manera pacífica la Jurisprudencia Patria viene decantando, lo que igualmente sucede con la colisión de actividades peligrosas, para lo que sostiene en sus últimos fallos nuestra H. Corte Suprema, Sala de Casación Civil, que la neutralización de culpas por el ejercicio mutuo de actividades peligrosas no entraña per se su aplicación automática; también me aparté muy respetuosamente de la cuantía otorgada por los perjuicios no solamente en cuanto a los morales sino al daño en la vida en relación, porque la cuantía otorgada no se compadece con el verdadero daño causado a los actores; descendiendo al caso que nos ocupa resulta señores Magistrados que los señores **LUIS ANTONIO PAEZ PALACIO Y UNIVERSAL DE EXPRESOS S.A.** son solidariamente responsables por los daños causados en ejercicio de una actividad peligrosa, por lo que Huelga manifestar la complacencia por el reconocimiento de la responsabilidad que se declara respecto de El señor Luis Antonio Palacios y de la empresa Universal de expresos, pero tengo que apartarme muy respetuosamente del criterio de la señora Juez A Quo, cuando reconoce la culpa compartida por la colisión de actividades peligrosas, no puedo estar de acuerdo con que se haya desconocido, lo afirmo con el mayor de los respetos, los recientes pronunciamientos de la Sala De Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, que ha establecido que la neutralización de presunción de culpa por el ejercicio de actividades peligrosas en ambos extremos del hecho dañoso y que origina la litis, exige de quien la alega demostrar fehacientemente la incidencia de la parte contraria para que se tome esa participación como determinante para conceder la mencionada compensación de culpas, en un 50%, **y es que no puede endilgarse negligencia, impericia o culpa al Señor Jonathan García Noreña porque, como dicen mis alegatos de conclusión o de bien probado, éste de manera Perita, prudente, juiciosa, iba circulando por la línea blanca demarcatoria de carril, y es que ésta es una práctica de seguridad vial enseñada a los motociclistas en el mundo que debe practicarse cuando la visibilidad está disminuida por factores como la iluminación, ellos deben guiarse por esa línea blanca, y así lo hacía el hoy óbito quien no pensaba que el conductor del tamaño de un bus como el que genera el accidente que genera esta litis lo fuera a detener sin utilizar completamente la berma, alegando que le daba temor salirse de la carretera porque de pronto se volteaba; entonces los H. Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá habrán**

de considerar que por la participación de Jonathan en la ocurrencia del siniestro no podía rebajarse en un 50% la responsabilidad de los demandados, y por ello se solicita que no se reconozca la compensación de culpas o en subsidio que se reconozca en una menor incidencia por parte de Jonathan, que diría yo no puede pasar ni siquiera del 10%.

Honorables Magistrados, si bien es cierto en el fallo recurrido se parte de los máximos que ha venido reconociendo nuestra Corte de cierre que da 100 salarios a los padres y a los hijos, y a los hermanos 50, y así se reconoce por la A Quo, pero sin entender por qué, se rebajan a la mitad al tasar el daño a la vida de relación o daño La vida familiar; Señorías, mayor daño se causó por ese concepto, a Jennifer no solo le arrebataron a su hermano, también la vida en común de sus padres, y por ende la privaron siendo una niña de crecer en un hogar normal; en el caso de Sandra Noreña no solamente le arrebataron a su hijo mayor, sino que le acabaron su hogar y otro tanto se deprecia para Jhon Jairo García, y por consiguiente también debió haberse tasado por los máximos aquel perjuicio a la vida Familiar o daño a la vida en relación.

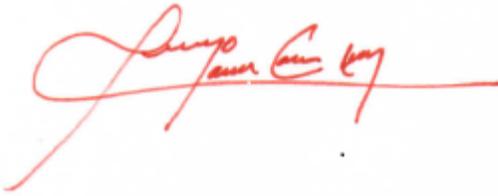
Por último, ni qué decir de las agencias en derecho tasadas en \$3'500.000, cuando los últimos acuerdos de la Sala Administrativa Del Consejo Superior De La Judicatura han establecido como un monto del 6% de las sumas concedidas y el 6% de cerca de 200 y algo de millones de pesos a que se condena no son tres millones y medio de pesos, para lo que debe considerarse que fue supremamente tortuoso y demorado este proceso.

Estas tres premisas, que entrañan errores del A Quo, son las que deben corregirse por los Honorables Magistrados.

En los anteriores términos dejo, Honorables Magistrados, sustentado el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en primera instancia por el Juzgado 44 CIVIL DEL CIRCUITO DE Bogotá, recurso que como se insiste va encaminado a que se REVOQUE DE MANERA PACIAL dicho fallo y se declare no probada la excepción de compensación de culpas, y en su lugar sean condenados los demandados de manera total al pago de los perjuicios, con el consiguiente incremento de las condenas reconocidas a la parte que represento por activa, rogando, además, se tenga como argumentos en subsidio de que se considerara que alguna participación haya tenido el hoy finado Jhonatan Garcia Noreña en el hecho originario de esta

litis, y la disminución de las condenas entonces no sea del 50% sino máximo del 10%.

Del señor Magistrado, con todo respeto,



DIEGO MAURICIO CORREA MONTOYA

C.C. Nro. 71.594.117

T.P. Nro. 84.502 del C. S. de la J.

Dirección electrónica: dcorrea@irsvial.com