

Doctora
CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA
Honorable Magistrada
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil
Vía: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
E.S.D.

PROCESO: VERBAL – ACCION SOCIAL DE RESPONSABILIDAD
DEMANDANTE: RELIABILITY MAINTENANCE SERVICES S.A.S.
DEMANDADO: ELENA FERNÁNDEZ MORENO
RADICADO: 1100131 99 002 2021 00206 01

ASUNTO: RECURSO DE SÚPLICA

LEONARDO FRANCISCO SÁNCHEZ DAZA, ciudadano colombiano, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en nombre y representación de la sociedad demandante dentro del proceso de la referencia, el suscrito apoderado especial, en nombre y representación de mi poderdante, mediante el presente, encontrándome dentro del término legal, me permito interponer **recurso de súplica** en contra del auto calendado 18 de enero de 2022 y notificado por estado el 19 de enero de la misma anualidad mediante el cual su señoría declaró *inadmisible el recurso de apelación interpuesto contra el auto 2021-01-670738 del 12 de noviembre de 2021, proferido por la Superintendencia de Sociedades*, el cual me permito sustentar en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES PRELIMINARES

1. El 6 de octubre del año 2021, la parte demandada a través de su apoderado presentó la respectiva contestación de la demanda, en la que procedió a proponer excepciones previas.
2. Como excepción previa la demandada propuso la supuesta existencia de la cláusula compromisoria.
3. Al respecto, en representación de los intereses de mi mandante se describió traslado de las excepciones propuestas indicando a la Superintendencia de Sociedades que, la accionada se encontraba equivocada, pues desconocía la verdadera interpretación de la cláusula compromisoria contenida en el contrato de sociedad la cual, no se hace extensiva a los administradores de la sociedad.

Es así como se indicó que, el artículo 98 y 110 del Código de Comercio define el contrato de sociedad como aquel en el que dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero u otros, con el fin *de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o*

actividad social, así como también estableció las condiciones y obligaciones de dicho contrato.

Así las cosas, la cláusula compromisoria contenida en los estatutos sociales de mi representada no corresponde al objeto de la acción impetrada, por cuanto el conflicto guarda relación únicamente respecto de la responsabilidad que le asiste a la demandada en calidad de **representante legal y no como accionista**.

4. No obstante, la Superintendencia de Sociedades mediante auto 2021-01-670738 del 12 de noviembre de 2021 declaró probada la excepción previa respecto de la cláusula compromisoria y dio por terminado el proceso.
5. En contra de la providencia de que trata el numeral anterior, se presentó recurso de reposición y en subsidio apelación como quiera que la Superintendencia de Sociedades arribó en un error al considerar que la cláusula compromisoria contenida en los estatutos sociales de mi prohijada resguardaban no solo a los accionistas sino también a los administradores, aunado al hecho que no fue distinguida la calidad en que fue presentada la acción social de responsabilidad, por cuando fue en el lapso en que la demandada se desempeñó como representante legal y, reitero, no como accionista.
6. Mediante auto 2021-01-719728 de fecha 10 de diciembre de 2021, la Superintendencia de Sociedades confirmó el auto impugnado y concedió el recurso de apelación solicitado.
7. Finalmente, el H. Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá, sala civil, mediante auto de fecha 18 de enero de 2022 y notificado por estado el 19 de enero de la misma anualidad, declaró *inadmisible el recurso de apelación interpuesto contra el auto 2021-01-670738 del 12 de noviembre de 2021, proferido por la Superintendencia de Sociedades*.

II. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

El Honorable Tribunal consideró que, como quiera que la Superintendencia de Sociedades declaró probada la excepción previa de "*compromiso o cláusula compromisoria*" dentro del proceso de la referencia, el recurso de apelación interpuesto por el suscrito apoderado en contra del auto calendarado 12 de noviembre de 2021 resulta improcedente toda vez que, si bien el numeral 7 del artículo 321 del Código General del Proceso -en adelante CGP- establece la posibilidad de interponer el recurso de alzada en contra de la providencia que "*por cualquier causa le ponga fin al proceso*", la Corte Suprema de Justicia consideró en la sentencia STC5291-2018 del 25 de abril de 2018, radicación 11001-02-03-000-2018-00854-00 y Magistrado ponente Luis Alonso Rico Puerta, que el auto que resuelve las excepciones previas no es apelable.

Sin embargo, no resulta certera tal afirmación del despacho, pues la referida sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela, hace referencia a una circunstancia fáctica en la

que se declaró probada la excepción previa denominada *ineptitud de la demanda* y como consecuencia, se rechazó la demanda por no haberse subsanado las falencias alegadas. En virtud de ello, la H. Corte cita el auto proferido por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil Unitario, mismo que declaró inadmisibles los recursos interpuestos por el demandante, concluyendo, entre otros, que los motivos alegados por el recurrente no resultaban suficientes para revocar el auto examinado. Una vez analizado el expediente, la Corte Suprema de Justicia decidió negar el amparo solicitado, toda vez que la acción de tutela no puede ser avocada como una nueva instancia de resolución judicial; finalmente, la Alta Corte no hizo referencia a la procedencia del recurso de apelación, puesto que no es del resorte del proceso constitucional.

Así las cosas, la justificación dada para la inadmisión del recurso de apelación resulta totalmente contraria y por ende no es aplicable su interpretación al presente caso, pues la discrepancia aquí versa sobre la terminación del proceso que fue decretada por la Superintendencia de Sociedades por considerar probada la excepción de cláusula compromisoria.

Dicho esto, el numeral 7 del artículo 321 del Código General del Proceso establece que:

***“ARTÍCULO 321. PROCEDENCIA.** Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.*

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

(...)

8. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.

(Subrayado y negrillas fuera del texto original)

Conforme a lo anterior, la decisión del a quo puso fin al proceso con base en la existencia de la controvertida cláusula compromisoria, hecho que se enmarca en el supuesto precitado, considerando que, de acuerdo con el artículo 101 del mismo Código General del Proceso, se establecen diferentes consecuencias según la excepción previa que haya prosperado.

Bajo ese entendido, se está de acuerdo con que algunas de las excepciones taxativas contempladas en el artículo 100 de la referida normativa tienen consecuencias procesales que no son susceptibles de apelación, puesto que, como tal, no ponen fin al proceso e incluso permiten corregir los yerros presentados. Sin embargo, el artículo 101 señala que cuando la excepción que sea acogida por el juez sea la de cláusula compromisoria **“se decretará la terminación del proceso y se devolverá al demandante la demanda con sus anexos”**.

En ese orden, H. Magistrado, producto de la prosperidad de dicha excepción propuesta por la parte demandada, se expidió el auto hoy recurrido, en cuyo ordinal segundo del acápite resolutorio se decidió **dar por terminado el proceso**.

En otros escenarios, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil en Auto 22200900512 01 de fecha 17 de febrero de 2010, ha confirmado la carga que le asiste al alto Tribunal para decidir los recursos de alzada como quiera que, resolvió el recurso de apelación interpuesto en contra del auto que rechazó la demanda en un caso similar en el que se contiene la cláusula compromisoria implícita en un contrato.

También, en Auto 002-2019-00188-02 del 3 de febrero de 2020, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil, con ponencia de la Magistrada Liana Aída Lizarazo, resolvió el recurso de apelación en contra de un auto proferido por la Superintendencia de Sociedades por medio del cual se resolvió favorablemente la excepción previa de cláusula compromisoria y se puso fin al proceso.

Otro ejemplo aplicable incluso aún más semejante al caso que nos ocupa, inclusive dos años más reciente que la citada sentencia por el Honorable Tribunal, en el que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala Unitaria Civil Familia, mediante providencia de fecha 4 de diciembre de 2020 revocó el auto impugnado mediante el cual el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pasto declaró probada la excepción previa de compromiso o cláusula compromisoria propuesta por la parte demandada y, en consecuencia, se rechazó la demanda y se tomaron las determinaciones correspondientes.¹

Por lo anterior, su Señoría, no es posible colegir que, de acuerdo con el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela, sea inadmisibile el recurso de alzada interpuesto, en contravía de la normativa procesal vigente y teniendo en cuenta que los Tribunales Superiores han admitido y decidido sobre recursos de apelación que tienen como base la terminación de procesos derivados de la prosperidad de la excepción previa de cláusula compromisoria.

Finalmente, es imperativo traer a colación los derechos fundamentales tales como, el derecho a la defensa y de contradicción, derecho al debido proceso y a la doble instancia que le asisten a las partes procesales, derechos que el Honorable Despacho estaría desconociendo a mi prohijada por cuanto el recurso de apelación interpuesto es la garantía y único mecanismo que permite la protección de los derechos e intereses de quienes acceden al aparato judicial, así como también permite una amplia deliberación sobre la controversia la cual, es revisada por otro funcionario de más alta jerarquía con el fin de evitar que se puedan configurar yerros judiciales como se considera es el caso de la Superintendencia de Sociedades.

¹ Sentencia del 4 de diciembre de 2020. Radicación 520013103002-2019-00024 (142-01). Magistrada Ponente AIDA MÓNICA ROSERO GARCÍA.

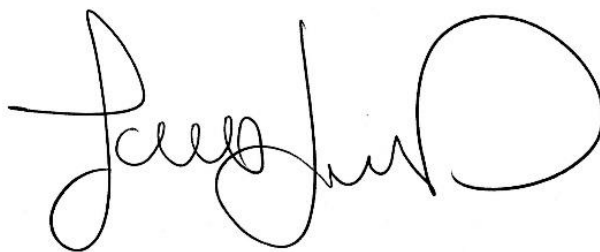
Es así como es posible concluir que, su Señoría, el recurso de apelación interpuesto contra el auto 2021-01-670738 del 12 de noviembre de 2021, proferido por la Superintendencia de Sociedades, si es procedente y el alto Tribunal cuenta con todas las facultades normativas para pronunciarse de fondo sobre el mismo.

En virtud de lo aquí expuesto, de conformidad con el artículo 331 del Código General del Proceso el cual dispuso que el recurso de súplica procede *contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación*, respetuosamente le ruego a su Honorable despacho lo siguiente:

III. SOLICITUD

1. Remitir el expediente al Magistrado siguiente en turno para que actúe como ponente para resolver el presente recurso de súplica, de acuerdo con el artículo 332 del Código General del Proceso.
2. En consecuencia, respetuosamente solicito al Honorable Magistrado en turno se sirva **REVOCAR** el Auto calendarado 18 de enero de 2022 y notificado por estado el 19 de enero de la misma anualidad, mediante el cual su señoría declaró *inadmisible el recurso de apelación interpuesto contra el auto 2021-01-670738 del 12 de noviembre de 2021, proferido por la Superintendencia de Sociedades*.
3. Finalmente, respetuosamente solicito a la Sala del Honorable Tribunal, admitir y analizar de fondo el recurso de apelación presentado.

Sin otro particular y con el mayor respeto, me suscribo.



LEONARDO FRANCISCO SÁNCHEZ DAZA
C.C. No. 80.125.236 de Bogotá D.C.
T.P. No. 148.915 del C.S de la Judicatura

Señor.

MAGISTRADO Dr. IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA.

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

E.S.D.

REF: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA PROFERIDA POR EL JUZ. 32 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

RAD: EJECUTIVO 11001-3103032-2020-00222-00

DTE: ADRIANA RODRÍGUEZ SARMIENTO.

DDO: SOLUCIONES Y ARQUITECTURA SAS.

ANDREA BALLÉN CALDERON identificada como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de apoderada judicial de la sociedad demandada, me dirijo ante su despacho para presentar en tiempo la sustentación al recurso de apelación interpuesto frente a la sentencia proferida por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá de fecha 16 de noviembre de 2021.

I. DE LA SENTENCIA ATACADA.

Ha declarado el juzgado de conocimiento en sede de instancia como *“no probadas la (sic) demás excepciones propuestas por la parte ejecutada”*, a saber, aquellas denominadas:

- 1) NULIDAD RELATIVA DEL NEGOCIO JURÍDICO ORIGEN DE LOS TÍTULOS VALORES, POR DOLO VICIADOR DEL CONSENTIMIENTO SOBRE LA PERSONA DEL COMPRADOR.
- 2) NULIDAD ABSOLUTA DEL NEGOCIO JURÍDICO ORIGEN DE LOS TÍTULOS VALORES, POR AUSENCIA DE CAUSA LÍCITA PARA ENGENDRAR LAS OBLIGACIONES CAMBIARIAS RECLAMADAS.

El argumento toral de la decisión judicial fue la ausencia de legitimación en la causa en la persona de la sociedad demandada, para postular en su favor hechos y fundamentos de derecho provenientes del negocio jurídico origen de los cheques base del proceso ejecutivo, cuando el negocio jurídico fue celebrado por una persona natural y no por la persona jurídica que ha pretendido excusarse del deber jurídico de pagar como giradora.

Señaló el *a quo* en la exposición de la parte motiva de la sentencia, específicamente desde el minuto 0:13:12 y hasta el minuto 0:13:47 de la Segunda Parte de la Audiencia de Instrucción (documento No.29 del expediente digital), lo siguiente:

“(…) las excepciones relacionadas con el negocio jurídico recordemos nosotros que, pueden tener cabida esos reproches a ese negocio jurídico, cuando estos reproches o estas excepciones se presentan frente o contra las personas o entre las personas que tuvieron parte en esa relación contractual, en ese negocio jurídico, en ese negocio fundamental, en

ese negocio subyacente; se pueden proponer contra esas personas que fueron parte de ese negocio. (...)"

Ya en el minuto 0:15:33 y hasta el minuto 0:16:04 declaró: *"(...) y tampoco estamos en el primero de los casos señalados -vuelvo y reitero- porque quien celebró este negocio jurídico fue el señor Oscar Trespalacios como persona natural no como representante legal de la sociedad Soluciones y Arquitectura SAS y estos títulos, pues estos cheques fueron dados, fue como parte de pago del precio de esa negociación que celebró el señor Oscar Trespalacios (...)"*

Afirmó lo siguiente desde el minuto 0:16:05 y hasta el minuto 0:16:14: *"pues no puede desconocer el despacho, claro está, que estos cheques están ligados al contrato en donde sirvieron como parte de pago del precio, (...)"*

A continuación, aclaró lo siguiente desde el minuto 0:16:15 y hasta el minuto 0:16:40: *"pero, hay distinguir que la relación de las partes involucradas en el contrato de cesión de las acciones, es decir, la señora Rodríguez y el señor Trespalacios, es diferente a la relación cartular que surge del derecho literal y autónomo que tiene la tenedora del título que es la señora Adriana Rodríguez, para con quien giró o se obligó a pagar esos títulos que fue Soluciones y Arquitectura SAS; (...)"*

Finalizó diciendo en el minuto 0:16:41 y hasta el minuto 0:16:53: *"se reitera, pues, porque esta última no es parte de ese negocio causal, es una persona totalmente diferente a quien celebró ese contrato, es decir, al señor Oscar Trespalacios."*

Esta tesis jurídica la asienta nuevamente el despacho desde el minuto 0:18:14 y hasta el minuto 0:20:01.

II. RAZONES DE DERECHO DE LA ALZADA.

En audiencia, esta apoderada judicial argumentó de manera sucinta sus razones jurídicas para reprochar la decisión que finalizó la primera instancia, encaminando el cuestionamiento hacia la negativa del despacho a reconocer la excepción de mérito denominada "NULIDAD ABSOLUTA DEL NEGOCIO JURÍDICO ORIGEN DE LOS TÍTULOS VALORES, POR AUSENCIA DE CAUSA LÍCITA PARA ENGENDRAR LAS OBLIGACIONES CAMBIARIAS RECLAMADAS".

Como se refirió en dicho momento procesal, para este extremo pasivo deviene en inadmisibles las posiciones asumidas por el *a quo* cuando desechó el deber jurídico consagrado en el artículo 1742 del Código Civil, el cual le imponía reconocer la nulidad absoluta enrostrada habiendo sido suficientemente probada con los testimonios.

Su Señoría, el planteamiento de la citada excepción estuvo enmarcado en la existencia de hechos ciertos y probados por los testigos escuchados, que denunciaron la mala fe

contractual con la que obró la ejecutante al momento de negociar las acciones de la empresa JAGA INVERSIONES SAS.

Esa mala fe contractual con la que obró la vendedora aquí demandante, mala fe debidamente demostrada en el juicio a través de las declaraciones testimoniales, hicieron visible la contrariedad de la motivación para viciar de irregularidad el elemento esencial del contrato de venta de las acciones, a saber, la causa jurídica de que trata el artículo 1524 del Código Civil, elemento que NO resulta saneable por la voluntad de las partes, según las voces del mismo artículo 1742 ídem.

Habiendo sido demostrado con suficiencia la contrariedad a la buena fe comercial y las buenas costumbres con la que procedió la hoy ejecutante -otrora vendedora de las acciones sociales en el acto jurídico que dio vida a la relación cartular base de este litigio-, era forzoso para el juez de instancia reconocerlo por configurar una NULIDAD ABSOLUTA.

Su Señoría, el deber judicial consagrado en el artículo 1742 es de aquellos imperativos y no dispositivos, es decir, ni las personas ni el juzgador puede negociar su aplicación bajo interpretación alguna precisamente por contener una regulación de orden público, a saber, la validez de los actos negociales bajo pulcritud, esto es, por haber sido creados con fundamento en la buena fe (hoy principio constitucional: artículo 83)

Para este apelante, conforme los apartes de la motivación de la sentencia que fueron transcritos en precedente, lejos de toda aceptación se halla la tesis del *a quo* cuando sostiene su fallo en la orfandad de una “legitimación en la causa” en la persona jurídica del girador para postular la nulidad absoluta como medio exceptivo, según la sentencia, por no haber sido parte dentro del negocio causal que dio origen a la relación cartular autónoma e independiente de los títulos valores origen de esta ejecución.

Y se reprocha dicha tesis interpretativa del numeral 12 del artículo 784 del Código de Comercio, precisamente porque la norma sustantiva civil que regula las nulidades de las obligaciones y los contratos deviene en aplicable al presente litigio por expresa remisión de los artículos 822 y 2 del Decreto 410 de 1971, siendo una figura jurídica NO regulada de manera expresa en el propio código de comercio.

A este respecto, la Corte Suprema de Justicia Sala Civil se ha pronunciado en sentencia de fecha 30 de octubre de 2019, expediente SC4654-2019, Mp. Aroldo Quiroz Monsalvo: *“Ese artículo 822 del estatuto mercantil es el puente que une los dos estatutos, civil y comercial, en las referidas materias concernientes con los actos o negocios jurídicos y obligaciones mercantiles; por lo tanto, es la que hace posible aplicar las reglas de la nulidad absoluta del Código Civil, a la ineficacia, mediante una integración normativa por remisión expresa, y no por analogía”* (página 34).

El artículo 1742 del Código Civil determinó que la nulidad absoluta “(…); **puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; (...)**”

Su Señoría, si el legislador consideró pertinente, oportuno y eficaz reconocer legitimación en la causa por activa para alegar una nulidad absoluta a “**todo el que tenga interés en ello**”, entonces, ¿cómo puede el juzgador de instancia ignorar que la sociedad SOLUCIONES Y ARQUITECTURA SAS sí podía alegar dicha irregularidad fundamental del negocio jurídico que dio vida a los cheques que le están cobrando coercitivamente, como un medio exceptivo válido para romper el lazo obligacional sobre sí misma?

Si la ley sustantiva civil reconoce legitimación en la causa por activa al obligado cambiario para acusar de ineficaz por nulidad absoluta el acto jurídico que creó el débito que lo agobia, aun cuando no fue parte del mismo acto o negocio jurídico genitor de la obligación, entonces, ¿puede el administrador de justicia ignorar esa irregularidad intrínseca y fundamental del negocio jurídico del que surgieron los cheques que aquí se ejecutan, para desechar el deber legal de reconocer la nulidad absoluta debidamente probada, sustentando una ausencia de legitimación en la causa por activa de quien la alega?

Desde luego que este extremo de la litis contesta esta segunda pregunta con un NO categórico y así clama al superior, para que revise la sustentación jurídica de la sentencia debatida y proceda a acoger los criterios aquí postulados para revocarla, decidiendo en consecuencia, declarar la existencia de una nulidad absoluta del acto jurídico que originó los cheques base de esta acción ejecutiva y, por ende, la ineficacia de los títulos valores girados por la sociedad demandada y el decaimiento de la legalidad del mandamiento de pago y las medidas cautelares decretadas.

III. SOLICITUD.

De conformidad con los argumentos expuestos pido a su Señoría se sirva revocar la decisión proferida por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá y, en su lugar, proceda a reconocer el mérito de la excepción denominada “NULIDAD ABSOLUTA DEL NEGOCIO JURÍDICO ORIGEN DE LOS TÍTULOS VALORES, POR AUSENCIA DE CAUSA LÍCITA PARA ENGENDRAR LAS OBLIGACIONES CAMBIARIAS RECLAMADAS”, derrumbando así la firmeza del mandamiento de pago y tomando las consecuentes decisiones sobre medidas cautelares, costas y agencias en derecho respecto a la parte ejecutante.

Atentamente,



ANDREA BALLÉN CALDERON.
C.C.52.792.199 de Bogotá.
T.P. 143.389 del C. S. de la J.

Bogotá D.C, enero de 2022

HONORABLES MAGISTRADOS

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

DOCTORA

RUTH ELENA GALVIS GUEVARA

CIUDAD.

E.

S.

D.

Proceso: Declarativo de Pertenencia.

Demandantes: Cecilia Estepa de Angel y Francisco Estepa.

Demandados: Herederos Indeterminados de Lucas Leal

Radicación: 110013103039201400488 01

Asunto: Sustentación Recurso de Apelación.

RUTH YAMILE VARGAS REYES, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía No. 33.366.085 de Tunja y profesionalmente con T.P No. 144.386 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada de la señora **MARIA CECILIA ESTEPA DE ANGEL** y el señor **JOSÉ FRANCISCO ESTEPA PEÑA**. Teniendo en cuenta el auto calendado del diecisiete (17) de enero hogaño, por medio del cual se ordenó correr traslado a efectos de sustentar el recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión emitida en primera instancia por el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C**, el día 19 de agosto de 2020 en audiencia virtual dentro del proceso de la referencia, por lo que en cumplimiento de los artículos (320,327 y 328 del CGP) y como lo advierte el auto en mención, me ceñiré exclusivamente al objeto del recurso y lo probado en el proceso, aunado a que en razón a que los demandados son indeterminados sin que exista manifestación u oposición alguna por parte de una persona determinada o indeterminada, no aplica lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, así las cosas, sustento el recurso en los siguientes términos:

1.Su señoría, mis representados, la señora **CECILIA ESTEPA DE ANGEL** y el señor **JOSE FRANCISCO ESTEPA**, en ejercicio de su derecho al acceso a la administración de justicia, iniciaron la presente acción con la finalidad de que fuera declarada a su favor la pertenencia por prescripción adquisitiva extraordinaria del predio urbano, identificado con matrícula inmobiliaria No. 50C-184225 de la Oficina de Registro de instrumentos Públicos de Bogotá cuya dirección actual es la carrera 63 No.

5ª 47 y alinderado de manera general como consta en la escritura pública No. 006556 calendada o más bien protocolizada el 27 de diciembre de 1973 y que hace parte de la prueba documental que reposa al expediente, la demanda fue interpuesta contra personas y herederos indeterminados del señor **LUCAS LEAÑ SILVA LEAL (Q.E.P.D)**.

2. Su señoría, los hechos expuestos en la demanda y los derechos alegados por mis representados fueron demostrados con las pruebas incorporadas al proceso. Por lo que se ratificó:

-Que el propietario del bien inmueble era el señor **LUCAS LEAL SILVA**, quien lo adquirió por compraventa del señor **POLICARPO PLATA** quien fue representado para la protocolización de la escritura por su hijo el señor **POLICARPA PLATA BELLIZA**, se acreditó con la prueba documental escritura pública No.0006556 del 27 de diciembre de 1973 y folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-184225 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, así como el certificado de pertenencia expedido por el registrador delegado de la oficina de registro de instrumentos públicos de Bogotá en el cual se indica que el titular de los derechos reales es el señor **LUCAS LEAL SILVA**.

-Se acreditó también el fallecimiento del propietario del bien inmueble, señor **LUCAS LEAL SILVA (Q.E.P.D)** con el registro de defunción en el cual certifica como fecha de deceso el 20 de septiembre de 1996 por lo que la señora **CECILIA ESTEPA** (madre) compañera del señor **LEAL SILVA** y madre de mis representados, inició junto con ellos, en términos de acreditar el tiempo su posesión desde el 20 de septiembre de 1996 fecha en la que falleció el señor **LUCAS LEAL (Q.E.P.D)**.

-Luego del fallecimiento de la señora **CECILIA ESTEPA** (Madre) en el año de 2004, más específicamente el 20 de junio como consta en el registro de defunción que milita al expediente, mis representados según su dicho y con las pruebas practicadas han ejercido y actuado como poseedores, probado ello con los documentos aportados con la demanda y aceptados en su momento como prueba documental como lo son los recibos de servicios públicos, así como los recibos de pagos de impuestos asumidos por mis representados desde el año 1996 y la inspección judicial adelantada por el despacho Ad Quo, claro está adelantada por la señora juez que en la época ejercía en el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

-Mis representados han ejercido la posesión sobre el bien inmueble de manera continua, pacífica y pública, tan es así que no existió ninguna oposición o más bien declaración de algún tercero que creyera tener un derecho sobre el bien inmueble, por lo que no ha existido inconveniente alguno frente a dicha posesión.

-Es importante tener en cuenta que el presente proceso estuvo en conocimiento inicialmente del Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá, el cual en su momento ordenó el emplazamiento a todas las

personas que creyeran tener algún derecho sobre el bien y ordenando la correspondiente inscripción de la demanda, los emplazamientos fueron realizados debidamente como consta al expediente y como consecuencia de la no comparecencia de tercero alguno que alegara derecho frente al bien, el **JUZGADO TREINTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C**, ordenó la designación de un curador ad litem, designado y notificado el mismo, se le corrió traslado por el término de 20 días para que se pronunciara al respecto, escenario procesal en el que no se opuso, no hubo manifestación diferente a que se estaba a lo que se probara al plenario.

-Posteriormente el proceso fue remitido al **JUZGADO 51 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C**, avocando conocimiento y ordenando el trámite de notificación a los herederos indeterminados del señor **LUCAS LEAL SILVA**, carga procesal que también se acreditó, por lo que como consecuencia de que no compareció tampoco ningún heredero indeterminado, el despacho Ad Quo, ordenó asignar nuevamente al curador ad litem que se encontraba representando a las personas indeterminadas, quien manifestó no oponerse a la demanda y estarse a lo probado, tampoco solicitó el decreto y practica de pruebas.

-Lo anterior para reafirmar que el señor **LUCAS LEAL SILVA**, no tenía familia más que la señora **CECILIA ESTEPA** (madre) quien era su compañera y su hijastros, mis representados quienes también convivían con él, por lo que no existe ninguna oposición, no se menguaría ningún derecho a terceros en el evento en que se declare la prosperidad de las pretensiones, por el contrario, se legalizarían los derechos ejercidos por mis representados, así como las obligaciones adquiridas como el pago de servicios, impuestos, mantenimiento e inmueble etc.

-Su señoría fue practicada diligencia de inspección judicial al inmueble por la titular del despacho de la época, allí fueron verificados personalmente por la señora juez los hechos relacionados en la demanda y constitutivos de la posesión alegada, en dicha diligencia fueron interrogados mis representados, fue designado perito y se realizaron entrevistas a otras personas, por lo que junto con el dictamen presentado por el perito el cual fue objeto de aclaración, se establecieron los linderos y la localización que finalmente coinciden con los descritos en la demanda, es decir, obra completa identidad del bien inmueble en referencia obrando completa certeza del cual es el inmueble sobre el cual se solicita la decalvación.

Así mismo, la señora Juez de la época mediante el medio probatorio de la inspección judicial, corroboró el dominio y posesión que ejercen mis representados sobre el bien inmueble plenamente identificado, así como el ejercicio de actos positivos inequívocos sobre el bien que realizaría por lo general un propietario del bien, lo cual consta en el video y el acta de la inspección en donde se anexan fotografías.

Verificó también, que no obra interrupción de la prescripción en tanto que no se ha realizado ninguna manifestación de algún tercero que crea tener derechos sobre el bien inmueble, en tanto que el señor **LUCAS LEAL SILVA (Q.E.P.D)**, no tenía más familiares que mis representados y su señora madre, como tampoco acreedores y menos aún el bien inmueble por lo menos hasta donde se tiene

conocimiento ha sido objeto de medidas o demandas, además nunca ha sido objeto de posesión por personas diferentes a mis representados.

-Respecto del inmueble la unidad de atención y reparación integral de víctimas, certificó que una vez revisado el inventario de bienes inmuebles urbanos y rurales, no se encontró el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliario 50C-184225.

-También se encuentra la certificación expedida por el instituto distrital de gestión de riesgo, el cual certifica que el predio en mención, no se encuentra en zona de alto riesgo.

-La secretaría de ambiente de Bogotá, certificó que el predio no tiene restricción dentro de los componentes de la estructura ecológica principal.

-Su señoría si bien no fue posible la práctica de los testimonios solicitados y decretados por el despacho por situaciones ajenas a la parte actora y que el despacho Ad Quo, si bien consideró que se dan los requisitos para declarar la pertenencia, sin la prueba testimonial no es posible declarar la pertenencia, considera esta representante judicial que existen los presupuestos fácticos, jurídicos y probatorios suficientes para declarar el derecho luego de ser valorados por su señoría bajo los principios de la sana crítica.

Es de tener en cuenta que en aproximadamente tres ocasiones fue aplazada por el despacho la celebración de la audiencia de instrucción como se vislumbra al expediente y en donde se solicitó en varias oportunidades el impulso procesal, situación que no permitió la práctica de los testimonios en audiencia, de tal manera que si resulta ser necesaria la prueba testimonial esta debe ser practicada en sede de segunda instancia.

En el evento en que no fueran declaradas favorablemente las pretensiones, los demandantes continuarían ejerciendo posesión sobre el inmueble por las razones indicadas y es que no existen herederos, personas determinadas e indeterminadas que aleguen derechos sobre el inmueble como se demuestra con la realización de los emplazamientos sin que obrara pronunciamiento alguno y la designación del curador ad litem que si bien en principio no se pronunció de fondo, si ejerció esa representación, pero lo más importante es que a la fecha, el inmueble no es objeto de medidas cautelares como consecuencia de acciones judiciales y administrativas por el no pago de impuestos y servicios públicos, en tanto que estos han sido asumidos desde el año de 1996 por mis representados.

Lo anterior justifica adicionalmente al derecho adquirido si se puede llamar así de mis representados y la consecuente declaración de pertenencia y además se cumplirán los fines de la figura de la prescripción adquisitiva de saneamiento de la propiedad raíz en tanto que, lo único que hace falta en este caso es su declaración por parte del juez en tanto que en realidad, actúan como propietarios del bien que han poseído materialmente.

De tal manera su señoría que con las pruebas recaudadas se ha acreditado que se cumplen los presupuestos descritos en la ley 791 de 2002, al haberse configurado la prescripción adquisitiva de dominio extraordinaria por el requisito temporal de 10 años, en tanto que mis representados han realizado actos de señores y dueños desde hace más de 17 años, por lo que en este caso confluyen los requisitos del animus y el corpus, siendo el primero, la convicción y ánimo de señor y dueño de ser

propietarios del inmueble, sin reconocimiento a derecho de dominio ajeno y el corpus aspecto material del inmueble como la explotación económica para su beneficio propio.

También es sabido que la ley 791 de 2002 redujo el requisito temporal de la prescripción a 10 años, los cuales se cumplen en este caso, el bien es prescriptible, no se encuentra fuera del comercio, no es un bien público, ni fiscal, se encuentra dentro de las prescripciones descritas en el artículo 63 de la Constitución Política de Colombia y según folios de matrícula inmobiliaria, su propietario inicial era una persona natural, téngase en cuenta que mis representados no han sido meros tenedores sino que también han materializado el animus, elemento intelectual de creerse dueños del inmueble, han poseído sin violencia y no han obrado interrupciones a la posesión.

-Por todo lo anterior su señoría, se encuentran dados los elementos fácticos y jurídicos para que sea declarada la prescripción adquisitiva a favor de mis representados luego de valorarse las pruebas en conjunto, en ejercicio de la sana crítica, aplicando las reglas del correcto entendimiento humano de la lógica y el entendido de la libertad probatoria en donde no hay lugar al ejercicio de la tarifa probatoria, en tanto que en nuestro ordenamiento jurídico, especialmente el sistema procesal, el legislador no le impone específicamente al juzgador la valoración de las pruebas

Por lo anterior, Honorables Magistrados, respetuosamente solicito:

PRIMERO: Se revoque la decisión emitida por el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C** y como consecuencia se declare la prosperidad de las pretensiones.

SEGUNDO: De considerarlo necesario se decrete en sede de segunda instancia los testimonios decretados por el despacho Ad Quo.

De la señora Magistrada.



RUTH YAMILE VARGAS REYES

C.C No. 33.366.085 de Tunja

T.P No. 144.386 del C.S. de la J.

3202473955

Rutyami hotmail.com

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

Magistrado Ponente: Dr. IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

E. S. D.

REF. SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

RADICACIÓN No: 11001310302720170077501

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

DEMANDANTE: SANDRA LILIANA PINZON SANCHEZ y OTROS

DEMANDADOS: UNIÓN COLOMBIANA DE BUSES – UCOLBUS S.A. y OTROS

MARÍA DEL ROCÍO PRADA, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad de apoderada judicial de la sociedad **UNIÓN COLOMBIANA DE BUSES S.A. – UCOLBUS S.A.**, con fundamento en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, encontrándome dentro del término legal, con fundamento en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, me permito **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto en contra de la sentencia anticipada proferida el día 24 de junio de 2021 por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá. Lo anterior, de conformidad con las siguientes razones:

I. DE LA SENTENCIA ANTICIPADA

A través de sentencia anticipada proferida el 24 de junio de 2021, el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá señaló que las llamantes en garantía UCOLBUS y MASIVO CAPITAL, gozaban de dos años para interponer la acción derivada del contrato de seguro, lo cual sucedió el 25 de octubre de 2019 y 19 de noviembre del mismo año, respectivamente, pero después de más dos años presentaron los llamamientos en contra de LIBERTY SEGUROS S.A., por lo que, en su sentir, se encuentra probada la prescripción extintiva contemplada en el numeral 3º del art. 278 del CGP, y de esta manera pasó a resolver:

“PRIMERO: DECLÁRESE probada la Prescripción de la acción derivada del contrato de seguros con base en el artículo 1081 del código de comercio, presentada por la llamada en garantía, en atención a las razones antes consignadas.

SEGUNDO: En consecuencia, DECLÁRESE LA TERMINACIÓN del proceso única y exclusivamente en lo que respecta al LLAMAMIENTO EN GARANTÍA propuesto contra Liberty Seguros S.A.

TERCERO: CONDÉNESE en costas del proceso a las llamantes UCOLBUS S.A. y MASIVO CAPITAL S.A.S. en reorganización. Líquidense por Secretaría. Fíjese por concepto de agencias en derecho la suma de \$900.000 a favor de Liberty Seguros S.A.

CUARTO: DÉJENSE las constancias a que haya lugar.”

II. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

1. LA SENTENCIA ANTICIPADA DESCONOCE QUE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO JAMÁS FUE ALEGADA POR LIBERTY SEGUROS S.A. POR VÍA DE EXCEPCIÓN, POR LO QUE SE ENTIENDE RENUNCIADA

Tanto el Código Civil, como el Código General del Proceso, prevén la prohibición de reconocimiento oficioso de la prescripción en los procesos que se adelanten ante la jurisdicción ordinaria.

El Código Civil, norma sustancial, establece en su artículo 2513:

“ARTICULO 2513. <NECESIDAD DE ALEGAR LA PRESCRIPCIÓN>. El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio.

<Inciso adicionado por el artículo 2 de la Ley 791 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:>
La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciado a ella.”

El Código General del Proceso en su artículo 282 señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.

Cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada.

Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. En este caso si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia.

Cuando se proponga la excepción de nulidad o la de simulación del acto o contrato del cual se pretende derivar la relación debatida en el proceso, el juez se pronunciará expresamente en la sentencia sobre tales figuras, siempre que en el proceso sean parte quienes lo fueron en dicho acto o contrato; en caso contrario se limitará a declarar si es o no fundada la excepción.” (Negrillas y subrayas fuera de texto)

La Corte Constitucional a través de sentencia C-091/18 al analizar la constitucionalidad de las anteriores disposiciones normativas, señaló:

“(…)Al establecer las normas demandadas que la prescripción debe ser alegada por quien pretenda beneficiarse de ella y que, en consecuencia, al juez le está vedado su reconocimiento oficioso, las mismas configuran la prescripción como una excepción propia, es decir, un argumento en contra de la prosperidad de las pretensiones del demandante, que debe ser puesto de presente por el demandado

y aunque se encuentren probados en el proceso los hechos que la configurarían, el juez no dispone del poder para sustituir a la parte en cuanto a su alegación. De esta manera, las normas en cuestión establecen la formulación procesal de la prescripción, como una carga procesal en cabeza de aquel que pretenda beneficiarse de ella. Así, a diferencia de las obligaciones, las cargas son deberes establecidos en interés del sujeto sobre pesan las mismas, lo que implica que su cumplimiento trae aparejados beneficios para quien las realiza; consecuencias adversas para quien no las cumple y no existen medios jurídicos para forzar, coactivamente, su realización.

(...)

En suma, la prohibición contenida en las normas demandadas, para que el juez reconozca de oficio la ocurrencia de la prescripción, independientemente de que este argumento haya sido o no presentado por el demandado, a título de excepción, tiene por finalidad amparar la autonomía de la voluntad privada de quien podría resultar beneficiado con esta institución y permitirle, si lo considera pertinente, renunciar a la prescripción mediante un acto jurídico abdicativo, cuya voluntad se manifiesta a través del silencio; no oponer así la excepción de prescripción, constituye una renuncia a la misma, teniendo en cuenta que el transcurso del tiempo no configura la prescripción, sino crea en el sujeto, el derecho a alegarla. Se trata de una ponderación realizada por el legislador, entre el interés general presente en la figura de la prescripción, relativo a la seguridad jurídica y el interés particular de quien podría beneficiarse de la misma. En estos términos, la finalidad es legítima desde el punto de vista constitucional, teniendo en cuenta que la autonomía de la voluntad privada que la norma busca amparar, es una manifestación del principio de dignidad humana que desarrolla los derechos y libertades públicas que fundamentan el poder de autodeterminación de las personas en el tráfico jurídico, con las limitaciones razonables y proporcionadas que establezca el orden jurídico.

(...)

En razón del carácter renunciabile de la prescripción en los asuntos regidos por el Código Civil y por el Código General del Proceso, la no formulación de la excepción correspondiente constituye un negocio jurídico cuya voluntad se expresa mediante el silencio, razón por la cual, las normas demandadas dirigidas al juez, responden adecuadamente a esta naturaleza y evitan, lógicamente, que el mismo cercene la posibilidad de quien podría beneficiarse de la prescripción, por cualquier razón, de no oponer el medio exceptivo correspondiente y reconocer, a pesar del paso del tiempo, la existencia de una obligación con causa jurídica válida y justa. Lo anterior indica que la medida demandada es idónea para proteger la autonomía de la voluntad, porque evita que el juez suplante la decisión libre del demandado de hacer valer o no la ocurrencia de la prescripción, incluso si se trata de una entidad pública que acude a la Jurisdicción Ordinaria. (...)" (Subrayas y negrillas fuera de texto)

En el presente caso, la Juez a-quo, a través de la sentencia objeto de recurso, indicó que resolvía la petición de sentencia anticipada propuesta por LIBERTY SEGUROS S.A., declarando probada la prescripción a favor de la aseguradora frente a los llamamientos en garantía propuestos por UCOLBUS y MASIVO CAPITAL.

No obstante, llama la atención que se haya declarado la prescripción, siendo que LIBERTY SEGUROS S.A. en su contestación al llamamiento en garantía jamás propuso como medio exceptivo la PRESCRIPCIÓN.

Si la llamada en garantía quería beneficiarse de esta figura jurídica, tenía la carga procesal de formularla como excepción dentro de la oportunidad procesal y legal pertinente. Al no haberlo hecho así, guardando silencio como ocurrió en este caso, lógicamente se entiende renunciada.

Si bien el artículo 278 del Código General del Proceso faculta al Juez para dictar sentencia anticipada cuando se encuentre probada la prescripción, tal reconocimiento judicial no procede de manera oficiosa, debiendo el demandado o quien desee beneficiarse de esta figura, para este caso Liberty Seguros como llamado en garantía, proponerla como excepción como lo prevé el artículo 282 de la misma legislación, de ahí que deba hacerse una lectura y comprensión armónica de estos dos artículos procesales.

Así las cosas, al no haber sido alegada la PRESCRIPCIÓN por parte de LIBERTY SEGUROS S.A. como medio exceptivo de los llamamientos en garantía, constituye -como lo señaló la Corte Constitucional en sentencia C-091-18- un acto dispositivo de renuncia, por lo que la Juez de Primera Instancia no podía declararla oficiosamente como lo hizo a través de la sentencia anticipada proferida en ese sentido.

2. LA SENTENCIA ANTICIPADA EQUIVOCADAMENTE DECLARA PROBADA LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGUROS, SIENDO QUE ESTÁ NO SE HA CONFIGURADO

El Código General del Proceso en su artículo 278 dispone:

***“ARTÍCULO 278. CLASES DE PROVIDENCIAS.** Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias.*

Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencias.

En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:

1. Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez.

2. Cuando no hubiere pruebas por practicar.

3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa.” (Subrayas y negrillas fuera de texto)

La Juez de Primera Instancia indicó en la sentencia anticipada proferida el 24 de junio de 2021 que los llamamientos efectuados a LIBERTY SEGUROSS se hicieron después de más de dos años, por lo que concluye que en este caso ha operado el fenómeno de la prescripción ordinaria contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio.

Al respecto, vale la pena mencionar que tanto la contestación a la demanda por parte de la sociedad UNIÓN COLOMBIANA DE BUSES S.A. – UCOLBUS S.A., como el llamamiento formulado se hicieron dentro del término legal respectivo, y de ello dan cuenta los autos proferidos en primera instancia a través de los cuales se tuvo en tiempo presentada la contestación por esta parte y admitido el llamamiento en garantía propuesto.

Así mismo, no puede obviarse que fue a partir del traslado de la demanda que mi poderdante tuvo conocimiento de la acción de responsabilidad civil invocada por los demandantes en este caso, siendo inconcebible que *pueda hacerse el cómputo de la prescripción desde época anterior*¹.

Es claro que la acción de UCOLBUS contra LIBERTY SEGUROS tan solo pudo iniciarla una vez fue notificada del auto admisorio de la demanda, por lo que solicitó la vinculación de la aseguradora a través de la figura del llamamiento que hizo dentro del término legal establecido, por lo que no puede hablarse en este caso de una prescripción extintiva de la acción incoada por mi poderdante.

En sentencia SC17161-2015², la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, se pronunció frente a la prescripción extintiva de la acción derivada del contrato de seguro, en los siguientes términos:

“(...) a.-) La ley mercantil colombiana, inclusive desde su versión original de 1971, dio las pautas para que en el seguro de responsabilidad civil se erigiera una regla específica para computar el término de la prescripción extintiva de la acción que el asegurado estaba facultado para ejercer frente a la aseguradora.

En efecto, a partir del artículo 1131 que disponía que “se entenderá ocurrido el siniestro desde el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado. Pero la responsabilidad del asegurador, si es que surge del respectivo contrato de seguro, solo podrá hacerse efectiva cuando el damnificado o sus causahabientes demanden judicial o extrajudicialmente la indemnización”, la Corte, previo replanteamiento de la tesis que expuso en la sentencia de 4 de julio de 1977, esto es, que la prescripción en este tipo de aseguramientos discurría

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de fecha 18 de Mayo de 1994, Rad. 4106.

² Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil. SC17161-2015. 14 de diciembre de 2015. Radicación No. 1500131030022006-00343-01. M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez.

desde el hecho externo imputable al asegurado, determinó en definitiva y guardando concordancia con importantes aportes doctrinales, que

La demanda judicial o extrajudicial de la indemnización de la víctima al asegurado, la toma el citado precepto como hecho mínimo para la exigibilidad de la responsabilidad que pueda reclamar el asegurado frente al asegurador [...] Luego si solo desde ese instante puede reclamarse la responsabilidad al asegurador por parte del asegurado, mal puede hacerse el cómputo de la prescripción desde época anterior (CSJ SC de 18 de may. de 1994, Rad. 4106).

El plazo extintivo, de acuerdo con el criterio que en últimas prohió la Sala, no podía principiar con el “hecho externo”, toda vez que la acción del asegurado eventualmente prescribiría antes de que la víctima, quien para ese momento no contaba con acción directa, reclamara del responsable la indemnización. O En palabras del tratadista J. Efrén Ossa G.,

Si la demanda del tercero es ‘un acontecimiento futuro, que puede suceder o no’ (C.C. art. 1530), estamos en presencia de una condición cuyo cumplimiento da origen a la obligación del asegurador y, por tanto, al derecho del asegurado. El derecho de este nace, pues, con la demanda judicial o extrajudicial del damnificado o su causahabientes. Y siendo ello así, desde el momento en que una u otra sea formulada irrumpe la prescripción quinquenal (Teoría General del Seguro. El Contrato. Temis. 1984. Pág. 467).

b.-) La Ley 45 de 1990, entre otros aspectos, introdujo en el ordenamiento patrio normas en materia de la actividad aseguradora, destinadas, primordialmente, como en su tiempo lo apuntó la Corte, a la defensa del interés de los damnificados con el hecho dañoso del asegurado, a la función primitivamente asignada al seguro de responsabilidad civil se aunó, delantera y directamente, la de resarcir a la víctima del hecho dañoso, objetivo por razón del cual se le instituyó como beneficiario de la indemnización y en tal calidad, como titular del derecho que surge por la realización del riesgo asegurado, o sea que se radicó en el damnificado el crédito de indemnización que pesa sobre el asegurador, confiriéndole el derecho de reclamarle directamente la indemnización del daño sufrido como consecuencia de la culpa del asegurado, por ser el acreedor de la susodicha prestación, e imponiendo correlativamente al asegurador la obligación de abonársela, al concretarse el riesgo previsto en el artículo 84 ... El propósito que la nueva reglamentación le introdujo, desde luego no es, per se, sucedáneo del anterior, sino complementario, lato sensu, porque el seguro referenciado, además de procurar la reparación del daño padecido por la víctima, concediéndole los beneficios derivados del contrato, igualmente protege, así sea refleja o indirectamente, la indemnidad patrimonial del asegurado responsable,

en cuanto el asegurador asume el compromiso de indemnizar los daños provocados por éste, al incurrir en responsabilidad, dejando ileso su integridad patrimonial, cuya preservación, en estrictez, es la que anima al eventual responsable a contratar voluntariamente un seguro de esta modalidad (CSJ SC de 29 de jun. de 2007, Rad. 1998-04690-01).

La mencionada legislación, en suma y en lo que atañe al seguro de responsabilidad civil, de un lado estatuyó la acción directa para la víctima (artículo 87), y del otro, precisó de forma literal e inequívoca, que la prescripción de ese aseguramiento corre para la víctima desde la ocurrencia de la situación lesiva, en tanto que para el asegurado, a partir de cuando la “víctima” le reclama judicial o extrajudicialmente (artículo 86), situación esta semejante a la inferida del régimen inicial y que se describió líneas atrás, mediante la reseña de relevantes pasajes de jurisprudencia y doctrina.

Así las cosas, el artículo 1131 del Código de Comercio con la modificación realizada por el precitado artículo, señala que “En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial” (resaltado adrede), de donde al día de hoy y para el seguro de responsabilidad civil, afloran indiscutibles e insoslayables a propósito de la prescripción, dos sub-reglas absolutamente diferenciadas: (i) para la víctima el lapso extintivo discurre desde el hecho externo que estructura el siniestro; y (ii) para la aseguradora a partir de que se le formula la petición judicial o extrajudicial de indemnización por la situación o circunstancia lesiva al tercero.

c.-) Con lo que acaba de exponerse, no puede pregonarse de manera alguna que en todas las acciones derivadas del contrato de seguro el término de prescripción se calcule atendiendo lo indicado por el artículo 1081 del Código de Comercio, valga decir, que “La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción. La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho”, porque se reitera, la regla del 1131 contempla, para el seguro de responsabilidad civil, “lo relativo a la irrupción prescriptiva”, y debe armonizarse con aquél en lo que concierne a los demás aspectos del fenómeno extintivo, en cuanto sean compatibles.

Ciertamente, la Sala sobre ese tema dijo que

[E]n cuanto atañe a tal precepto (1131), particularmente a su novísimo contenido, hay que observar que él es posterior en el tiempo al artículo 1081 del estatuto mercantil primigenio y que está circunscrito al específico tema del seguro de responsabilidad. Siendo ello así, como en efecto lo es, se impone entender que él no consagró un sistema de prescripción extraño o divergente al global desarrollado en el precitado precepto y que, por contera, sus disposiciones no constituyen un hito legislativo aislado o, si se prefiere, autónomo o propio, de suerte que, para su recta interpretación, debe armonizarse con ese régimen general que, en principio, se ocupó de regular el tema de la prescripción extintiva en el negocio asegurativo y que, por tanto, excluye toda posibilidad de recurrir a normas diferentes, y mucho menos, a las generales civiles, para definir el tema de la prescripción en materia del seguro, comoquiera que, muy otra, es la preceptiva inmersa en la codificación civil, a lo que se suma la especialidad normativa del régimen mercantil, como tal llamada a primar y, por tanto, a imperar. De allí que cualquier solución ha de buscarse y encontrarse en el ordenamiento comercial (CSJ SC de 29 de jun. de 2007, Rad. 1998-04690-01).

d.-) El Tribunal, entonces, incurrió en la violación directa que se aduce por el impugnante, pues, subsumió el caso concreto en una norma que disciplina la prescripción para el negocio asegurativo en general, 1081 del C. Co., dejando de lado, sin explicación alguna, la aplicación del canon especial ajustable a la situación, el 1131 ib, que para el seguro de responsabilidad civil, como el que sustentó el llamamiento en garantía que EBSA E.S.P. hizo a La Previsora S. A., contempla que el plazo extintivo para el asegurado comienza su curso “desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial”.

De acuerdo con lo expuesto, es evidente que UCOLBUS solo tuvo posibilidad de llamar a LIBERTY SEGUROS una vez fue notificada de la acción que en su contra iniciaron los demandantes en este proceso, por lo que no puede entenderse arbitrariamente que antes de dicho acontecimiento empezó a contabilizarse el plazo para vincular a la aseguradora como llamada en garantía, ya que le era imposible prever en qué momento sería demandada.

Además, no puede olvidarse que LIBERTY SEGUROS S.A. fue vinculada a este proceso no a partir del llamamiento en garantía que le fue formulado por mi representada, sino de la demanda directa que interpuso la parte actora en su contra, y por si fuera poco también tuvo conocimiento de los hechos con la convocatoria de la audiencia prejudicial, a la que efectivamente compareció, por lo que no puede ahora declararse la prosperidad de la prescripción derivada del contrato de seguro, siendo que la Compañía Aseguradora ya tenía conocimiento de los hechos objeto del presente litigio desde el mismo momento en que fue convocada a conciliar extrajudicialmente, incluso podría ser antes, pues el aviso del siniestro en estos eventos es casi inmediato y también para la atención del proceso penal, cuya asesoría jurídica también está amparada en este seguro.

En ese orden de ideas, es claro que para el momento en que UCOLBUS llamó en garantía a LIBERTY SEGUROS no había operado el fenómeno prescriptivo, resultando equivocada la decisión adoptada en primera instancia por la Juez Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá.

III. SOLICITUD

En virtud de los argumentos de hecho y de derecho anteriormente expuestos, la suscrita apoderada solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil, se sirvan revocar en su integridad la sentencia anticipada que fue emitida en este proceso por parte del Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, y en su lugar continúe la vinculación de la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A. en el proceso de la referencia.

De los Honorables Magistrados,



MARÍA DEL ROCÍO PRADA
C.C. No. 51.847.878 de Bogotá D.C.
T.P. No. 80.508 del C.S. de la J.



ABOGADOS ASESORES

Honorable Magistrado
MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
E. S. D.

Referencia:	ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FINANCIERO
Demandante:	INVERSIONES UROPAN & CIA S. EN C.
Demandado:	ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.
Radicación:	11001319900320180121501
Trámite:	Recurso de Reposición y Subsidio Súplica

Clara Isabel Agudelo de Zúñiga, mayor y vecina de Santiago de Cali, identificada con la cédula de ciudadanía número 41.750.045 expedida en Bogotá, D.C., abogada titulada y en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 29.242 D-1 del Consejo Superior de la Judicatura actuando en nombre y representación de la sociedad **DEMANDANTE**, por medio del presente escrito, encontrándome dentro del término legal me permito presentar **recursos de reposición y en subsidio súplica en contra del auto de fecha 17 de Enero**, notificado mediante incursión en estado electrónico el 18 de Enero de los corrientes, auto mediante el cual:

*“Con fundamento en los artículos 322 (incisos 2º y 3o del numeral tercero), 323 (numeral segundo) y 327 (último inciso) del Código General del Proceso, **se ADMITE, en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto por Acción Sociedad Fiduciaria S.A. contra la sentencia que el 28 de enero de 2021** profirió el Coordinador del Grupo de Funciones Jurisdiccionales III de la Superintendencia Financiera de Colombia...”*

Fundamentos Del Recurso:

Primero: El recurso de apelación interpuesto por ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A en contra de la sentencia de fecha 28 de Enero de 2021 proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia, **se encuentra debidamente resuelto** por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN.

Segundo: Mediante sentencia de segunda instancia de fecha 3 de Agosto de 2021 , aprobada en sala virtual el 30 de Junio del mismo año, del Magistrado Ponente OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA se falló la apelación interpuesta por la sociedad Demandada.

Tercero: La sala de decisión del Tribunal conoció del referido trámite de apelación mediante radicación del expediente Nro. 11001319900320187284501.

Cuarto: **En virtud a ello el recurso de apelación se encuentra se encuentra DEBIDAMENTE AGOTADO.**

Quinto: La parte vencida en segunda instancia interpuso recurso extraordinario de Casación sin suspensión del cumplimiento del fallo por no haberse prestado caución.

Sexto: Del recurso de casación conoce la Corte Suprema de Justicia MP.LUIS ALONSO PUERTA cuya última actuación se surtió el día 15 de Diciembre de 2021, en donde la Corte recibe el expediente y anexos, es decir se está a la espera de la admisión del mismo.

Séptimo: Finalmente me permito respetuosamente poner de presente al Tribunal la aparente existencia de un error al cargar al sistema un mismo trámite con dos radicaciones diferentes, una de ellas la radicación Nro. 11001319900320187284501 trámite de apelación que se encuentra debidamente surtido, y la radicación Nro. 11001319900320180121501, en donde el Honorable Magistrado Ponente Manuel Alfonso Zamudio está avocando conocimiento y admite el recurso de apelación, **sin embargo se trata del mismo proceso y el mismo expediente.**

Fundamentos Legales:

Artículos 318 , 319, 331 CGP y demás normas concordantes en la materia.

Petición:

Primera: **REVOCAR el auto de fecha 17 de Enero**, notificado mediante incursión en estado electrónico el 18 de Enero de los corrientes, mediante el cual:

*“Con fundamento en los artículos 322 (incisos 2° y 3o del numeral tercero), 323 (numeral segundo) y 327 (último inciso) del Código General del Proceso, **se ADMITE, en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto por Acción Sociedad Fiduciaria S.A. contra la sentencia que el 28 de enero de 2021 profirió el Coordinador del Grupo de Funciones Jurisdiccionales III de la Superintendencia Financiera de Colombia...**”*

Por encontrarse debidamente surtido el trámite de apelación interpuesto en contra de la sentencia de 28 de enero de 2021 que profirió el Coordinador del Grupo de Funciones Jurisdiccionales III de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Del Honorable Magistrado

Atentamente,



CLARA ISABEL AGUDELO DE ZUÑIGA

C.C. No. 41.750.045 de Bogotá, D.C.

T.P. No. 29.242 D-1 del C.S. de la J

Honorables Magistrados:
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA CIVIL
MP. CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
E. _____ S. _____ D. _____

REF: Proceso Ordinario.

Dte: **LUCIANO MARTINEZ LEGAZPY**

Ddos: **SALMA EUGENIA BARGUIL BECHARA Y OTROS.**

RAD: 2012-0044.

Juzgado de origen: 11 Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá Antes 10 Civil del Circuito de Bogotá.

Procedencia: Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá

Asunto: Sustentación del recurso de apelación frente a la sentencia de 1º instancia.

El suscrito **ANTONIO JOSE GÓMEZ RINCÓN**, con cédula de ciudadanía No. 79.947.813 y portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 121.050 del C. S. de la J., en mi carácter de apoderado de la demandada **SALMA EUGENIA BARGUIL BECHARA**, estando dentro del correspondiente termino, de conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, con todo respeto sustento recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 1º instancia adoptada en la audiencia del 15 de marzo de 2021, en relación con los reparos concretos formulados frente a dicha decisión, así:

1. OBJETO DEL RECURSO:

El recurso de apelación se formuló como se expresó en la audiencia en lo que es desfavorable a mi cliente, esto es, en lo que respecta a NO declarar probadas las excepciones de fondo denominadas prescripción extintiva y prescripción adquisitiva de la suma de **\$270.00.000**, así como en lo que respecta con la declaratoria consistente en que **LUCIANO MARTINEZ LEGAZPY** pagó respecto del precio de los inmuebles materia del presente proceso, las siguientes sumas de dinero: **\$270.000.000** M/Cte y **\$113.120.000**, al igual que con la declaratoria de nulidad de la donación en lo que exceda 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y la orden de restitución a favor del demandante y a cargo de los demandados de la suma de **\$754.618.800**.

2. SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS CONCRETOS:

La providencia impugnada incurrió en los siguientes errores conforme los siguientes cargos:

Cargo primero: Error de la sentencia de primer grado al NO declarar probada la excepción de fondo denominada prescripción extintiva:

1) En la contestación de la reforma de la demanda formule la excepción de fondo denominada prescripción extintiva donde se señaló en síntesis que:

1.1. El demandante en escrito radicado en el juzgado el **11 de marzo de 2013 reforma la demanda** para incluir en el petitum las segundas pretensiones subsidiarias las cuales hacen referencia a que se declare que el actor pago el precio de los inmuebles objeto de la litis (Primera); que los demandados **SALMA EUGENIA BARGUIL BECHARA** y **LUCIANO SEGUNDO MARTINEZ BERROCAL** no cancelaron el precio para la adquisición de tales inmuebles (Segunda); que la verdadera voluntad del demandante

fue transferir a título gratuito a los demandados **MARTINEZ BERROCAL y BARGUIL BECHARA** el valor de compra de los inmuebles, esto es, la suma de \$441.000.000 (Tercera); que en consecuencia se declare la nulidad de la donación de la suma antes referida por carecer de insinuación (Cuarta), y se condene a los demandados **MARTINEZ BERROCAL y BARGUIL BECHARA** a restituir al actor la suma de \$441.000.000 más sus intereses (Quinta).

1.2. Que según los mismos documentos que el demandante aporta y que obran a folios 151 a 155, en relación con el recibo de caja 0059 de fecha 26 de septiembre de 2006 por la suma de \$270.000.000, también aportado por el actor con la demanda primigenia, en gracia de toda discusión, se evidencia que de la suma de \$441.000.000, que según lo dicho por el actor transfirió a título gratuito a los demandados **SALMA EUGENIA BARGUIL BECHARA y LUCIANO SEGUNDO MARTINEZ BERROCAL** la cantidad de \$270.000.000 fue transferida el **26 de septiembre de 2002**, y en gracia discusión el 27 de septiembre de 2002 (folio 154).

1.3. **De tal manera que conforme los artículos 1712, 2512, 2529, 2532, 2535 y 2536 del CC, las acciones y derechos de toda índole para reclamar la cantidad de \$270.000.000 tomada de la suma de \$441.000.000, que según lo dicho por el actor transfirió a título gratuito, y en especial la acción de nulidad absoluta por la ausencia de insinuación judicial impetrada en la reforma de la demanda se encuentran prescritas, por haber transcurrido más de 10 años desde el momento en que fue realizado el acto.**

2) En la sentencia de primera instancia el ad quo incurre en un grave error al no declarar probada esta excepción y al declarar la nulidad absoluta de la donación en lo que excede de más de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, respecto de la suma de **\$270.000.000**, antes referida, como se explica:

2.1. El artículo 2512 del Código Civil *in fine* consagra que la prescripción es "*un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales,*" agregando que "*se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción*".

Como es sabido en nuestro sistema el transcurso de un lapso determinado de tiempo en el cual no se hayan ejercido los derechos y acciones implica la prescripción extintiva de dichos derechos o acciones (Art. 2535 *ibidem*), cuestión que tiene su sustento en el principio de seguridad jurídica.

2.2. Por su parte el artículo 1742 del Código Civil establece que la acción de nulidad absoluta es objeto de prescripción extintiva, de tal manera que una vez transcurra el término correspondiente para incoar la acción de nulidad, las demandas en tal sentido fracasaran, como quiera que el termino ha precluido y por ende el vicio que adolecían los actos o contratos queda purgado. Al efecto tal artículo establece: "*La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, **puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria.***" (Subrayado fuera de texto)

Hay que resaltar que la Corte Constitucional mediante sentencia C-597 de 1998 M.P. CARLOS GAVIRIA DÍAZ, declaró la exequibilidad del citado artículo en lo que respecta con la prescripción de la acción de nulidad. Sobre el punto la Corte señaló:

“La nulidad absoluta, por mandato expreso del artículo 1742 del Código Civil, cuando no es generada por objeto y causa ilícitos puede sanearse por la ratificación de las partes. Y en ambos casos, es decir, exista o no objeto o causa ilícitos por prescripción extraordinaria.

(...)

“La prescripción extraordinaria de la acción de nulidad absoluta por el transcurso de 20 años, como ya se dijo, impide que después de vencido ese plazo, las personas que tenían interés legítimo para incoarla lo puedan hacer, quedando de esta manera saneado el vicio de que adolecía el acto o contrato, así éste sea ilícito. Asunto que bien puede regular el legislador dentro de su facultad para reglamentar las relaciones jurídicas y adoptar mecanismos enderezados a solucionar los conflictos que de ellas se deriven, siempre y cuando al hacerlo no contraríe ningún precepto constitucional.” (Subrayado fuera de texto)

2.3. La Ley 791 de 2002 redujo considerablemente los plazos de prescripción; al efecto la ordinaria la fijó en 3 años para los muebles y en 5 para los inmuebles (Art. 2529 C.C.), la extraordinaria en 10 años contra toda persona sin lugar a suspensión (Art. 2532 ibídem) y la prescripción de la acción ejecutiva en 5 años y de la acción ordinaria en 10 años (Art. 2536 ibídem). Destacándose que el artículo 1 de la ley en comento dispuso: **“Redúzcase a diez (10) años el término de todos <sic> las prescripciones veintenarias, establecidas en el Código Civil, tales como la extraordinaria adquisitiva de dominio, la extintiva, la de petición de herencia, la de saneamiento de nulidades absolutas.”** (Subrayado fuera de texto)

Hay que anotar que conforme el artículo 13 de la citada ley la misma empezó a regir a partir de su promulgación, lo cual ocurrió en el Diario Oficial No 45.046, de 27 de diciembre de 2002.

2.4. En este caso del expediente se desprende:

2.4.1. Que el demandante en escrito radicado en el juzgado el **11 de marzo de 2013 reforma la demanda** para incluir en el petitum las segundas pretensiones subsidiarias anteriormente explicadas.

2.4.2. Que según los mismos documentos que el demandante aporta y que obran a folios 151 a 155, en relación con el recibo de caja 0059 de fecha 26 de septiembre de 2006 por la suma de \$270.000.000, también aportado por el actor con la demanda primigenia, y no obstante la replica que se realizó a los mismos al contestar el hecho octavo de la demanda y su reforma y en gracia de toda discusión, se evidencia que de la suma de \$441.000.000, que según lo dicho por el actor transfirió a título gratuito a los demandados **SALMA EUGENIA BARGUIL BECHARA y LUCIANO SEGUNDO MARTINEZ BERROCAL** la cantidad de \$270.000.000 fue transferida el **26 de septiembre de 2002**, y en gracia discusión el 27 de septiembre de 2002 (folio 154).

2.4.3. **De tal manera que se reitera que las acciones y derechos de toda índole para reclamar la cantidad de \$270.000.000** tomada de la suma de \$441.000.000, que según lo dicho por el actor transfirió a título gratuito, y **en especial la acción de nulidad absoluta por la ausencia de insinuación judicial impetrada en la reforma de la demanda se encuentran prescritas, por haber transcurrido más de 10 años desde el momento en que fue realizado el acto.**

2.4.4. Como colorario de todo lo anterior solicito al despacho revocar la sentencia y declarar probada la excepción de prescripción extintiva por haber dejado el actor vencer el correspondiente término legal para reclamar su derecho.

Cargo segundo: Error de la sentencia de primer grado al NO declarar probada la excepción de fondo denominada prescripción adquisitiva de la suma de \$270.000.000:

1) En la contestación de la demanda formule la excepción de fondo denominada prescripción adquisitiva de la suma de **\$270.000.000** donde se señaló en síntesis que:

1.1. La cantidad de \$270.000.000 tomada de la suma de \$441.000.000, que según lo dicho por el actor transfirió a título gratuito a los demandados MARTINEZ BERROCAL y BARGUIL BECHARA, fue adquirida por prescripción adquisitiva extraordinaria por tales demandados al haberla poseído con ánimo de señores y dueños, sin reconocer dominio ajeno por más de 10 años después de la fecha en que se realizó el acto de transferencia referido, esto es, el 26 de septiembre de 2002, y en gracia discusión el 27 de septiembre de 2002 (folio 154), según los documentos que el demandante aporta y que obran a folios 151 a 155, en relación con el recibo de caja 0059 de fecha 26 de septiembre de 2006 por la suma de \$270.000.000, también aportado por el actor con la demanda primigenia.

1.2. Lo anterior conforme lo reglado en los artículos 2532 del C.C y 1 de la ley 791 de 2002, anteriormente explicados, y según los fundamentos de hecho y de derecho referidos al sustentar el cargo primero de este escrito donde se expone la prescripción extintiva, los cuales solicito el despacho los tenga en cuenta en aras de no hacer repeticiones innecesarias.

2) En la sentencia de primera instancia el ad quo incurre en un grave error al NO declarar probada esta excepción y al declarar la nulidad absoluta de la donación en lo que excede de más de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Como colorario de todo lo anterior solicito al despacho revocar la sentencia y declarar probada la excepción de fondo denominada prescripción adquisitiva de la suma de \$270.000.000.

Cargo tercero: Error al establecer que el precio de los inmuebles es el establecido en los recibos de caja desconociendo el precio establecido en la escritura pública:

1) En la escritura 1809 del 20 de octubre de 2003 de la Notaria 10 de Bogotá se dice que el precio por la venta del Apartamento 302 Torre 3, y los parqueaderos 164 S-2, 118 y 119 S-2, del Edificio Monte Medina, ubicado en la carrera 6C No. 132-77 (Carrera 7 No. 133-30) de Bogotá, es la suma de \$200.000.000. Al efecto en la clausula quinta de tal escritura se dice:

“QUINTO: PRECIO Y FORMA DE PAGO: El precio del apartamento, más los parqueaderos, junto con sus anexidades, usos y servidumbres, es la suma de DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$200.000.000.00) MONEDA LEGAL COLOMBIANA, que la VENDERORA declara recibida a satisfacción.”

2) En las segundas pretensiones subsidiarias incluidas en la reforma de la demanda se solicita declarar que el demandante fue el que pago el precio de los inmuebles, igualmente se solicita declarar que los demandados no cancelaron suma alguna, y se pide la nulidad de lo que exceda en más de 50 salarios mínimos legales mensuales.

3) El ad quo en la sentencia de primer grado desconociendo el valor del precio establecido en la escritura publica referida, declaró que **LUCIANO MARTINEZ LEGAZPY** pagó respecto del precio de los inmuebles materia del presente proceso, las siguientes sumas de dinero: \$270.000.000 y \$113.120.000, para las fechas 26 de septiembre de 2002 y 29 de abril de 2003 respectivamente, con base en el recibo de caja No. 0059 de fecha 26 de septiembre de 2002 por la suma de \$270.000.000 y el recibo de caja No. 0427 de fecha abril 28 de 2003 por la suma de \$113.120.000, y ordenó restituciones por tales suma indexadas, cometiendo un grave error.

4) El fallador de primer grado cometió un grave error al considerar en la sentencia que el precio de los inmuebles materia del litigio era el establecido en los recibos de caja antes referido desconociendo el precio señalado en la escritura pública 1809 del 20 de octubre de 2003 de la Notaria 10 de Bogotá, la cual es el título de adquisición del inmueble.

Este error tiene gran incidencia en la orden de restitución a favor del demandante y a cargo de los demandados de la suma de **\$754.618.800**, consagrado en la sentencia de primer grado, como quiera que con base en el mismo se hizo el calculo para ordenar la restitución debiéndose revocar la citada sentencia al haber cometido tan grave error.

Cargo cuarto: Error de hecho en la valoración del recibo de caja No. 0059 y del recibo de caja No. 0427.

En la sentencia de primer grado se cometen los siguientes errores de hecho:

1) Respecto del recibo de caja No. 0059 de fecha 26 de septiembre de 2002 por la suma de \$270.000.000, del mismo se desprende que:

(i) No fue hecho en papel membreteado de la Compañía Prados de Medina Ltda;

(ii) En tal recibo ni siquiera aparece el NIT de dicha compañía;

(iii) Según información tomada de la pagina web del Banco de la República, http://www.banrep.gov.co/series-estadisticas/see_ts_trm.htm#cotización, la tasa de representativa del mercado para el 26 de septiembre de 2002, fecha que aparece en el recibo y según el demandante, en la cual se hizo la transferencia de los dólares según refiere a folio 156 y s.s., es de **\$2.802.32**, por lo cual la diferencia de poner una tasa de cambio de \$2.700 como se desprende del citado recibo, a poner una tasa de cambio \$2.802.32, por un monto de U\$100.000 dólares, es de $[(2.802.32 \times 100.000 = 280.232.000) - (2.700 \times 100.000 = 270.000.000) = 10.232.000]$ \$10.232.000, suma considerable sobre todo para esa época, lo cual pone aun mas en duda esta transferencia. Para mayor claridad en el siguiente cuadro se establece el valor de la tasa representativa del mercado tomando las tasas de dos días anteriores y dos días posteriores al 26 de septiembre de 2002.

Fecha	Tasa representativa del mercado
24/09/2002	\$ 2.793,36
25/09/2002	\$ 2.810,46
26/09/2002	\$ 2.802,32
27/09/2002	\$ 2.825,32
28/09/2002	\$ 2.828,08

No obstante el fallador de primera instancia hace una valoración errónea de esta prueba y le da plena credibilidad.

2) Respecto del recibo de caja No. 0427 de fecha abril 28 de 2003 por la suma de **\$113.120.000**, del mismo se desprende que el nombre de quien se recibió el dinero allí referido es "**LUCIANO MARTINEZ**", por lo cual se puede tratar bien del ex-esposo de mi poderdante, **LUCIANO SEGUNDO MARTINEZ BERROCAL** y no de su padre **LUCIANO MARTINEZ LEGAZPY**.

No obstante, el fallador de primera instancia hace una valoración errónea de esta prueba y lo atribuye como si fuera hecho por el demandante, cuestión que da lugar también a la revocación de la sentencia, al no quedar acreditado el pago que se da por probado en la sentencia de primera instancia.

Cargo quinto: Error al NO aplicar lo dispuesto en el artículo 1525 del CC e indebida aplicación del artículo 1746 del CC.

1) El artículo 1525 del CC, consagra: “No podrá repetirse lo que se haya dado o pagado por un objeto o causa ilícita a sabiendas.”

2) Por su parte el artículo 1746 del CC establece: “La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; **sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita.**” (Subrayado fuera de texto)

3) En la sentencia de primera instancia no se aplica lo dispuesto en el artículo 1525 del CC y se hace una indebida aplicación del artículo 1746 del CC, como quiera que conforme el sentir del *ad quo* se trata de una donación del demandante a favor de los demandados por las sumas de **\$270.000.000** y **\$113.120.000**, respectivamente, donación que de las mismas pruebas recaudadas en el proceso se hace en flagrante violación del ordenamiento jurídico y en especial de las normas tributarias, estando viciada de objeto y causa ilícitas.

Al efecto se denota en el proceso que en la escritura pública 1809 del 20 de octubre de 2003 de la Notaria 10 de Bogotá se dice que el precio por la venta del Apartamento 302 Torre 3, y los parqueaderos 164 S-2, 118 y 119 S-2, del Edificio Monte Medina, ubicado en la carrera 6C No. 132-77 (Carrera 7 No. 133-30) de Bogotá, es la suma de \$200.000.000, y se realizan pagos por valores superiores de tal precio, incluso en paraísos fiscales, al efecto:

a) El recibo de caja No. 0059 de fecha 26 de septiembre de 2002 por la suma de \$270.000.000, da cuenta de una transferencia en dólares por un monto de U\$100.000 dólares.

b) Igualmente a folios 151 al 155 hay una explicación documental que hace el demandante de tal cuestión, donde se ve que transfiere de una cuenta del banco UBS en Suiza a una cuenta de la constructora vendedora de los inmuebles en Gran Cayman.

c) Existe una diferencia evidente entre el precio de venta, en la escritura de venta y en la promesa de compraventa, de \$200.000.000 (precio escritura) a \$441.000.000 (precio promesa)

d) Con esa diferencia en el precio de venta y con el pago en el exterior de la suma de U\$100.000 dólares, se ve claramente la intención de defraudar las normas tributarias, en especial las que tienen que ver con el impuesto de renta (libro I, título I, capítulo 1 y capítulo 6 del Estatuto Tributario), el patrimonio (libro I, título II, capítulos 1 y 2 del Estatuto Tributario) y el impuesto de ganancia ocasional (libro I, título III, capítulos 1, 2 y 3 del Estatuto Tributario).

4) Por su parte se debe mencionar que hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación (Art. 1519 del C.C.), e igualmente exista causa ilícita cuando los móviles que llevaron a las partes a celebrar un acto o contrato están prohibidos por la ley, o son contrarias a las buenas costumbres o al orden público (Art. 1524 *ibídem*).

5) En el presente caso se evidencia el objeto y la causa ilícita al observarse con los actos discutidos en el proceso la violación del ordenamiento jurídico y en especial de las normas tributarias en bloque antes referidas.

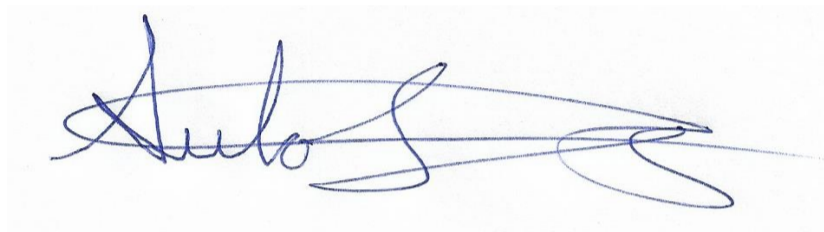
6) Por lo cual existe un grave error en la sentencia de primera instancia al ordenar la restitución a cargo de los demandados y a favor del demandante de las sumas indexadas de **\$270.000.000** y **\$113.120.000**, respectivamente, en contravención a lo dispuesto en el artículo 1525 del CC.

7) En consecuencia el despacho debe revocar la sentencia cuestionada negando las restituciones recíprocas.

SOLICITUD:

En virtud de todo lo anterior solicito revocar la sentencia de primera instancia, y en consecuencia dar por probadas las excepciones prescripción extintiva y prescripción adquisitiva de la suma de \$270.000.000, antes referidas, amén de negar las restituciones recíprocas.

Honorables Magistrados, con todo respeto,



ANTONIO JOSE GOMEZ RINCON
C.C. 79.947.813 de Bogotá
T.P. 121.050 del C. S. de la J.

Honorables Magistrados:
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA CIVIL
MP. CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
E. S. D.

REF: Proceso Ordinario.

Dte: **LUCIANO MARTINEZ LEGAZPY**

Ddos: **SALMA EUGENIA BARGUIL BECHARA Y OTROS.**

RAD: 2012-0044.

Juzgado de origen: 11 Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá Antes 10 Civil del Circuito de Bogotá.

Procedencia: Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá

Asunto: Recurso.

El suscrito **ANTONIO JOSE GÓMEZ RINCÓN**, con cédula de ciudadanía No. 79.947.813 y portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 121.050 del C. S. de la J., en mi carácter de apoderado de la demandada **SALMA EUGENIA BARGUIL BECHARA**, estando dentro del correspondiente termino, de conformidad con lo establecido en el artículo 318 del CGP interpongo recurso de reposición contra el auto del 14 de enero de 2022, que declaro desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 1º instancia, en los siguientes términos:

1. Fundamentos del auto impugnado:

El despacho mediante el auto impugnado declaro desierto el recurso de apelación presentado contra la sentencia de primer grado por considerar que el mismo no se sustento dentro de su debida oportunidad procesal.

2. Razones para revocar el auto impugnado:

El despacho debe revocar esta decisión por las siguientes razones:

2.1. El recurso de apelación fue sustentado en memorial enviado mediante correo electrónico del 01 de septiembre de 2021 a las 10:17 a. m., dentro de su correspondiente oportunidad procesal, pero el despacho se confundió al existir una duplicidad de la actuación procesal de segunda instancia con lo cual se violó el debido proceso y el derecho de defensa, generándose una grave confusión, como se explica:

2.1.1. Mediante auto del 6 de agosto de 2021 el despacho admitió el recurso de apelación contra la sentencia de 1º instancia adoptada en la audiencia del 15 de marzo de 2021 por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá.

2.1.2. Mediante auto del 27 de agosto de 2021 esta corporación corrió traslado al apelante para que sustente el recurso de apelación.

2.1.3. El 01 de septiembre de 2021, dentro del término de ley, el suscrito apoderado presento la sustentación del recurso de apelación, de lo cual se evidencia que el recurso de apelación se sustentó dentro de su correspondiente oportunidad.

2.1.4. El 09 de septiembre de 2021 el apoderado del demandante recorrió el traslado del recurso de apelación.

2.1.5. Mediante auto del 07 de octubre de 2021 se ordena devolver la actuación al

juzgado de origen para que reconstruya la audiencia calendada el 15 marzo de 2021, para lo cual se libró el oficio 941.

2.1.6. El juzgado *ad quo* en cumplimiento de tal orden reconstruyó la audiencia y remitió al Tribunal la citada audiencia.

2.1.7. No obstante ya haber sido admitió el recurso de apelación, nuevamente mediante auto del 16 de noviembre de 2021 se admitió el recurso de apelación frente a la misma decisión.

2.1.8. No obstante ya haberse corrido traslado del recurso de apelación, nuevamente mediante auto del 01 de diciembre de 2021 se corrió traslado del citado recurso.

2.2. De tal manera que el despacho erró en la actuación al dictar dos veces el auto que admite el recurso de apelación y el auto que corre el traslado del recurso de apelación, repitiendo la actuación sin que existiera una declaración de nulidad o invalidación de la misma, generando una grave confusión y desconcierto, yerro este que lo llevo a considerar que el recurso de apelación no fue sustentado.

2.3. Con lo cual se vulneró el debido proceso y el derecho de defensa, al soslayar las reglas del trámite de la segunda instancia (Art. 322, 323, 324 y 325 del CGP y 14 Decreto 806 de 2020), así como el principio de celeridad, eficacia y económica procesal (Art. 42 No. 1 y 5 CGP y 4 ley 270 de 1996), violando igualmente el principio de seguridad jurídica.

2.4. En síntesis de lo anterior el recurso de apelación se sustentó por el suscrito apoderado en memorial enviado mediante correo electrónico del 01 de septiembre de 2021 a las 10:17 a. m., conforme el traslado que se corrió mediante auto del 27 de agosto de 2021, por lo cual NO puede ser declarado desierto resultando ilegal la decisión impugnada. Al efecto en el mismo sistema de la rama judicial se observa el 01 de septiembre de 2021:

Despacho		Ponente			
000 Tribunal Superior - Civil		CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ			
Clasificación del Proceso					
Tipo	Clase	Recurso	Ubicación del Expediente		
Declarativo	Verbal	Apelación Sentencia	Despacho de origen		
Sujetos Procesales					
Demandante(s)		Demandado(s)			
- LUCIANO MARTINEZ LEGAZPY		- LUCIANO SEGUNDO MARTINEZ BERROCAL			
Contenido de Radicación					
Contenido					
Actuaciones del Proceso					
Fecha de Actuación	Actuación	Anotación	Fecha Inicia Término	Fecha Finaliza Término	Fecha de Registro
11 Oct 2021	TRAMITES DE SECRETARIA	OFICIO C-941 ENVIADO AL JUZGADO 48 CIVIL CIRCUITO - YERC			11 Oct 2021
08 Oct 2021	DEVOLUCIÓN JUZGADO ORIGEN	FECHA SALIDA:8/10/2021,OFICIO C-941 ENVIADO A: - 010 - CIVIL - CIRCUITO - BOGOTÁ D.C.			08 Oct 2021
07 Oct 2021	NOTIFICACIÓN POR ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 07/10/2021 A LAS 09:44:43.	08 Oct 2021	08 Oct 2021	07 Oct 2021
07 Oct 2021	AUTO INTERLOCUTORIO	DEVOLVER LA PRESENTE ACTUACIÓN AL JUZGADO DE ORIGEN PARA RECONSTRUIR AUDIENCIA DEL 15 DE MARZO DE 2021. MPV) VER LINK HTTPS://WWW.RAMAJUDICIAL.GOV.CO/WEB/TRIBUNAL-SUPERIOR-DE-BOGOTA-SALA-CIVIL/125			07 Oct 2021
24 Sep 2021	AL DESPACHO	(CDBC ^o)			24 Sep 2021
09 Sep 2021	RECIBO DE MEMORIALES	DR RAFAEL VICENTE AVENDAÑO MORALES, DESCORRE TRASLADO DEL RECURSO DE APELACIÓN, MPV 11: 14 A.M. Y 11: 10 A.M.			09 Sep 2021
06 Sep 2021	TRASLADO DECRETO 806 DE 2020 ART. 14	VER LINK HTTPS://WWW.RAMAJUDICIAL.GOV.CO/WEB/TRIBUNAL-SUPERIOR-DE-BOGOTA-SALA-CIVIL/118 - ART 110 DGL	08 Sep 2021	14 Sep 2021	06 Sep 2021
01 Sep 2021	RECIBO DE MEMORIALES	DR ANTONIO GÓMEZ RINCÓN, SUSTENTA RECURSO DE APELACIÓN , MPV 10: 17 A.M.			01 Sep 2021
27 Aug 2021	NOTIFICACIÓN POR ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 27/08/2021 A LAS 09:28:05.	30 Aug 2021	30 Aug 2021	27 Aug 2021
27 Aug 2021	AUTOS DE SUSTANCIACIÓN	CORRE TRASLADO POR EL TÉRMINO DE CINCO (5) AL APELANTE PARA QUE SUSTENTE LOS REPAROS QUE, DE MANERA CONCRETA FORMULARON CONTRA LA SENTENCIA DEL A QUO, SO PENA DE DECLARARSE DESIERTO. (MPV) VER LINK HTTPS://WWW.RAMAJUDICIAL.GOV.CO/WEB/TRIBUNAL-SUPERIOR-DE-BOGOTA-SALA-CIVIL/125			27 Aug 2021
20 Aug 2021	AL DESPACHO				20 Aug 2021
06 Aug 2021	NOTIFICACIÓN POR ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 06/08/2021 A LAS 15:26:51.	09 Aug 2021	09 Aug 2021	06 Aug 2021

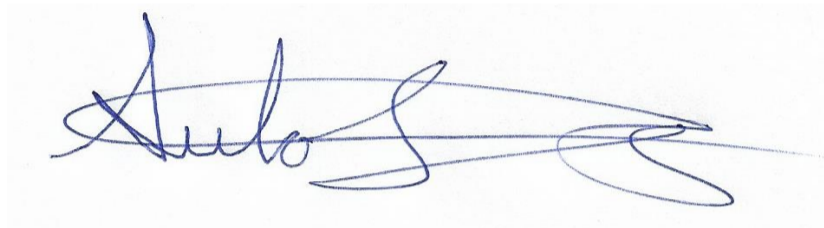
3. Solicitud:

En virtud de todo lo anterior solicito:

- 1) Revocar el auto impugnado y resolver de fondo el recurso de apelación formulado.

Nota: sobre el correo electrónico que se remite este memorial se copia el correo electrónico del 01 de septiembre de 2021 a las 10:17 a. m., con el memorial adjunto donde se sustentó el recurso.

Honorables Magistrados, con todo respeto,



ANTONIO JOSE GOMEZ RINCON
C.C. 79.947.813 de Bogotá
T.P. 121.050 del C. S. de la J.

RAFAEL AVENDAÑO MORALES
ABOGADO

Honorables Magistrados del
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
Sala Civil - MP. Dr. CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
E.S.D.

REF.: ORDINARIO DE LUCIANO MARTINEZ LEGAZPY
CONTRA LUCIANO SEGUNDO MARTINEZ BERROCAL Y
OTRA Exp. N° 11001310301020120004405

PROCEDENCIA: JUZGADO 48 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

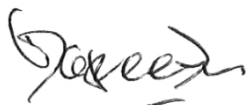
ORIGEN: JUZGADO 10 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Yo, **RAFAEL VICENTE AVENDAÑO MORALES**, en mi condición de apoderado del señor LUCIANO MARTINEZ LEGAZPY, atentamente me refiero al recurso de reposición formulado por el apoderado de la señora Salma Barguil Bechara, contra la providencia que declaró desierto el recurso de apelación.

En mi modesta opinión, el recurso que procede contra dicha providencia es el de súplica, toda vez que, como se declaró desierto, se da fin al proceso, al cobrar ejecutoria la sentencia de primer grado.

Ahora bien, en cuanto a los fundamentos del recurso, solicito al Honorable Tribunal confirmar el auto recurrido, toda vez que, en primer lugar, a la apelación se le dio nueva radicación, ya que la primera a la que se le dio trámite, no tuvo ningún efecto, por cuanto el *a quo* no suministró las piezas procesales completas para resolverla, de donde se deduce que la nueva radicación cobra total autonomía y, en segundo lugar, dentro de ésta, el traslado no fue descrito por el apelante.

Con toda atención,



RAFAEL VICENTE AVENDAÑO MORALES – Abog.
T.P. N° 32.706 del C. S. de la J.