

**MEMORIAL DR. MUNERA VILLEGAS RV: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN
RADICADO 2020 - 00133 - 02**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 17/03/2022 12:30

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

MEMORIAL DR. MUNERA VILLEGAS

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Marcela Israel <misrael@israelabogados.com>

Enviado: jueves, 17 de marzo de 2022 12:20 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; seccivilencuesta 15 <guillermo_a_perezp@hotmail.com>

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN RADICADO 2020 - 00133 - 02

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

Magistrado Dr. JESÚS EMILIO MUNERA VILLEGAS

E-mail: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Radicado: 11001319900220200013302

Referencia: Sustentación de recurso de apelación

Demanda Acción Social de Responsabilidad

Demandante: PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S.

Demandado: VÍCTOR MANUEL ARAQUE TIBADUIZA

MARCELA ISRAEL SÁNCHEZ, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con cédula de ciudadanía No. 1.010.160.689, abogada inscrita con tarjeta profesional No. 216.087 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada especial de la sociedad PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S., atendiendo lo ordenado por su despacho en Auto de fecha 10 de marzo de 2022 y de conformidad con lo establecido en el artículo 322 del Código General del Proceso, presentó, dentro del término legal, SUSTENTACIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN en documento adjunto, con copia al apoderado de la parte demandada, de conformidad con lo establecido por el Decreto 806 de 2020.

Saludo cordial,



Este correo y cualquier archivo anexo pertenecen a **LAW ADVICE S.A.S.**, y son para uso exclusivo del destinatario intencional. Esta comunicación puede contener información confidencial o de acceso privilegiado. Si usted ha recibido este correo por error, equivocación u omisión favor notificar en forma inmediata al remitente y eliminar dicho mensaje con sus anexos. La utilización, copia, impresión, retención, divulgación, reenvío o cualquier acción tomada sobre este mensaje y sus anexos queda estrictamente prohibida y puede ser sancionada legalmente.

AVISO DE PRIVACIDAD. **LAW ADVICE S.A.S.**, sociedad constituida, con domicilio en Bogotá D.C., Colombia, como Responsable del Tratamiento de los Datos Personales, informa a todos sus grupos de interés que cuenta con una Política de Tratamiento de datos personales la cual se encuentra publicada en la página web www.iha.com.co, para que sea consultada en cualquier momento.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

Magistrado Dr. JESÚS EMILIO MUNERA VILLEGAS

E-mail: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Radicado: 11001319900220200013302
Referencia: Sustentación de recurso de apelación
Demanda Acción Social de Responsabilidad
Demandante: PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S.
Demandado: VÍCTOR MANUEL ARAQUE TIBADUIZA

MARCELA ISRAEL SÁNCHEZ, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con cédula de ciudadanía No. 1.010.160.689, abogada inscrita con tarjeta profesional No. 216.087 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada especial de la sociedad PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S., por medio del presente escrito y de conformidad con lo establecido en el artículo 322 del Código General del Proceso, presento, dentro del término legal, **SUSTENTACIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la sentencia publicada en Estado de fecha 25 de enero de 2022, proferida por la Dirección de Jurisdicción Societaria II de la Superintendencia de Sociedades, en los siguientes términos:

I. RAZONES DE INCONFORMIDAD CON LA SENTENCIA APELADA

1. Respetto del análisis realizado por el *a-quo*, en relación con el conflicto de interés en la celebración de negocios con PLC S.A.S. (antes TTS S.A.S.)

Al respecto, vale precisar al Honorable Tribunal que, el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, señala:

ARTICULO 23. DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES. Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados.

(...)

7. Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas.

(...)

En ese sentido, en reiterada jurisprudencia de la Superintendencia de Sociedades, se establecen los parámetros que debe tener en cuenta un administrador para no viciar sus actuaciones por conflicto de interés:

“Según lo ha expresado esta Superintendencia por vía administrativa, el conflicto de interés por interpuesta persona se presenta cuando ‘la compañía celebra operaciones con el cónyuge o compañero permanente del administrador, o las personas con

análoga relación de afectividad'.

Debe aclararse, sin embargo, que la existencia de vínculos de la naturaleza indicada no da lugar, necesariamente, al surgimiento de un conflicto de interés. **La comprobación de tales relaciones de afinidad simplemente le impone al administrador la carga de desvirtuar, ante las instancias judiciales, la configuración de un conflicto de interés por interpósita persona.** No obstante, en el presente caso, el Despacho pudo advertir un esfuerzo conjunto de los demandados por suplir las necesidades temporales de liquidez de SAC Estructuras Metálicas S.A. Es decir que Daniel Correa Senior y Gloria Estella Gallo Pérez obraron de consuno para celebrar sucesivos contratos de mutuo con la sociedad demandante. A pesar de las loables intenciones de los demandados sobre las cuales se pronunciará el Despacho más adelante, **la actuación concertada de los citados cónyuges es suficiente para verificar la existencia de un conflicto de interés por interposición.** Por consiguiente, el Despacho debe concluir que los contratos de mutuo celebrados por Gloria Estella Gallo Pérez también estuvieron viciados por un conflicto de interés.”¹ (Cursiva y subrayado fuera de texto)

Así las cosas, se equivoca el *a quo*, en su sentencia referida a este punto al señalar que:

“el Despacho pudo evidenciar que, para la época de celebración del mencionado contrato de suministro, el señor Ibáñez Marín ostentaba la calidad de representante legal principal de Perfiaceros de Colombia S.A.S., (...)”

“Lo anterior significa, entonces, que el anotado negocio jurídico pudo haber sido celebrado por Jorge Hernán Ibáñez Marín o, en su defecto, por Víctor Manuel Araque Tibaduiza. En este punto debe decirse que, tras una revisión de las pruebas que obran en el expediente, este Despacho no encuentra que se haya acreditado que el contrato de suministro celebrado con PLC S.A.S. o la vinculación de esta última sociedad como proveedor de Perfiaceros de Colombia S.A.S. obedezca a una actuación dirigida precisamente por el demandando. (...)”

Por tal motivo, comoquiera que no se probó la participación del demandado en el negocio jurídico con PLC S.A.S., no es posible señalar que tal operación le representó un conflicto de interés. Así las cosas, este cargo habrá de desestimarse. (...)”

Toda vez que, el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, señala que, los administradores deben obrar de buena fe y abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, **salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas.**

Por lo que, el análisis posterior a declarar a VICTOR MANUEL ARAQUE como administrador y que debió realizar el *a quo*, fue el de **SI ÉSTE CONTABA O NO CON LA AUTORIZACIÓN EXPRESA DE LA JUNTA DE SOCIOS O ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS PARA REALIZAR OPERACIONES CON SU CÓNYUGE Y PROPIETARIA DE SOCIEDAD PLC S.A.S., ANTES TTS S.A.S.,** ya que en su condición de administrador debía cumplir con este mandamiento legal, y no, la de sí al momento de ingreso de la sociedad PLC S.A.S., a los sistemas contables de la demandante “el negocio jurídico pudo haber sido celebrado por Jorge Hernán Ibáñez Marín o, en su defecto, por Víctor Manuel Araque

¹ Sentencia Número 2013-801-007 de la Superintendencia de Sociedades

Tibaduiza" ya que es más que obvio que entre el señor JORGE IBAÑEZ y MIRTYAN JOVITA no existe conflicto de interés alguno que debiera ser conocido por la JUNTA DE SOCIOS O ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS.

Ahora bien, dentro de las pruebas aportadas por la demandante se demostró que, el testimonio absuelto por la señora MIRTYAM JOVITA, cónyuge del demandado, representante legal y propietaria de la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA S.A.S, en la que señaló que, "al momento de su constitución como cliente la autorización de esto fue dada por el señor Jorge Ibáñez", ya que como lo demuestra la primera factura pagada fue AUTORIZADA CON LA FIRMA PARA PAGO POR PARTE DEL DEMANDADO VICTOR MANUEL ARAQUE, por lo que, en este caso, considero respetuosamente hubo por parte del *a quo*, una indebida valoración de la prueba.

Considero respetuosamente que, hubo también por parte del *a quo*, una indebida valoración de la prueba al señalar que "no se probó la participación del demandado en el negocio jurídico con PLC S.A.S." cuando existen sendas facturas que DEMUESTRAN SU COMPLETA PARTICIPACIÓN, pruebas que fueron corroboradas por en los testimonios absueltos por parte de los testigos convocados y asistentes.

En consecuencia, es claro que VÍCTOR ARAQUE, **presentaba un conflicto de interés con la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA S.A.S**, de la cual es accionista, su esposa la señora MIRYAM JOVITA; a pesar de lo anterior, no informó, ni solicitó autorización expresa a la Asamblea General de Accionistas de PERFIACEROS, para celebrar cualquier tipo de transacción comercial, operativa y/o administrativa con la citada sociedad.

2. Respecto del análisis realizado por el *a-quo*, en relación con el sobrecosto en las operaciones realizadas con PLC S.A.S. (antes TTS S.A.S.)

Sobre este punto, encuentra fundamento el presente recurso ante el Honorable Tribunal, teniendo en cuenta el deber de lealtad de los administradores derivado de conflictos de intereses, la Superintendencia de Sociedades en Sentencia Número 800-107 de 30 de octubre de 2017 determinó lo siguiente:

"Previo análisis del caso bajo estudio, el Despacho debe advertir que la participación de los administradores por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas, constituye una violación al deber de lealtad, en los términos del numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995. Es preciso también indicar que el deber de lealtad en cabeza de los administradores no implica solamente la abstención de actuaciones que estén en conflicto con los intereses de la compañía, sino que, además, en palabras de Reyes Villamizar, comprende 'una serie de obligaciones específicas de acción u omisión, orientadas a proteger secretos de la sociedad, [...] el respeto por las oportunidades de negocios de la sociedad' y, especialmente, 'la necesidad de que el administrador actúe en la forma que consulte "los mejores intereses de la sociedad"'²

² Sentencia Número 800-107 de 30 de octubre de 2017 de la Superintendencia de Sociedades

Como consecuencia de la omisión del señor VÍCTOR ARAQUE de informar a la Asamblea de PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S. sobre su vínculo con la accionista y Representante Legal de PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA S.A.S. automáticamente, **VIOLÓ SU DEBER DE LEALTAD** con la sociedad que representaba en esa fecha, y en ese sentido, sus actos estarían viciados al no contar con autorización expresa de la Asamblea General de Accionistas de PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S.

La Superintendencia de Sociedades reiteradamente ha establecido sobre la buena fe de los administradores lo siguiente:

“En la Circular Externa 100-000005 de 2015 esta Superintendencia conceptuó sobre este mismo asunto que la buena fe: “Es un principio de derecho que presume que las actuaciones de las personas son legítimas, exentas de fraude o cualquier otro vicio, es decir, que los administradores deben obrar satisfaciendo totalmente las exigencias de la actividad de la sociedad y de los negocios que esta celebre y no solamente los aspectos formales que dicha actividad demande. Se entiende como el obrar con la conciencia recta, con honradez y lealtad”. “Encuentra también oportuno señalar este Despacho que la Corte Constitucional ha señalado inequívocamente que en las relaciones entre particulares, como las que serían las que se dan entre el administrador de una sociedad y sus acreedores, debe observarse la buena fe.”³

Al respecto, el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, señala que:

ARTICULO 23. DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES. **Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios.** Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados.

(...)

En el cumplimiento de su función los administradores deberán:

1. Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social.

(...). (Negritas y subrayas fuera del texto)

En consecuencia, se equivoca el *a quo*, en su sentencia referida a este punto al señalar que:

“las pruebas recaudadas en el curso del proceso no permiten establecer si el negocio jurídico con PLC S.A.S. fue celebrado en el año 2013 por Jorge Hernán Ibáñez Marín o, en su defecto, por Víctor Manuel Araque Tibaduiza.(...)”

Lo anterior, en razón a que, el análisis que debió hacer el *a quo* sobre este punto, debió ser en relación a **SÍ LAS OPERACIONES REALIZADAS CON PLC S.A.S., TUVIERON O NO UN SOBRE COSTO Y SÍ EL DEMANDADO OBRÓ DE BUENA FE, CON LEALTAD Y CON LA DILIGENCIA DE UN BUEN HOMBRE DE NEGOCIOS** sin embargo, no analizó suficientemente las pruebas aportadas por los demandantes y el testimonio absuelto por el Revisor Fiscal ERNESTRO CANGREJO y los señores Iván y Jorge Ibáñez conocedores del mercado, pruebas que demuestran los sobre costos y perjuicios económicos que estas operaciones causaron a la demandante.

³ Circular Externa 100-000005 de 2015 de la Superintendencia de Sociedades

Sumado a lo anterior, el señor VÍCTOR ARAQUE en ningún momento obró conforme al principio de buena fe, toda vez que el manejo fortuito para realizar los pagos de facturas a PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA S.A.S., el ocultamiento de la identidad de su esposa como accionista de la sociedad en mención y sobre todo **el sobre costo de insumos comprados a esta sociedad hasta por un 48.42%** como lo indica el Informe Especial de Revisoría Fiscal, muestran que sus actuaciones eran contrarias a los intereses de PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S. atendiendo en su lugar intereses propios.

En todo caso, si el *a quo*, insiste en que para el año 2013 fecha en la que inició el negocio jurídico, no pudo demostrar la administración del demandado, si pudo hacerlo desde diciembre de 2014 al 19 de noviembre de 2018, fecha en la que se suscribe la demanda.

3. Respecto del análisis realizado por el *a-quo*, en relación con la adquisición de insumos con sobrecostos y la venta de productos por debajo de los precios de mercado a favor de Airgas de Colombia S.A.S.

Al respecto, el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, señala que:

ARTICULO 23. DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES. **Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios.** Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados.

(...)

En el cumplimiento de su función los administradores deberán:

1. Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social.

(...). (Negritas y subrayas fuera del texto)

Así mismo, la Superintendencia de Sociedades en concepto 220-015163 Del 11 de Febrero de 2013 sobre la definición y alcance de la diligencia y deberes de un buen hombre de negocios establece lo siguiente:

“Así se observa en los distintos pronunciamientos proferidos por las distintas Cortes, una de ellas la Corte Constitucional en sentencia C123 de 22 de febrero de 2006, M. P. Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, al examinar la constitucionalidad, entre otros, del artículo 24 (Parcial) de la mencionada Ley 222 referido a la **presunción de culpa de administrador en los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones**, violación de la ley o de los estatutos, en su argumentación y consideraciones trae a colación los argumentos que sustentaban el proyecto de ley que posteriormente se convirtió en ley de la República.

En esa oportunidad la Corte expresó: “ (...)

... . en relación con los administradores, dada la importante labor que desempeñan, por los inmensos poderes que hoy en día detentan, considero necesario el legislador someterlos a un estricto código de conducta, para lo cual se precisó el marco general de sus actividades, sus funciones y responsabilidad, estableciendo además, normas que agilizaran y facilitaran las consecuentes acciones para el establecimiento de dicha responsabilidad. Así lo recordó el legislador durante el trámite legislativo de la Ley 222 de 1995, cuando señaló en la ponencia para segundo debate en la Cámara de Representantes que: “ La necesidad de abandonar los modelos tradicionales de responsabilidad referidos al buen padre de familia, que hoy resultan disueltos, para acoger como nuevo patrón el del correcto

y leal empresario, ha llevado a proponer un acápite sobre administradores, **Una mejor protección del crédito, del público, de los trabajadores y de los mismos socios hace indispensable detallar y precisar las funciones y responsabilidades de los administradores así como las consecuentes acciones de responsabilidad, puesto que es claro que tales funcionarios detentan hoy inmensos poderes y adoptan decisiones de profundas implicaciones sociales, que como es de esperar deben ceñirse a un estricto código de conducta, que resulta concordante con las normas de rendición de cuentas previstas en el capítulo de estados financieros.**

Confiamos que con estas nuevas disposiciones no sea difícil, como hasta ahora, **establecer las responsabilidades de los administradores y lograr el reconocimiento de las respectivas indemnizaciones,** con la seguridad que a los buenos administradores el régimen no les impone obligaciones distintas de las que ya tienen."⁴ (Subrayado y cursiva fuera de texto).⁵

En consecuencia, se equivoca el *a quo*, en su sentencia referida a este punto al señalar que:

"Lo anterior quiere decir que, más allá de la posible existencia de un menor precio en el mercado para el insumo en cuestión, Perfiaceros de Colombia S.A.S. no probó la existencia de una omisión negligente o de una actuación ilegal, abusiva o viciada por un conflicto de interés que justificara la intromisión de este Despacho en la gestión de los asuntos internos de la compañía. En este punto vale la pena poner de presente que la sociedad demandante ni siquiera solicitó pruebas, ni ofreció argumentos orientados a demostrar la existencia de conflictos de interés o circunstancias irregulares que pudiesen comprometer el ejercicio objetivo del cargo de administrador por parte del señor Araque Tibaduiza en la celebración de operaciones de compra de insumos o venta de mercadería a favor de Airgas de Colombia S.A.S."

Lo anterior, en razón a que, el análisis que debió hacer el *a quo* sobre este punto, debió ser en relación a **SÍ VICTOR ARAQUE LOGRÓ O NO DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE CULPA DE ADMINISTRADOR EN LOS CASOS DE INCUMPLIMIENTO O EXTRALIMITACIÓN DE SUS FUNCIONES ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 24 DE LA LEY 222 DE 1995** y no, a sí "Perfiaceros de Colombia S.A.S. probó o no la existencia de una omisión negligente o de una actuación ilegal", toda vez que, se estaba frente a una presunción legal donde la carga de la prueba le correspondía al demandado y no a la demandante.

En consecuencia, VICTOR ARAQUE, no logró desvirtuar la presunción de culpa de administrador en los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones establecida en el artículo 24 de la ley 222 de 1995 y por consiguiente, no tendría excusa para argumentar el precio del mercado del metro cubico de gas argón por la suma de \$8.900 **con un sobre costo del 46.6%**, así como tampoco podría entenderse que no conoció este tipo de operaciones con AIRGAS DE COLOMBIA S.A.S., toda vez que, él mismo como administrador de la sociedad para esa fecha celebró con Air Gas de Colombia S.A.S. cada una de las transacciones que generaron un evidente daño a la sociedad.

⁴ Oficio 220-015163 del 11 de Febrero de 2013 de la Superintendencia de Sociedades

⁵ Oficio 220-015163 del 11 de Febrero de 2013 de la Superintendencia de Sociedades

4. Respecto del análisis realizado por el *a-quo*, en relación con la sanción impuesta por la Dirección de Impuestos de Aduanas Nacionales —DIAN— y el pago de un impuesto adicional de renta

La demandante aportó en la demanda y en las pruebas solicitadas de oficio por parte del despacho, los documentos que soportan el informe en el que se sustentó el Revisor Fiscal de PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S., para señalar los perjuicios causados a la sociedad ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales de Colombia DIAN, por parte del demandado en su administración, corresponde al despacho el ejercicio de la valoración de las pruebas, determinar si este hecho causó o no un perjuicio económico a la demandante, análisis que debió realizar en contexto con el informe del Revisor Fiscal y su testimonio aportado.

En consecuencia, se equivoca el *a quo*, en su sentencia referida a este punto al señalar que:

“debe mencionarse que los reparos de la DIAN en relación con la venta de materiales de segunda o chatarra no parecieran encontrar su fundamento propiamente en la celebración de las operaciones —lo que es una decisión amparada en la regla de discrecionalidad—, sino en la forma como tales negocios 11/16 Sentencia Perfiaceros de Colombia S.A.S contra Víctor Manuel Araque Tibaduiza fueron contabilizados para efectos de la respectiva declaración. En todo caso, no se probó que esta situación haya sido direccionada por el señor Araque Tibaduiza.”

Lo anterior, en razón a que, el análisis que debió hacer el *a quo* sobre este punto, debió ser en relación a **SÍ VÍCTOR ARAQUE LOGRÓ O NO DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE CULPA DE ADMINISTRADOR EN LOS CASOS DE INCUMPLIMIENTO O EXTRALIMITACIÓN DE SUS FUNCIONES ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 24 DE LA LEY 222 DE 1995.**

Se equivocó el *a quo*, en este punto a señalar que “no se probó que esta situación haya sido direccionada por el señor Araque Tibaduiza” cuando de los testimonios absueltos tanto por el contador YULDER RONCANCIO, el Revisor Fiscal ERNESTO CANGREJO y los accionistas IVAN y JORGE IBAÑEZ, se señaló claramente que el demandado VICTOR ARAQUE fue la persona que se encargó personal y discrecionalmente a seleccionar sin ningún criterio objetivo materiales de primera calidad como de segunda causando perjuicios a la sociedad, dando un hecho como no probado, estándolo en el proceso.

5. Respecto del análisis realizado por el *a-quo*, en relación con la compra de máquinas de corte al vuelo a favor de Tecnoaplicaciones S.A.S.

Al respecto, el *a quo*, en sentencia señaló que:

“A partir de lo anterior, este Despacho pudo corroborar que ninguna de las partes probó su hipótesis del caso. Ciertamente, el señor Araque Tibaduiza no pudo acreditar que los aspectos relacionados con la adquisición de la maquinaria de Tecnoaplicaciones S.A.S. estuvieran direccionados por el señor Ibáñez Marín. Por su parte, Perfiaceros de Colombia S.A.S. tampoco demostró la existencia de una infracción a algún deber en cabeza de los administradores sociales.”

Se equivoca el *a quo*, en su sentencia referida a este punto, toda vez que, el análisis que debió hacer, debió ser en relación a **SÍ VICTOR ARAQUE LOGRÓ O NO DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE CULPA DE ADMINISTRADOR EN LOS CASOS DE INCUMPLIMIENTO O EXTRALIMITACIÓN DE SUS FUNCIONES ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 24 DE LA LEY 222 DE 1995**, hecho que como bien lo manifiesta, no quedó probado por el demandante dentro del proceso y más si se tiene en cuenta que fue él mismo quién aprobó la propuesta y compra de las maquinas a la sociedad Tecnoaplicaciones S.A.S., maquinas que no sirvieron y no han sido utilizadas conforme el informe del Revisor Fiscal y demás testimonios practicados en el proceso.

De tal manera que, el *a quo*, en cumplimiento al artículo 24 de la Ley 222 de 1995, en este punto, **DEBIÓ PRESUMIR LA CULPA DEL DEMANDADO** por no haber probado el incumplimiento o extralimitación de sus funciones que causó perjuicios a la sociedad demandante.

6. Respecto del análisis realizado por el *a-quo*, en relación con la venta de material de primera calidad como de segunda calidad o chatarra

Se equivoca el *a quo*, en su sentencia referida a este punto al señalar que:

“la sociedad demandante no ofreció ningún motivo de controversia diferente de la existencia de un costo de oportunidad asociado a la venta de materiales de primera como si fueran de segunda calidad o chatarra que, difícilmente, configura una de las anotadas irregularidades. Es pertinente insistir en que, para efectos de una declaratoria de responsabilidad de un administrador social por cuenta de una decisión de negocios, debe acreditarse la presencia de una conducta reprochable, más que la mera existencia de una oportunidad de negocio en mejores condiciones para la compañía.”

Lo anterior, en razón a que, el análisis que debió hacer el *a quo* sobre este punto, debió ser en relación a **SÍ VICTOR ARAQUE LOGRÓ O NO DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE CULPA DE ADMINISTRADOR EN LOS CASOS DE INCUMPLIMIENTO O EXTRALIMITACIÓN DE SUS FUNCIONES ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 24 DE LA LEY 222 DE 1995**.

Se equivocó el *a quo*, en este punto a señalar que “debe acreditarse la presencia de una conducta reprochable, más que la mera existencia de una oportunidad de negocio en mejores condiciones para la compañía” cuando de los testimonios absueltos tanto por el contador YULDER RONCANCIO, el Revisor Fiscal ERNESTO CANGREJO y los accionistas IVAN y JORGE IBAÑEZ, se señaló claramente que el demandado VICTOR ARAQUE fue la persona que se encargó personal y discrecionalmente a seleccionar sin ningún criterio objetivo materiales de primera calidad como de segunda causando perjuicios económicos a la sociedad, dando un hecho como no probado, estándolo en el proceso.

7. Respecto del análisis realizado por el *a-quo*, en relación con el registro del diseño industrial identificado con el n.º 9876

El artículo 23 de la Ley 222 de 1995, señala que:

ARTICULO 23. DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES. **Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios.** Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados.

(...)

En el cumplimiento de su función los administradores deberán:

1. Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social.

(...). (Negrillas y subrayas fuera del texto)

Sin embargo, al respecto, el *a quo*, en sentencia señaló que:

"es posible sostener que la sociedad demandante no acreditó, con suficientes méritos, que el señor Araque Tibaduiza hubiese usado información privilegiada de la compañía pues, como ya lo estableció la Superintendencia de Industria y Comercio, las similitudes halladas en el riel de sujeción registrado por el demandado respecto del de la demandante, son el resultado de las configuraciones necesarias para el cumplimiento de su función. Además, no puede perderse de vista que no se invocaron otras circunstancias fácticas asociadas a la presunta vulneración de la información privilegiada de la sociedad."

Se equivoca el *a quo*, en su sentencia referida a este punto, toda vez que, el análisis que debió hacer, debió ser en relación a **SÍ EL DEMANDADO OBRÓ DE BUENA FE, CON LEALTAD Y CON LA DILIGENCIA DE UN BUEN HOMBRE DE NEGOCIOS Y SÍ VICTOR ARAQUE LOGRÓ O NO DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE CULPA DE ADMINISTRADOR EN LOS CASOS DE INCUMPLIMIENTO O EXTRALIMITACIÓN DE SUS FUNCIONES ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 24 DE LA LEY 222 DE 1995,** por lo que, conforme los testimonios escuchados en audiencia, del abogado ANDRÉS CASAS, se desprende que VICTOR ARAQUE lo contactó como Gerente de PERFIACEROS S.A.S., para solicitarle el registro de un riel que sería de propiedad de PERFIACEROS, haciendo uso indebido de su cargo como Gerente y Administrador de la demandante para beneficio propio y de terceros como la empresa PLC S.A.S., antes TTS S.A.S., empresa de su cónyuge, demostrándose con esto **SU MALA FE, SU FALTA DE LEALTAD Y DILIGENCIA DE UN BUEN HOMBRE DE NEGOCIOS EN ESTE HECHO.**

Conforme lo anterior, solicito al Honorable Tribunal mediante recurso de apelación, que revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar reconozca las siguientes:

II. PRETENSIONES

a. DECLARATIVAS.

1. Que se DECLARE que, el señor VÍCTOR MANUEL ARAQUE, en calidad de administrador de la sociedad PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S., estaba obligado a cumplir la Ley y los Estatutos de la sociedad aplicables al administrador.

2. Que se DECLARE que VÍCTOR MANUEL ARAQUE, en calidad de administrador de la sociedad PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S. violó los deberes de lealtad y cuidado e incumplió con los deberes de los administradores de que trata el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 por:
 - 3.1. NO informar a la Asamblea General de Accionistas sobre su conflicto de interés y calidad de cónyuge de la accionista de la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S.
 - 3.2. NO solicitar autorización a la Asamblea General de Accionistas, para realizar operaciones de compras y/o transacciones con la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S.
 - 3.3. Realizar compras a la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S., con un sobrecosto equivalente al 48.42%.
 - 3.4. Realizar compras, en los años 2015, 2016, 2017 y 2018 a la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S., de la cual es accionista su esposa, la señora MIRYAM JOVITA ACOSTA DÍAZ, por valor de **\$1.028.428.760**, sin autorización de la Asamblea General de Accionistas.
 - 3.5. Causar perjuicios económicos a la sociedad, en el año 2015, por valor de **\$76.766.181**, como consecuencia del sobrecosto de las operaciones de compra realizadas a la empresa PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S.
 - 3.6. Causar perjuicios económicos a la sociedad, en el año 2016, por valor de **\$122.866.650** como consecuencia del sobrecosto de las operaciones de compra realizadas a la empresa PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S.
 - 3.7. Causar perjuicios económicos a la sociedad, en el año 2017, por valor de **\$195.534.050**, como consecuencia del sobrecosto de las operaciones de compra realizadas a la empresa PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S.
 - 3.8. Causar perjuicios económicos a la sociedad, en el año 2018, por valor de **\$102.798.323** como consecuencia del sobrecosto de las operaciones de compra realizadas a la empresa PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S.
 - 3.9. Realizar compras a la empresa AIRGAS DE COLOMBIA S.A.S., de insumos para uso industrial, **con un sobrecosto del 46.6%**.
 - 3.10. Causar perjuicios económicos a la sociedad por valor de **\$472.269.739**, como consecuencia del sobrecosto de las operaciones de compra realizadas a la empresa AIRGAS DE COLOMBIA S.A.S.
 - 3.11. Vender productos a la empresa AIRGAS DE COLOMBIA S.A.S., a un precio menor de venta en el mercado, sin autorización alguna de Asamblea de General Accionistas.

- 3.12. Vender productos de tubería de primera calidad como tubería de segunda, causando perjuicios económicos a la sociedad.
- 3.13. Causar perjuicios económicos a la sociedad por valor de **\$1.000.136.559** por su decisión unilateral y sin fundamento técnico o administrativo alguno, de vender material de primera calidad como chatarra o de segunda.
- 3.14. Causar perjuicios económicos a la sociedad por valor de **\$47.518.332** por costo de oportunidad no generada para los años 2015, 2016 y 2017, al vender productos de tubería de primera calidad como tubería de segunda.
- 3.15. Causar perjuicios económicos a la sociedad por el pago hecho por la demandante a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN equivalente a la suma de **\$143.718.301** y una sanción de **\$14.371.830**, como consecuencia de realizar ventas de chatarra y productos de segunda a precios inferiores al costo.
- 3.16. Causar perjuicios económicos a la sociedad por valor de **\$272.400.000**, al realizar la compra de 6 máquinas de corte al vuelo a la compañía TECNOAPLICACIONES S.A.S., el 27 de julio de 2016, sin realizar un estudio de mercado, de costo beneficio, establecer términos de negociación como garantía, calidad, desempeño, mantenimiento o cualquier otro que justificara o garantizara la compra.
- 3.17. Causar perjuicios económicos a la sociedad por valor de **\$1.000.136.559** por vender material de primera calidad como chatarra o de segunda.
- 3.18. Causar perjuicios económicos a la sociedad, en el año 2016 por valor de **\$185.519.842**, por vender material de primera calidad como chatarra o de segunda.
- 3.19. Causar perjuicios económicos a la sociedad, en el año 2017, por valor de **\$647.212.044**, por vender material de primera calidad como chatarra o de segunda.
- 3.20. Causar perjuicios económicos a la sociedad, en el año 2018, por valor de **\$54.998.797**, por vender material de primera calidad como chatarra o de segunda.
- 3.21. Fabricar y realizar el registro industrial a nombre propio, de un riel casi exacto al riel registrado como propiedad industrial de PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S., del que tuvo conocimiento por su calidad de administrador.
- 3.22. Causar perjuicios económicos a la sociedad por valor de **\$510.572.419**, por la compra de insumos para la fabricación de equipos, sin realizar una evaluación técnica previa para la compra de los equipos, que demostrará su pertinencia y calidad en el proceso productivo o que justificara su compra.

- 3.23. No informar a la Asamblea General de Accionistas que la compra de insumos para la fabricación de equipos, ocasionaba pérdidas en la producción y daños al material que se le introdujera.
3. Que se DECLARE que, el señor VÍCTOR MANUEL ARAQUE con sus acciones u omisiones, su incumplimiento o extralimitación de funciones, la violación de la ley y de los estatutos como administrador de la sociedad PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S., se presume culpable de conformidad con el artículo 200 del C. Co.

b. CONDENATORIAS.

Principales

1. Que se CONDENE al señor VÍCTOR MANUEL ARAQUE, a PAGAR solidaria e ilimitadamente los perjuicios económicos que causó a la sociedad **PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S.**, por violar los deberes de lealtad y cuidado e incumplir con los deberes de los administradores de que trata el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, por la suma de:
 - 1.1. Sobrecosto de las operaciones de compra realizadas en el año 2015, por valor de **\$76.766.181** a la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S.
 - 1.2. Sobrecosto de las operaciones de compra realizadas en el año 2016, por valor de **\$122.866.650** a la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S.
 - 1.3. Sobrecosto de las operaciones de compra realizadas en el año 2017, por valor de **\$195.534.050** a la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S.
 - 1.4. Sobrecosto de las operaciones de compra realizadas en el año 2018, por valor de **\$102.798.323** a la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S.
 - 1.5. Sobrecostos de las operaciones de compra con la empresa AIRGAS DE COLOMBIA S.A.S., por valor de **\$472.269.739**.
 - 1.6. Costo de oportunidad no generada para los años 2015, 2016 y 2017 equivalentes a **\$47.518.332** al vender productos de tubería de primera calidad como tubería de segunda.
 - 1.7. El pago hecho por la demandante a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN equivalente a la suma de **\$143.718.301** y una sanción de **\$14.371.830**, como consecuencia de realizar ventas de chatarra y productos de segunda a precios inferiores al costo.
 - 1.8. La compra de seis (6) máquinas de corte al vuelo a la compañía TECNOAPLICACIONES S.A.S., por la suma de **\$272.400.000**, el 27 de julio de 2016, sin realizar un estudio de mercado, de costo beneficio, establecer términos de negociación como garantía,

calidad, desempeño, mantenimiento o cualquier otro que justificará o garantizará la compra.

- 1.9. Vender material de primera calidad como chatarra o de segunda por valor de **\$1.000.136.559**.
- 1.10. Vender material de primera calidad como chatarra o de segunda en el año 2016 por valor de **\$185.519.842**.
- 1.11. Vender material de primera calidad como chatarra o de segunda en el año 2017, por valor de **\$647.212.044**.
- 1.12. Vender material de primera calidad como chatarra o de segunda en el año 2018 por valor de **\$54.998.797**.
- 1.13. Compra de insumos para la fabricación de equipos, por valor de **\$510.572.419**, sin realizar una evaluación técnica previa para la compra de los equipos, que demostrará su pertinencia y calidad en el proceso productivo o que justificara su compra.
2. Que se CONDENE al señor VÍCTOR MANUEL ARAQUE a transferir la propiedad del diseño industrial del RIEL con No. de certificado **9876** a la sociedad PERFIACEROS DE COLOMBIA S.A.S.
3. Que se CONDENE al señor VÍCTOR MANUEL ARAQUE, a PAGAR solidaria e ilimitadamente a la demandante las agencias en derecho que para tal efecto estime su despacho.
4. Que se CONDENE en costas al demandado.

Subsidiarias

1. Se DECLARE la ineficacia, nulidad o inoponibilidad de todas las transacciones realizadas por VÍCTOR MANUEL ARAQUE, en calidad de administrador, con la sociedad PERFILES LAMINADOS DE COLOMBIA PLC S.A.S. en los años 2015, 2016, 2017 y 2018 por valor de **\$1.028.428.760** y sus efectos jurídicos.
2. Se declare la ineficacia, nulidad o inoponibilidad de las operaciones de compra realizadas por VÍCTOR MANUEL ARAQUE, en calidad de administrador, con la sociedad AIRGAS DE COLOMBIA S.A.S., por valor de **\$472.269.739** y sus efectos jurídicos.
3. Se declare la ineficacia, nulidad o inoponibilidad de la compra de seis (6) máquinas de corte al vuelo realizada por VÍCTOR MANUEL ARAQUE, en calidad de administrador, a la compañía TECNOAPLICACIONES S.A.S., por la suma de **\$272.400.000**, el 27 de julio de 2016, y sus efectos jurídicos.
4. Se declare la ineficacia, nulidad o inoponibilidad de la venta de material de primera calidad como chatarra o de segunda por valor de **\$1.000.136.559** y sus efectos jurídicos, realizada por VÍCTOR MANUEL ARAQUE, en calidad de administrador.

5. Se declare la ineficacia, nulidad o inoponibilidad de la venta de material de primera calidad como chatarra o de segunda en el año 2016 por valor de **\$185.519.842** y sus efectos jurídicos, realizada por VÍCTOR MANUEL ARAQUE, en calidad de administrador.
6. Se declare la ineficacia, nulidad o inoponibilidad de la venta de material de primera calidad como chatarra o de segunda en el año 2017, por valor de **\$647.212.044** y sus efectos jurídicos, realizada por VÍCTOR MANUEL ARAQUE, en calidad de administrador.
7. Se declare la ineficacia, nulidad o inoponibilidad de la venta de material de primera calidad como chatarra o de segunda en el año 2018 por valor de **\$54.998.797** y sus efectos jurídicos, realizada por VÍCTOR MANUEL ARAQUE, en calidad de administrador.
8. Se declare la ineficacia, nulidad o inoponibilidad de la de insumos para la fabricación de equipos, por valor de **\$510.572.419** y sus efectos jurídicos, realizada por VÍCTOR MANUEL ARAQUE, en calidad de administrador.

III. NOTIFICACIONES

El demandante recibirá notificaciones en Cota – Cundinamarca, Autopista Medellín Km 3, Parque Industrial Los Nogales Bodega 4

El demandado y su apoderado recibe notificaciones en la dirección de correo electrónico guillermo.perezp@hotmail.com.

La apoderada recibirá notificaciones en la Secretaría del Despacho, en la dirección de correo electrónico misrael@israelabogados.com o en la calle 25D No. 74B - 04 de Bogotá D.C.

En los anteriores términos se sustenta el recurso de apelación interpuesto.

Atentamente,



MARCELA ISRAEL SÁNCHEZ
C.C. No. 1.010.160.689
T.P. No. 216.087 del C. S. de la J.

Señores

HONORABLES MAGISTRADOS
TRIBUNAL SUPERIOR JUDICIAL DEL DISTRITO SUPERIOR DE BOGOTÁ
SALA CIVIL
E. S. D.

REFERENCIA. RECURSO DE APELACION

DEMANDANTE. SONIA YOHANNA PRADA SERRANO Y MARIA ISABEL PRADA SERRANO

DEMANDADO. JUAN PABLO PRADA SERRANO

EXP. 2020-800-00196-01

CHRISTIAN COLMENARES DELGADO, reconocido de autos como apoderado del demandado **JUAN PABLO PRADA SERRANO**, dentro del proceso de la referencia, por medio de este escrito y con el acostumbrado respeto de siempre, me dirijo a la Sala, a fin de presentar sustentación al **RECURSO DE APELACION** contra la sentencia promulgada por este tribunal el día 7 de enero de 2.022, ordenada mediante auto de 10 de marzo de 2.022

PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD DE SUSTENTACION DEL RECURSO

Una vez ejecutoriado el auto que admite el **RECURSO DE APELACION** el apelante deberá sustentar el recurso dentro de los cinco días siguientes. De esta sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco días. Para nuestro caso el auto que admite el recurso tiene fecha de 10 de marzo de 2.022 y su publicación el día 11 de marzo de la misma anualidad, luego el término para presentar la sustentación vencerá el día 18 de marzo de 2.022.

SUSTENTACION DEL RECURSO

Pretende la parte demandante que se declare que el señor **JUAN PABLO PRADA SERRANO** incumplió, a título de culpa grave, su deber formal como administrador, de realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social de la compañía **ISASER S.A.**, a su deber de velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias por cuyo incumplimiento se ocasionaron perjuicios a la sociedad por valor de **DOS MIL SESISCIENTOS OCHO MILLONES CINCO MIL DOSCIENTOS DIECISIETE PESOS** (\$ 2.608'005.217,00), como pretensiones principales y las mismas, pero en título de dolo, como pretensiones subsidiarias.

Pretensiones soportadas en treinta y un hechos desvirtuados, absolutamente todos, durante la contienda litigiosa, que conducen al sentenciador a la certeza de que no existe detrimento patrimonial que le haya podido ser imputable al demandado, de forma específica, por sus acciones o por sus omisiones. No obstante, en lo referente a la alusión a los bonos de paz, se logró determinar que los valores correspondientes a estos rubros no fueron a dar al patrimonio del demandado, como bien lo indican las demandantes desde la presentación de la demanda y lo resalta el operador administrativo que adelanta el caso, ni se utilizaron en otros menesteres diferentes del pago de obligaciones tributarias que tenía la compañía en ese momento, como lo demuestran las deposiciones de los testigos. Es decir, nuevamente se colige que no existió detrimento patrimonial de la sociedad, ni mucho menos que se hubiese ocasionado por las actuaciones dolosas o culposas endilgadas al accionado.

Aun así, resuelve el fallo atacado, que si existió responsabilidad en las actuaciones del administrador por que no logró probar la destinación de los dineros de los bonos de paz al pago de obligaciones fiscales de la compañía, a pesar de los testimonios recabados. Estos testimonios fueron desestimados como prueba a pesar de que desde el principio se ha alegado por el suscrito, que las únicas pruebas que se pueden traer a un proceso litigioso, donde las partes son los socios de una compañía comercial, son las actas de las reuniones ordinarias y extraordinarias del máximo órgano social con forme lo establece el artículo 189 del Código de Comercio por que a los administradores no les será admisible ninguna prueba para establecer hechos que no consten en esas actas, y es evidente y tiene sentido el imperativo del legislador, por que en ellas están inmersos todos los negocios jurídicos adelantados por la sociedad, los estados financieros, los informes de gestión de los administradores, de los contadores, de los revisores fiscales, que implica la confirmación de la destinación de todos los recursos que entran y salen en una compañía comercial y que pueden ser confrontados en el momento de efectivizar el derecho de inspección y su controversia en las reuniones ordinarias y extraordinarias que cite la sociedad, no obstante, consideró la funcionaria administrativa que adelantó la instrucción, que para la Superintendencia de Sociedades, le es permitido saltar el mandato del soberano manifestado a través de la ley y recepcionar, " cualquier tipo de prueba en búsqueda de la verdad material", adelantando todo el proceso con la única prueba documental de

un informe de auditoría contratado por las mismas demandantes, prueba ilegal al sentir del legislador y objeto de nulidad de todo lo actuado. En ese orden de ideas, los testimonios también deben ser pruebas válidas dentro de los procesos en los que las partes son socios de compañías comerciales, en el criterio de la entidad administrativa, luego, se encuentra plenamente probado, mediante el dicho de todos los testigos que afirmaron que i) los bonos de paz siempre habían existido y siempre estuvieron dentro del patrimonio de la sociedad y; ii) que solo se trató de una falta de ubicación de los mismos títulos valor físicamente, como bien lo dice el fallo que estudiamos en este escrito " { ... } lo que se dijo en la auditoría es que [respecto de] los bonos que se suscribieron deben hacerse las diligencias correspondientes para su recuperación [...] " pero que estos fueron redimidos y con su producto se cancelaron obligaciones de carácter tributario que tenía pendiente la sociedad, luego, es materialmente imposible endilgar responsabilidad alguna al demandado dentro del ejercicio de sus funciones como administrador de la sociedad ISASER S.A., a ningún título, como lo pretende la demanda, pues el valor de los bonos de paz siempre estuvieron dentro de los bienes de la empresa y su redención se destinó al pago de obligaciones de la misma y no a ningún otro fin como es la obligación de cualquier hombre que adelante correctamente sus negocios con el cuidado que requiere la norma señalada (num 2 art 23 L222/95).

Con este criterio, decidió la entidad administrativa, con base en el fútil argumento de que los bonos fueron eliminados de " manera antitécnica ", la existencia de responsabilidad del demandado sin tener en consideración que, como ella misma afirma en el fallo " Conforme lo ha señalado esta Delegatura en múltiples oportunidades, las autoridades judiciales no deben inmiscuirse en la gestión de los asuntos internos de una compañía, a menos que se acredite la existencia de actuaciones ilegales, abusivas o viciadas por un conflicto de interés. Es claro, entonces, que de verificarse alguna de estas circunstancias, se justifica un cercano escrutinio de la gestión de los administradores sociales. " y más adelante soporta que " { ... } Ahora bien, en virtud de lo dispuesto por el artículo 200 del Código de Comercio, los administradores sociales deben responder de manera solidaria e ilimitada por los perjuicios que le causen a la sociedad, los asociados o terceros. De conformidad con la referida disposición, —en los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos, se presumirá la culpa del administrador|. Pese a ello, de acuerdo con lo señalado por este Despacho en las sentencias n.º 800-40 del 2 de julio de 2014, 801-64 del 21 de octubre de 2014 y 800-35 del 3 de mayo 2017, la aludida presunción de culpa no compromete, en forma automática, la responsabilidad patrimonial de los administradores. Para tales efectos, es indispensable que se compruebe la existencia de un detrimento patrimonial que le sea imputable, en forma específica, a las acciones u omisiones de estos funcionarios. En otras palabras, el demandante debe satisfacer una carga probatoria relacionada con la verificación, ante las instancias judiciales, de los perjuicios derivados de las actuaciones de los administradores ", pero se le condena a conciencia de tener la certeza de que no existe ningún detrimento patrimonial que le sea imputable, en forma específica, a las acciones u omisiones de mi procurado, por que los bonos fueron recuperados y redimidos para que con esta operación se obtuvieran recursos para cumplir con obligaciones contraídos por la sociedad, como lo haría cualquier " buen hombre de negocios ". Tal es la evidencia de la conclusión, que cuando el suscrito interrogaba al señor Vásquez Tristancho, responsable del informe de auditoría, traída como ilegal prueba al proceso, si él consideraba que existiera algún detrimento patrimonial que le podamos atribuir a responsabilidad del demandado por los hechos que soportan la demanda él, tajantemente, afirmó que no podía hacer tal afirmación por que no tenía soporte alguno.

Esta condena da como resultado que la entidad administrativa considere, erróneamente, que, como " { ... } las pretensiones de la demanda habrán de prosperar parcialmente, el Despacho se abstendrá de emitir una condena en costas " y que " { ... } De otra parte, tampoco habrá lugar a la sanción a que alude el artículo 206 del Código General del Proceso, pues aun que la condena que será impartida varía sustancialmente de la solicitada, ello obedece a que la mayoría de las infracciones invocadas, en si mismas, no fueron probada ". De ninguna manera, ninguna de las pretensiones fue probada no " la mayoría ", tajantemente, ninguna y la norma es muy clara: " { ... } Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) la que resulte probada, se condenará a quien la hizo a pagar a la otra parte una suma equivalente al diez por ciento (10 %) de la diferencia { ... } " (inc 4 art 206 L1564/12) y " En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se

condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código { ... }." (art 365 L1564/12).

En ese orden de ideas elevo ante ustedes, Honorables Magistrados, la siguiente

PETICION

Solicito a sus Señorías, de manera respetuosa, se reforme la sentencia promulgada por la Superintendencia de Sociedades el día 7 de febrero de 2.022 dentro del proceso verbal adelantado por **MARIA ISABEL** y **SONIA JOHANNA PRADA SERRANO** contra **JUAN PABLO PRADA SERRANO** en sus numerales **PRIMERO, SEGUNDO, CUARTO** y **QUINTO** y en su lugar i) se declare la inexistencia de responsabilidad alguna por cualquier actuación del demandado **JUAN PABLO PRADA SERRANO** dentro de sus funciones como administrador de la sociedad **ISASER S.A**; ii) se exima del pago de cualquier cantidad, a título de indemnización por cualquier causa atribuible al demandado; iii) se condene en costas a las demandantes y; iv) se aplique la sanción a que da lugar el artículo 206 de la Ley 1564 de 2.012.

De los Honorables Magistrados,

Atentamente,



CHRISTIAN COLMENARES DELGADO
C.C N° 91'237.071 de Bucaramanga
T. P. N° 215.554 del C. S. de la J.

MEMORIAL DR. ZULUAGA RAMIREZ RV: EXPEDIENTE # 11001310300320180007901

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 24/03/2022 14:54

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

 1 archivos adjuntos (214 KB)

APELACION TRIBUNAL ALVARO VASQUEZ.pdf;

MEMORIAL DR. ZULUAGA RAMIREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Jorge Rodrigo Castilla Rentería <jorocas50@hotmail.com>

Enviado: jueves, 24 de marzo de 2022 2:46 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Jorge Rodrigo Castilla Rentería <jorocas50@hotmail.com>

Asunto: EXPEDIENTE # 11001310300320180007901

Señores Magistrados
HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
SALA CIVIL
E.S.D.

MAGISTRADO PONENTE
DOCTOR CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ

VERBAL
DEMANDANTE: ALVARO VASQUEZ LOPEZ
DEMANDADA: CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CUNDINAMARCA –
COMFACUNDI
EXPEDIENTE # 11001310300320180007901
=====

Jorge Rodrigo Castilla Rentería, mayor y vecino de Girardot y Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía número 19'130.493 de Bogotá y tarjeta profesional número 17.416 del Consejo Superior de la Judicatura, teléfono 310 2106191 e mail: jorocas50@hotmail.com, oficina profesional en la calle 16 # 11-82 oficina 208 del Edificio Colseguros de Girardot, Cundinamarca, apoderado judicial del señor **ALVARO VASQUEZ LOPEZ**, mayor y vecino de Girardot y Flandes, identificado con la cédula de ciudadanía número 11'295.259 de Girardot, demandante en el presente proceso, ante usted, de manera atenta y comedida, manifiesto:

De conformidad con su auto de fecha quince (15) de marzo del dos mil veintidós (2022) puntualizo mi disconformidad con la sentencia dictada por el Señor Juez Tercero Civil del Circuito de Bogotá el Veinte (20) de agosto del año dos Mil veintiuno (2021), **en el hecho claro y evidente de que la titular del Despacho de conocimiento omitió en su proveído advertir que en la declaración de parte del señor representante legal de la entidad demandada COMFACUNDI, (OCTUBRE 10 DE 2019) este admitió que las obras anunciadas por la entidad demandada como motivo para dar por terminado el contrato de arrendamiento, no se habían hecho.**

Por el contrario la titular del Despacho de conocimiento afirma en la sentencia, que dicha aseveración nunca se hizo, aseveración que consta en el disco de la audiencia, cuya copia tiene mi poderdante y el suscrito.

Lo más llamativo del asunto es que la titular del Despacho practicó en forma presencial la diligencia, y cuando oyó la versión del representante legal, invitó a que el proceso se conciliara, ante la evidencia innegable de una sentencia que debía ser a favor de mi representado.

No de otra manera, se explica la solicitud efectuada por el suscrito, tendiente a que se examinara el disco magnético de la audiencia con el fin de que se determinara la existencia de dicha declaración.

Para cualquier efecto legal mi poderdante y el suscrito, podemos arrimar al Despacho de este Honorable Tribunal las copias que tenemos en nuestro poder, en el momento que se ordene.

Todo lo demás ya está escrito en la sustentación del recurso de apelación, y solamente me restaría repetir lo ya dicho, lo cual entrecomillo para un mejor y ágil estudio de los argumentos ya plasmados:

“1.- Comenzando según el método de la pirámide invertida, encuentro que en la página diez (10) de la sentencia dictada por este Despacho en el párrafo tercero (3°) se dice”

“Del interrogatorio al representante legal de la entidad demandada, no se logró establecer confesión que pudiera beneficiar (sic) a su contraparte el demandante. Más por el contrario, reafirmó el contenido de la solicitud de entrega, y del inicio de las obras, que reclama la norma comercial como base de la restitución y entrega”

Lo anterior es contrario a la realidad procesal, y es una conclusión que riñe con la declaración de parte del doctor JESUS ORLANDO PEREZ quien para esa diligencia, presencial, fungía como representante legal de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CUNDINAMARCA – COMFACUNDI.

Lo más llamativo del párrafo mencionado, es que la señora Juez que presidía la audiencia, y fuera de la grabación, manifestó a los asistentes que estábamos en punto de arreglo o de conciliar, una vez oída la declaración del doctor JESUS ORLANDO PEREZ.

¿Qué dijo el doctor JESUS ORLANDO PEREZ? Nada más y nada menos, que las obras que se habían esgrimido como razón para proceder al desahucio de mi poderdante del establecimiento de comercio ubicado dentro de las instalaciones del HOTEL LOS PUENTES propiedad de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CUNDINAMARCA – COMFACUNDI, **no se habían hecho (resalto)**

En el Juzgado seguramente se les olvidó que de dicha audiencia se dio copia, a los que la pidieron, como yo, y llevaron el disco de la grabación de la audiencia. En el disco o CD que tengo en mi oficina, aparece claramente la confesión del señor representante legal doctor JESUS ORLANDO PEREZ quien bajo la gravedad del juramento confesó que no se habían hecho las obras anunciadas en el escrito de desahucio.

La única explicación para el error contenido en el párrafo tercero (3°) de la página diez (10) de la sentencia, es que por artes de la tecnología se hubiera alterado a tal punto el contenido de la grabación que esta resultara diferente a lo consignado en el CD de copia entregado, al suscrito.

2.- Un segundo punto. Advierte el Juzgado, que los testigos no dijeron nada de la inexistencia de las obras anunciadas por la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CUNDINAMARCA – COMFACUNDI.

La Señora Juez, omite de manera evidente, el hecho de que a las testigos, trabajadoras de la cocina y el restaurante, no se les volvió a permitir el acceso a las instalaciones donde trabajaban en el establecimiento de comercio LA CASONA, propiedad de mi poderdante, y además hubieron de emplearse en otros sitios fuera del área para lograr su sustento y el de su familia.

Por manera que es un imposible que ellas estuvieran pendientes de si se hacían o no las obras, por la simple razón que quien no tiene más que su fuerza de trabajo para subsistir, no tienen manera de estar pendiente de otros acontecimientos.

Por lo demás estaba la Señora Juez en la obligación de interrogar exhaustivamente a las testigos, si alguna duda le cabía, labor que no hizo.

3.- En tercer lugar. Pero si por un azar del destino, hubiera sido cierto que la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CUNDINAMARCA – COMFACUNDI, realizó las obras anunciadas, entonces:

Se echa de menos, el por qué, la Señora Juez del proceso no le preguntó al representante legal doctor JESUS ORLANDO PEREZ si se cumplió con lo dispuesto en el “Parágrafo” del artículo 521 del Código de Comercio dándose aviso a mi poderdante con antelación de sesenta (60) días una vez terminadas las obras anunciadas en la carta de desahucio, para que este optará por el derecho de preferencia establecido en la norma, dentro de los treinta (30) días siguientes.

Eso no se hizo.

El aforismo ***lura Novit Curia***: “El Juez debe de aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las parte o lo haya sido erróneamente” se encuentra positivizado en nuestro ordenamiento procesal en los artículos 11, 12, 13, 14 del Código General del Proceso.

lura novit curia es un aforismo latino, que principio universal de derecho, que significa literalmente "el juez conoce el derecho", aforismo utilizado en el Foro para referirse al principio de derecho procesal según el cual el juez conoce el derecho aplicable y, por tanto, no es necesario que las partes prueben en un litigio lo que dicen las normas.

4.- El cuarto punto. Otro punto que llama la atención de esta sentencia, es que en la parte resolutive se dice:

“PRIMERO. DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE MERITO propuesta por la parte demandada. En consecuencia se DENIEGAN las pretensiones de la demanda y se DECLARA la terminación del presente proceso”

Las excepciones de mérito que propuso la parte demandada fueron: **“falta de jurisdicción o de competencia y excepciones de oficio” (página 3 in fine) (sic)**

Lo anterior quiere decir que si se declaró probada la excepción propuesta de **“falta de jurisdicción o de competencia”** la señora Juez debía haber enviado el proceso al juez competente por razón de la jurisdicción, y no haber fallado.

Este es otro más de los errores de la sentencia dictada fuera de los diez (10) días del término legal que tiene el funcionario para dictar su fallo por escrito.

5.- Un quinto punto. Interrogado el señor LEONARDO MAHECHA, Tesorero de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CUNDINAMARCA – COMFACUNDI, el mismo día y en la misma sala de audiencias, si era cierto que la Caja no había devuelto el canon de arrendamiento pagado por mi poderdante para el mes de enero, manifestó que era cierto, la entidad no haba devuelto ese canon.

Es decir que para todos los efectos operó el fenómeno de la tácita reconducción.

Dicha confesión no fue tomada en cuenta ni por asomo por el Juzgado.

6.- Un sexto punto. Para todos los efectos está demostrado el monto de los perjuicios irrogados a mi poderdante con el desahucio a mi poderdante falta de motivación cierta alegando un hecho que nunca se materializó como fue la anunciada construcción de obras que nunca se hicieron pero sirvieron de pretexto para acabar con una actividad comercial de más de veinte (20) años, dejando a unas mujeres trabajadoras sin su sustento y por el mero capricho de una institución que en sentido contrario ha debido proceder a proteger el empleo.

Los peritos designados, el señor ERIK OME que realizó la inspección judicial sobre los libros y comprobantes de contabilidad, en peritaje que no fue objetado y por tanto es ley del proceso, y el concepto contable del señor LUIS ERNESTO RODRIGUEZ que explicó hasta la saciedad la razón de la ciencia de su dicho, ni siquiera fueron objeto de mención y mucho menos de estudio por parte del Juzgado.

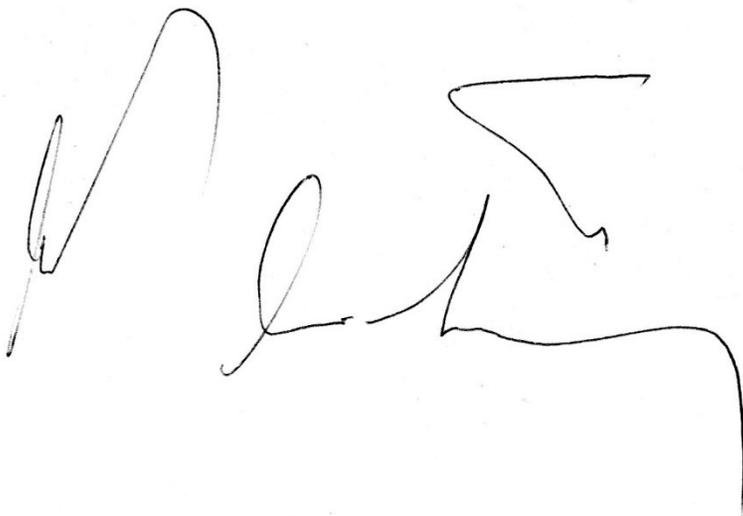
CONCLUSION

Obviamente y por expresa prohibición legal no transcribo todo el contenido del CD que contiene la audiencia en que se recibió la declaración de parte del representante de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CUNDINAMARCA – COMFACUNDI, y el testimonio del Tesorero de dicha institución el señor LEONARDO MAHECHA.

No obstante debo afirmar sin temor de ninguna especie, que la Señora Juez al dictar esta providencia erró por omisión y falta de apreciación de las pruebas que ella misma en forma presencial practicó.

Para este caso concreto es evidente la falta de fundamento de derecho de la sentencia, la falta de estudio de los hechos probados, siendo imperativa la aplicación del artículo 522 del Código de Comercio.

De los Señores magistrados, atentamente,



JORGE RODRIGO CASTILLA RENTERIA
C.C.# 19'130.493 de Bogotá
T.P.# 17.416 del Consejo Superior de la Judicatura.

MEMORIAL DR. MUNERA VILLEGAS RV: sustentación de apelación en proceso ejecutivo singular de Teresa de Jesús Arango Vs. Carlos López y COLBANK proceso rad. 11001310301220130081803

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

Jue 24/03/2022 14:49

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

MEMORIAL DR. MUNERA VILLEGAS

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Jose Roberto Junco Vargas <juncovargasjr@gmail.com>

Enviado: jueves, 24 de marzo de 2022 2:18 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota

<secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: colbank@gmail.com <colbank@gmail.com>; robertocharris52@gmail.com <robertocharris52@gmail.com>

Asunto: sustentación de apelación en proceso ejecutivo singular de Teresa de Jesús Arango Vs. Carlos López y COLBANK proceso rad. 11001310301220130081803

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente Dr. JESÚS EMILIO MÚNERA

E. S. D.

JOSE ROBERTO JUNCO VARGAS, identificado con la C.C. No. 19.413.991 y T.P. No. 40.886, por medio de este mensaje de datos, estando en el término legal, presento para el proceso de radicado 110013103012-2013-00818-03, la respectiva sustentación al recurso de apelación interpuesto dentro del proceso de la referencia, para que el Tribunal lo tenga en cuenta en la decision respectiva.

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente: Dr. JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

E. S. D.

REFERENCIA: RADICACIÓN No. 11001310301220130081803

DEMANDANTE: TERESA DE JESÚS ARANGO.

DEMANDADO: CARLOS ERNESTO LÓPEZ PEÑEROS Y COLBANK S.A.

ASUNTO: SUSTENTACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN- SENTENCIA DE - Juzgado 46 Civil Cto de Bogotá.

JOSE ROBERTO JUNCO VARGAS, identificado con la C. C. No. 19.413.991 de Bogotá, distinguido con la T.P. o. 40.886 del C. S. de J., actuando en nombre y representación de la parte demandada en el proceso de la referencia, a usted me dirijo para manifestarle que por medio del presente escrito procedo a SUSTENTAR RECURSO DE APELACIÓN contra la sentencia proferida por el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá, tal como lo dispone el Decreto Ley 806 de 2020, y en esta oportunidad solicito que se analice en detalle los reparos que por escrito expuse ante la Juez de primera instancia, que junto con que expongo a continuación, sirven de sustento a este medio de impugnación y en consecuencia pido al Tribunal que proceda a revocar en su integridad ese fallo y acceda a las excepciones que fueron tema de prueba en este caso.

SUSTENTACION EL RECURSO DE APELACIÓN.

1. Como primer fundamento que se expuso como reparo para la solicitud de revocatoria, debe mencionar e insistir que la sentencia atacada es **contraevidente**, pues no atendió pruebas básicas y fundamentales que más adelante se analizan, con las cuales está plenamente demostrado los fundamentos de las excepciones propuestas, al punto de que no se menciona en la sentencia de primera instancia, el acápite de pruebas practicadas en el proceso, simplemente habla de los antecedentes, hace unas consideraciones y parte resolutive.
2. El art. 164 del C.G.P. establece que: *“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.”*
3. A su vez, el CGP establece que uno de los pilares de una decisión judicial es cuando el juez analiza las pruebas en su conjunto y en ese ejercicio de autoridad, su decisión debe basarse en la persuasión racional, la sana crítica y la valoración de la prueba en todo su contexto.

4. En el sub judice, la juez de instancia no valoró adecuadamente la prueba de declaración de parte y confesión que rindió la demandante, que al ser interrogada por el suscrito, se evidencia el sinnúmero de imprecisiones en que incurrió, al no poder justificar de dónde consiguió los 4 mil millones de pesos en el año 2013, que supuestamente le entrego a mi mandante. La demandante en una forma absolutamente inconsistente dice que vendió una finca de 31.000 has en el llano, pero no quiso aportar prueba de ese hecho, a pesar que la juez la conminó a ello que lo hiciera por intermedio de su apoderado y promete hacerlo, sino que la juez, por el designio que tenía en su decisión, no le insistió o no le dio un término para esa aportación del documento. Pero independientemente de esa circunstancia, fue la misma Juez de primera instancia la que la hizo caer en esa contradicción, pues al preguntarle cuanto fue el valor de la venta de la finca respondió que 1.800 millones de pesos (min. 14:00 en adelante del audio de audiencia de interrogatorio).

También manifiesta la demandante que finalmente esos pagarés en blanco que fueron llenados por 4 mil millones de pesos, fueron producto de un préstamo de \$250.000.000 de pesos prestados inicialmente y el resto fue de intereses, lo cual no se pudo probar, y es increíble, que la suma de 4 mil millones de pesos se deba a una capitalización.

Después que dice que la finca la vendió en 1.998, con la ayuda de la Juez, cambia de criterio y dice que fue en el año 2008, pero aún en el evento que se dijera que el préstamo fuera de mil ochocientos millones, no se explicó en la demanda, esa capitalización, pero si está probado por confesión de la demandante, que la obligación originaria no era la que consta en esos títulos valores y mucho menos una astronómica capitalización a más de 4 mil millones de pesos.

5. Lo cierto es que por razones de lógica y básica persuasión racional, cobra vigencia y realidad, con carácter de verdad real, la versión que rindió el demandado Carlos Ernesto López en su interrogatorio que se le hizo.
6. Respecto de este medio de prueba, la juzgadora de instancia nunca hizo referencia y análisis. En ese medio de prueba, el fallo de primera instancia no lo menciona, lo omitió e ignoró, pues en las respuestas que entregó al despacho mi mandante y representante legal de COLBANK, CARLOS ERNESTO LOPEZ PIÑEROS, responde, que el origen de la negociación por la cual se entregaron unos **pagarés en blanco y en garantía**, fue por la compraventa de la sociedad POLLOS SOBERANO S.A., y que como producto de esas negociaciones se entregaron unos pagarés en blanco a los señores Oscar y Octavio Uribe y Stella Uribe, luego, existe una seria disparidad del origen de la supuesta obligación que consta en los títulos valores base de la acción ejecutiva, por lo cual se hacía necesario que el fallo de primera instancia hiciera alusión específica a esta disparidad de criterios.
7. Como es en este momento procesal la oportunidad para que el Tribunal haga un análisis profundo de la verdad de lo acontecido en la creación de esos títulos valores.

Es la misma demandante la que manifiesta en forma diáfana que no conocipo a Carlos López, sino por teléfono que lo vinculó Octavio Uribe, tampoco conoció siquiera la existencia de la sociedad Colbank, luego es indudable que la versión de mi mandante en su interrogatorio es la real, puesto que el señor CARLOS

ERNESTO LOPEZ pertenece al gremio avícola de años atrás, y efectivamente la empresa SOBERANO S.A., podía tener un costo superior a los 2 mil millones de pesos, pero la realidad, es que es creíble que se hayan girado unos pagarés en blanco para garantizar unos saldos en la compra de activos, y así debe entenderlo el ad quem.

8. Por el contrario no es creíble que la demandante manifieste que le prestó esa importante suma de dinero a un desconocido con el que nunca tuvo ningún tipo de negocios, y mucho menos sin pedir una garantía real, como en este caso ocurrió.
9. Por otra parte reconoce la sentencia atacada, que efectivamente los pagarés base de la acción ejecutiva fueron otorgados en blanco, y para justificar la sentencia condenatoria en contra de mi mandante, afirma lo que a su letra reza:

Igual situación acontecerá respecto de la excepción nominada “Excepción de inexigibilidad de los títulos valores por falta de los requisitos formales” pues, aunque el ejecutado manifieste que fueron otorgados en blanco, pero sin carta de instrucciones, por lo tanto, no podían ser llenado a simple vista, ni mucho menos imponer arbitrariamente la fecha de vencimiento de los mismos; lo cierto es que al tenor de lo dispuesto en el artículo 622 del Código de Comercio, la legislación si consagra la potestad de llenar los títulos en blanco cuando señala que “si en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos, conforme a las instrucciones del suscriptor que los haya dejado, antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en él se incorpora”, “Una firma puesta sobre un papel en blanco, entregado por el firmante para convertirlo en un título valor, dará al tenedor el derecho de llenarlo. Para que el título, una vez completado pueda hacerse valer contra cualquiera de los que en él han intervenido antes de completarse, deberá ser llenado estrictamente de acuerdo con la autorización dada para ello. Si un título de esta clase es negociado, después de llenado, a favor de un tenedor de buena fe exenta de culpa, será válido y efectivo para dicho tenedor y éste podrá hacerlo valer como si hubiera llenado de acuerdo con las autorizaciones dadas”.

Además cuando se alega que los títulos valores no fueron llenados conforme con las instrucciones dadas por el deudor, la carga de la prueba es atribuida a la parte ejecutada, pues quien afirma que el llenado no se efectuó de acuerdo con las instrucciones, debe respaldar sus dichos para que el juzgador, más allá de toda duda razonable, pueda arribar a la inequívoca conclusión que el título, realidad de verdad, se diligenció a espaldas o al margen de las indicaciones dadas por el creador, habida cuenta que, en caso contrario, la hesitación debe resolverse a favor del documento, no sólo por la fuerza que irradia la presunción misma, sino también porque solo el hecho de reconocer la suscripción del título y su entrega al beneficiario, permite suponer, por regla general, que el propósito del girador era obligarse cambiariamente, pues como lo prevé el artículo 625 del Código de Comercio “toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de circulación”, entrega que a voces de la misma norma se presume cuando el instrumento se halla en poder distinto del suscriptor, como acaece en este evento.

En torno a esta problemática, señalo el Tribunal en otra sala de decisión que:

“...no basta que el girador del instrumento deje en el aire la vaga hipótesis sobre la creación del instrumento en blanco o con espacios en blanco sino que es menester que el deudor demandado demuestre entre otras cosas las siguientes: (i) que el documento se entregó en blanco o con espacios en blanco, (ii) Que se dieron unas instrucciones

concretas y cuál es el sentido de ellas, o en su caso que ningunas instrucciones emitió el girador lo cual equivale a dejar sin efecto cambiario la entrega del instrumento (iii) que las instrucciones que fueron desoídas o desacatadas por el tenedor del instrumento o que el tenedor del instrumento suplió unas instrucciones inexistentes. (iv) que el instrumento se halla en poder de quien lo recibió y debió atender las previsiones porque si el título ya circuló debe estarse al tenor literal del mismo””

10. Resulta que los argumentos anteriormente señalados aluden a una carta de instrucción que debe ser llenada conforma a las instrucciones del girador del título o deudor en este caso los demandados, pero, resulta que **esa carta de instrucción no existe**, y por tanto sino se autorizó a que se llenaran esos pagarés, con que facultades el tenedor del título los lleno? Una cosa es que exista un título valor en blanco con carta de instrucción y que se ha llenado en forma inexacta, y otra muy distinta a que el título valor, en este caso pagarés base de la acción ejecutiva, todos y cada uno de ellos contenían espacios en blanco que no fueron autorizados por mis mandantes para ser llenados al arbitrio de la parte actora, como ocurrió en el sub judice, entonces, si la ley exige ese requisito de la carta de instrucción que en esta caso no existe, luego el título quedaría incompleto como ocurrió en el sub lite.

Pero independientemente de si existe o no carta de instrucciones, el tenedor de un título valor girado con espacios en blanco, está legitimado para llenarlo, pero ese llenado no puede ser arbitrario, sino con base en las circunstancias del negocio subyacente o base que le dio origen a ese título. En este caso, se giraron esos títulos en garantía, como respaldo de que Carlos Ernesto López iría a pagar un saldo de una obligación generada de la compra de unos saldos sociales de la sociedad POLLOS SOBERANO, de la cual el señor Oscar y Octavio Uribe eran socios. Para el pago de ese saldo, mi mandante Carlos López ofreció el pago con la dación en pago de una finca situada en el municipio de Facatativá y efectivamente enajenó esa finca, como se explica en la acción declarativa en que la demandante en este proceso es parte demandada.

11. Por último, tampoco es acertado por parte del juzgado desconocer que hubo un negocio subyacente y que los títulos valores girados, que son base de esta ejecución corresponden a una negociación de \$4.000.000.000 de pesos. Que fue un solo negocio, sino que, por cuestiones tributarias, se segregó en sendos pagares que servían como medio de garantía y de pago de una obligación única. No de otra manera puede pensarse cómo es que se giran 18 pagarés en un mismo día, con vencimientos en un mismo día y condiciones normales.

Es por eso de la sinrazón de la sentencia el desconocer que hubo un negocio y que no fueron 18 negocios diferentes, sino que simplemente se fraccionó en esos títulos que le servían de garantía.

12. Esa es la razón de ser de la excepción propuesta en la que se afirmó que el representante legal de COLBANK no tenía facultades para obligar a esta sociedad, en el valor del negocio subyacente. Para la juez le fue fácil la entelequia de que los valores que contiene cada uno de los pagarés están dentro de las facultades del representante legal, creyendo que cada pagaré representa un negocio diferente, cuando el representante legal de la entidad demandada lo explicó en detalle, cual era el negocio causal. La falta de facultad en comprometerse a la sociedad COLBANK era evidente, pues así lo establecen los estatutos que se certifican con la Cámara de Comercio, toda vez que fue la misma demandante quien confesó que se trató de **una sola operación** de un contrato de mutuo por la supuesta suma de 1.800 millones de pesos, es decir,

que en realidad era una sola operación que se pretendió dividir en varias obligaciones, pero que se insiste, se encuentra plenamente probado en el sub iudice, que fue una sola operación, y es por esa razón que todos los pagarés obrantes en el expediente **tienen la misma fecha de creación, incluso la misma fecha de vencimiento.**

Por estas potísimas razones, pido al Tribunal sea revocar la sentencia atacada y en su lugar declarar que prosperan las excepciones de fondo planteadas y, declarar terminado el proceso, ordenar el levantamiento de las medidas cautelares, y condenar en costas y perjuicios a la parte demandante.

No obstante, en el entretanto de la decisión, en escrito independiente, solicito sea declarada la suspensión del proceso por prejudicialidad civil en materia civil, mientras se definen las acciones que guardan íntima relación con la presente acción, tal como se explica y sustenta en memorial enviado en mensaje de datos independiente.

Del Honorable Tribunal,

Atentamente,



JOSE ROBERTO JUNCO VARGAS

No. 19.413.991 de Bogotá

T. P. 40.886 del C.S. de la J.

PARA TRASLADO - RECURSO DE QUEJA 018-2018-00246-01 DR ALVAREZ GOMEZ

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

Jue 24/03/2022 14:48

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

 3 archivos adjuntos (480 KB)

OF 2018-246 TRIB.pdf; F110013103018201800246 01.pdf; 2202.pdf;

Cordial Saludo,

Me permito informarle que el presente proceso se recibió en el correo de reparto el día 24 de marzo de 2022, para radicar e ingresar.

Respetuosamente dejo constancia que mi función asignada es la de radicación y reparto de los procesos civiles, por cuanto a la revisión del cumplimiento de protocolo y concordancia de los datos del expediente digital y el oficio remisorio es competencia de otro empleado.

Nota: Se ingresa al despacho con fecha del 24 de marzo de 2022.
La carátula como el acta se encuentran en archivo adjunto en formato PDF.

Atentamente,

Laura Victoria Zuluaga Hoyos
Escribiente

De: Juzgado 18 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto18bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 24 de marzo de 2022 8:02

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

Asunto: REMITE PROCESO 2018-00246

Buen día,

De manera atenta me permito remitir el proceso adjunto en el siguiente link, con el fin de que se tramite el recurso de queja concedido.

 [11001310301820180024600](#)

CONFIRMAR RECIBIDO POR ESTE MEDIO

Cordialmente,

YOLANDA LUCIA ROMERO PRIETO
SECRETARIA

Correo ccto18bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

CALLE 12 Nro 9-23 Piso 5 TORRE NORTE VIRREY

Telefax. 2820033

El contenido de este mensaje y de los archivos adjuntos están dirigidos exclusivamente a sus destinatarios y puede contener información privilegiada o confidencial. Si usted no es el destinatario real, por favor informe de ello al remitente y elimine el mensaje de inmediato, de tal manera que no pueda acceder a él de nuevo. Está prohibida su retención, grabación, utilización o divulgación con cualquier propósito.

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

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

MEMORIAL DR. SUAREZ OROZCO RV: PROCESO No. 11001-31-03-019-2019-00732-01

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Miércoles 23/03/2022 14:14

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

MEMORIAL DR. SUAREZ OROZCO

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: JUAN CARLOS ROJAS AMOROCHO <j.rojas@rojasamorochoestudiolegal.com.co>

Enviado: miércoles, 23 de marzo de 2022 2:06 p. m.

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

Asunto: PROCESO No. 11001-31-03-019-2019-00732-01

Buenos días:

Envié escrito de recurso de reposición y súplica, dentro del término legal.

Aporto constancia del envío del presente documento al apoderado de la parte actora, dando cumplimiento a la obligación establecida en el numeral 14 del artículo 78 del C. G. del P. en concordancia con el artículo 6 del decreto 806 de 2020

--

Gracias

JUAN CARLOS ROJAS AMOROCHO

Abogado

ROJAS AMOROCHO ESTUDIO LEGAL

Carrera 55 No 152-40 int 1- 301 Bogotá



Honorable Magistrado
Doctor
JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Sala Civil
Tribunal Superior de Bogotá, D.C.
E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO No. 11001-31-03-019-2019-00732-01. VERBAL de RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO de ARTURO ROMERO SEGURA Y OTROS contra JAIME ARIAS ARIAS y PAULA BOTERO ARISTIZABAL

JUAN CARLOS ROJAS AMOROCHO, obrando en mi condición de apoderado especial de los señores **PAULA MARCELA BOTERO ARISTIZABAL**, y **JAIME HERNÁN ARIAS**, por medio del presente escrito, dentro del término legal presento recurso reposición y en subsidio de súplica contra el auto de fecha 17 de marzo de 2022, notificado en el estado de fecha 18 de marzo de 2022, por medio del cual se declaró Inadmitido el recurso de apelación presentado por mi como apoderado de la parte demandada, en los siguientes términos:

Sea lo primero manifestar que el artículo 331, claramente establece la procedencia del recurso de súplica contra el auto que resuelve la admisión del recurso de admisión; y que el término para interponerlo es de TRES días siguientes a la notificación del auto, por lo que el mismo es procedente y oportuno.

ARTÍCULO 331. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD PARA PROPONERLA. El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja.

La súplica deberá interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto, mediante escrito dirigido al magistrado sustanciador, en el que se expresarán las razones de su inconformidad.

FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

Establece la sala que se debe inadmitir el recurso de apelación interpuesto, teniendo en cuenta la excepción a dicho trámite establecida en el numeral 9 del artículo 384 del C. G. del P., en concordancia con el inciso primero del artículo 385 de la misma norma, manifestando lo siguiente:

En esas condiciones, considerando lo normado en la regla 9ª del citado artículo 384 de la ley adjetiva, en concordancia con el inciso 1º del canon 385, ibidem, y aunque aquí fue materia de debate el origen de la tenencia ostentada por los encartados, así como la existencia de la obligación de sufragar las rentas periódicas cobradas, lo cierto es que tales circunstancias no mutan la ritualidad que rige esta clase de procesos, pues, como



j.rojas@rojasamorochoestudiolegal.com.co



3112812874



Carrera 55 # 152-40 int 1-301 – Bogotá, D.C.



lo dijo la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en un caso que, mutatis mutandi, aplica a la presente controversia: “

FUNDAMENTO DEL RECURSO

Si bien el despacho manifiesta que se decidió sobre la existencia de la obligación de pago de las “rentas periódicas”, y tal como se establece en la sentencia, NO HAY lugar al pago de las mismas, mal pudiera el despacho considerar que el presente asunto solo se limitó a establecer “mora en el pago del canon de arrendamiento” y con ello haciendo uso de la analogía contemplar la inadmisión del recurso de apelación, por considerar que cumplía los requisito del numeral 9 del artículo 384 del C. G. del P., en concordancia con el inciso primero del artículo 385 de la misma norma.

Respetuosamente la Honorable Sala debe considerar que las excepciones presentadas y los documentos aportados lograron demostrar que no existe obligación alguna de pago de “rentas periódicas”; por lo que no es posible basar la inadmisión del recurso de apelación en la mora de pago de canon de arrendamiento, pues si tal obligación no existe y así lo estableció el juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá en primera instancia, mal podría cercenarse el derecho a la doble instancia para atacar la nulidad del fallo frente a la restitución del inmueble y la condena en costas. Pues al no existir obligación alguna de pago periódico, no puede existir la causal de incumplimiento que conlleve a la restitución y a su vez la condena en costas por una obligación que no existía.

Comedidamente solicitado al Honorable Magistrado que tenga en cuenta, que el trámite procesal adelantado se presentó con el propósito que reconocieran de sumas de dinero a título de rentas periódicas, y que con base en ese reconocimiento se declarará el incumplimiento del pago y que como consecuencia de ello se ordenará la restitución, por lo que no se trata de un proceso de restitución de tenencia por la mora el pago de “canon de arrendamiento” como lo establece la Sala, pues la obligación de pago periódico NO fue demostrada, como lo evidencia la sentencia, requisito sine qua non, se podría predicar la excepción al trámite de segunda instancia contemplada en el numeral 9 del artículo 384 del C. G. del P., en concordancia con el inciso primero del artículo 385 de la misma norma

De acuerdo con los hechos y las pretensiones de la demanda se trata de un proceso DECLARATIVO en donde se solicita que se declare que mis representados son tenedores del inmueble, que se declare reconocimiento de la obligación de pago de unas rentas periódicas, que se declare que el pago es de \$16.058.706, para el mes de marzo de 2015, entre otras, por lo que como podrá concluir NO se trata de un simple proceso de restitución de inmueble si no de un proceso declarativo para demostrar “una situación fáctica” de tenencia y una obligación de pago, por la misma, y no de un proceso verbal sumario de restitución de inmueble; situación



j.rojas@rojasamorochoestudiolegal.com.co



3112812874



Carrera 55 # 152-40 int 1-301 – Bogotá, D.C.



está que sin duda no puede ser objeto de la excepción establecida en el numeral 9 del artículo 384 del C. G. del P., en concordancia con el inciso primero del artículo 385 de la misma norma.

De acuerdo con lo anterior, y tal como se encuentra demostrado, no existe fundamento alguno para considerar que la demanda presentada solo se trataba de una restitución por causa de la “mora en el pago del canon de arrendamiento”; y considerar que el trámite solo se limitaba al artículo 384 del C.G. del P.; pues como se puede desprender de la demanda presentada se trata de un proceso declarativo en el que se pretende que el despacho declare que existe una situación fáctica de tenencia, que por esa tenencia se debía pagar “rentas periódicas”; que se declare que el valor de “las rentas periódicas”; que se declare el incumplimiento del pago de las “rentas periódicas” y que se sancione el incumplimiento con la restitución del inmueble. Declaraciones que no se pueden tramitar por el proceso establecido en el artículo 384 del C.G. del P., por lo que la excepción establecida en el numeral 9 del artículo 384 del C. G. del P., en concordancia con el inciso primero del artículo 385 de la misma norma, no puede ser el fundamento de la inadmisión del recurso de apelación presentado por la parte demandada.

Aunado a lo anterior, el despacho debe revisar el fallo emitido por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, pues respetuosamente considero que existe una seria y notoria incongruencia en el fallo que a pesar de las excepciones del recurso de apelación es susceptible de ser corregida, ya que existe una contradicción en el fallo, toda vez que en su primera parte establece que existe una obligación por parte de mis representados para con los demandantes (PAGO DE RENTAS PERIÓDICAS), y en la segunda parte niega la causal impetrada para la restitución (LA FALTA DE PAGO), con lo cual el fallo se torna ambiguo y por tal motivo carece de sustentación fáctica y probatoria

El despacho A quo, comprobó cómo lo establece en el numeral 9, página 7 del fallo, que no existe ninguna obligación que genere rentas periódicas, expresamente manifestó:

“(…) no es viable acceder a los pedimentos referidos al pago de renta en los términos y condiciones reclamados en el libelo introductorio, toda vez que las condiciones que llevan al pago, tales como el concepto, monto, incrementos y periodicidad no se probaron en el expediente. Y es que no puede pretenderse que revivan las condiciones de pago de una renta en los términos del contrato de arrendamiento celebrado en el año 2010 y que se declaró terminado en febrero de 2015, al darse inicio a un convenio diferente como fue la opción de compra. (…)”

Consideración que sin duda demuestra que no existe ninguna obligación de pago de rentas periódicas, por lo que la excepción establecida en el numeral 9 del artículo 384 del C. G. del P., en concordancia con el inciso primero del artículo 385 de la misma norma, no puede tener aplicación, ya que la tenencia del inmueble NO está atada a ninguna obligación de “pago o mora en el pago” por parte de los demandados, como lo requiere la norma citada y fundamento del auto objeto de recursos.

De acuerdo con lo anterior, se entiende que no existe una obligación de pago de rentas periódicas y si esa obligación no existe, no puede existir la causal de incumplimiento que genere la “sanción”





de restitución, pues la tenencia del inmueble está ligada a un contrato de opción de compra, no al pago de rentas periódicas

La Corte Constitucional frente al principio de la doble instancia en sentencia C - 718 de 2012, señaló:

La Sentencia C-046 de 2006[18] es enfática en reiterar que la regulación de los diversos procedimientos judiciales, corresponde al legislador en ejercicio de su amplia potestad de configuración[19]. En ese sentido, la Corte ha señalado que con fundamento en sus atribuciones constitucionales, es el legislador el llamado a establecer en las diversas actuaciones judiciales los procedimientos que han de surtirse, las acciones, los términos, los recursos y en general todos los aspectos propios de cada proceso atendiendo su naturaleza, a fin de establecer las reglas que han de observarse[20].

En virtud de esta atribución puede preceptuar diferentes medios de impugnación de las decisiones judiciales, como, por ejemplo, recursos ordinarios y extraordinarios, las circunstancias y condiciones en las que proceden y la oportunidad procesal para interponerlos y decidirlos, **e incluso definir cuándo no procede ningún recurso**. En ese sentido es preciso recordar la sentencia C-005 de 1994, en la que la Corte expresó lo siguiente. (Negrilla fuera de texto).

“Así, pues, si el legislador decide consagrar un recurso en relación con ciertas decisiones y excluye del mismo otras, puede hacerlo según su evaluación acerca de la necesidad y conveniencia de plasmar tal distinción, pues ello corresponde a la función que ejerce, siempre que no rompa o desconozca principios constitucionales de obligatoria observancia. Más todavía, puede, con la misma limitación, suprimir los recursos que haya venido consagrando sin que, por el sólo hecho de hacerlo, vulnere la Constitución Política.” [21]

(...)

En relación con el principio de la doble instancia[23], como ya se señalaba, éste tiene un vínculo estrecho con el debido proceso y el derecho de defensa, ya que busca la protección de los derechos de quienes acuden al Estado en busca de justicia[24]. Sin embargo, como lo ha puesto de presente reiteradamente la Corte, dicho principio hace parte del contenido esencial del debido proceso ni del derecho de defensa en todos los campos, pues la propia Constitución, en su artículo 31, establece que el Legislador podrá consagrar excepciones al principio general, según el cual toda sentencia es apelable o consultable[25].

Así las cosas, la Carta de manera expresa sólo establece el derecho a impugnar la sentencia adversa en materia penal y en las acciones de tutela (CP arts 28 y 86). Igualmente, los pactos de derechos humanos ratificados por Colombia, como la Convención Interamericana o el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, y que hacen parte del bloque de constitucionalidad (CP art. 93), prevén el derecho a impugnar la sentencia



en materia penal, pero no establecen esa posibilidad en los otros campos del derecho, para los cuales exigen únicamente que la persona sea oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley[26].

Conforme a lo anterior, a pesar de la importancia que puede tener la posibilidad de apelar una sentencia contraria, es claro que, no es obligatorio que todos los procesos judiciales sean de doble instancia. Así, la sentencia C-345 de 1993, entre otras, advirtió que *"el artículo 31 superior establece el principio de la doble instancia, de donde se deduce el de apelación de toda sentencia, pero con las excepciones legales, como lo dispone la norma constitucional. Excepciones que se encuentran en cabeza del legislador para que sea él quien las determine, desde luego, con observancia del principio de igualdad"*[27].

De igual manera el artículo 9 del C.G. del P., establece que "los procesos tendrán dos instancias a menos que la ley establezca una sola".

En concordancia con tal precepto, el artículo 321 ibídem, señala que son apelables los autos allí enlistados proferidos en primera instancia.

Teniendo en cuenta como se demostró que el proceso objeto de recurso de apelación, no solo se trataba de solicitar la restitución del inmueble, sino de un reconocimiento previo de los elementos de una situación fáctica derivada de una fallo, no se puede enmarcar que el trámite solo se limitó a lo establecido en el numeral 9 del artículo 384 del C.G. del P, que consagra que "cuando la causal de restitución es exclusivamente la mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia", máxime cuando se demostró que tal obligación nunca ha existido y si no existe la obligación de pago, no se puede configurar mora, y si no se pudo configurar la mora, no puede aplicar la excepción establecida en el numeral 9 del artículo 384 del C.G. del P.; ni ordenar la restitución del inmueble.

PETICIÓN

Solicito al despacho revocar el auto de fecha 17 de marzo de 2002 por medio del cual se declaró inadmisibile el recurso de apelación solicitada por la parte demandada, en su lugar continuar con el trámite de recurso de segunda instancia.

Respetuosamente,

JUAN CARLOS ROJAS AMOROCHO

C.C. No. 79.243.962 de Suba- Bogotá

T.P. No. 71.576 del C.S. de la J.



j.rojas@rojasamorochoestudiolegal.com.co



3112812874



Carrera 55 # 152-40 int 1-301 – Bogotá, D.C.



j.rojas@rojasamorochoestudiolegal.com.co



3112812874



Carrera 55 # 152-40 int 1-301 – Bogotá, D.C.



JUAN CARLOS ROJAS AMOROCHO <j.rojas@rojasamorochoestudiolegal.com.co>

RECURSO DE REPOSICIÓN PROCESO 11001-31-03-019-2019-00732-01

1 mensaje

JUAN CARLOS ROJAS AMOROCHO <j.rojas@rojasamorochoestudiolegal.com.co> 23 de marzo de 2022, 14:03

Para: JOSE ANTONIO SALAZAR RAMIREZ <salazarramirezabogado@hotmail.com>

Cc: PAULA MARCELA BOTERO ARISTIZABAL <paulaboteroa@gmail.com>, JAIME ARIAS <jaimeharisa@hotmail.com>

Buenos días:

Dando cumplimiento a la obligación establecida en el numeral 14 del artículo 78 del C. G. del P. en concordancia con el artículo 6 del decreto 806 de 2020, envió el escrito de recurso de reposición.

--

Gracias

JUAN CARLOS ROJAS AMOROCHO

Abogado

ROJAS AMOROCHO ESTUDIO LEGAL

Carrera 55 No 152-40 int 1- 301 Bogotá



RECURSO DE SUPLICA.pdf

1205K

**MEMORIAL RV: RADICACIÓN DE MEMORIAL - RAD. 11001310302520170003901
INVERSIONES, GESTIONES Y PROYECTOS S.A.S. vs. LUIS FERNANDO QUIROGA
MONCALENAO.**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 01/03/2022 16:32

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

MEMORIAL

Atentamente,



*República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Secretaría Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá*

*Av. calle 24 N° 53-28 Torre C - Oficina 305
Teléfono: 423 33 90 Extensión 83-49
Email: secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co*

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Judicial

De: AGM - María Camila Herrera <mherrera@agmabogados.co>

Enviado el: martes, 1 de marzo de 2022 2:53 p. m.

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscripsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 00 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá D.C. <des00sctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Diego Gómez <dgomez@agmabogados.co>; Jessica Trujillo <jtrujillo@agmabogados.co>; AGM - Luis Abril <ljabril@agmabogados.co>; Jackeline Wilches <jwilches@agmabogados.co>; luisfquirola57@hotmail.com

Asunto: RADICACIÓN DE MEMORIAL - RAD. 11001310302520170003901 INVERSIONES, GESTIONES Y PROYECTOS S.A.S. vs. LUIS FERNANDO QUIROGA MONCALENAO.

Importancia: Alta

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.- Sala Civil
M.P. Jose Alfonso Isaza Dávila.

Reciban un cordial saludo,

En estricto cumplimiento de lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, y del Decreto 806 del 4 de junio del 2020 , me permito radicar memorial sustentando recurso de apelación en contra de la sentencia de instancia dictada dentro del **Proceso Ejecutivo Hipotecario No. 11001310302520170003901 de INVERSIONES, GESTIONES Y PROYECTOS S.A.S., contra LUIS FERNANDO QUIROGA MONCALENAO.**

Para efectos de notificación, se podrán remitir a la dirección física o electrónica señaladas en el memorial y/o mediante el presente correo.

Por favor confirmar recibido.

Respetuosamente,



El contenido de este correo electrónico junto a sus adjuntos, es confidencial y de uso exclusivo de la persona a quien se dirige, pues contiene información personal que se encuentra Constitucional y legalmente protegida. Si usted no es el destinatario solicitamos que notifique al emisor de la situación presentada y prosiga eliminando este mensaje de datos. Se advierte que debe limitarse de manera estricta la divulgación, difusión, distribución, copia o cualquier acto relacionado con la información aquí contenida, so pena de emprender las acciones legales pertinentes.

The content of this email with its attachments, is confidential and for the exclusive use of the person being addressed, as it contains personal information that is Constitutional and legally protected. If you are not the recipient, you are kindly requested to notify the sender of the situation presented and to continue deleting this data message. It should be strictly limited to the disclosure, dissemination, distribution, copying or any act related to the information contained herein, under penalty of taking appropriate legal action.



Señor,
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.- Sala Civil
M.P. Jose Alfonso Isaza Dávila.
E. S. D.

Referencia: Apelación de sentencia dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario No. 2017-0039 de INVERSIONES, GESTIONES Y PROYECTOS S.A.S., contra LUIS FERNANDO QUIROGA MONCALEANO.

Asunto: Memorial sustentando recurso de apelación en contra de la sentencia de instancia.

Actuando en calidad de apoderado de la parte demandante, de condiciones civiles conocidas dentro del expediente, acudo respetuosamente a su despacho dentro del término contemplado en el artículo 14 del decreto 806 de 2020, con el fin de sustentar el recurso de apelación formulado en contra de la sentencia de instancia dictada dentro del proceso en referencia el pasado treinta 30 de septiembre de 2021, conforme las siguientes:

I. CONSIDERACIONES

Tal como se manifestó en la formulación de reparos concretos en contra de la sentencia de instancia, son varios los errores en los que incurrió el juez de primera instancia desde el punto de vista probatorio y procedimental.

A continuación, se exponen en forma detallada los reparos concretos que le endilgamos a la sentencia de instancia.

1.1. Defectos procedimentales

El juzgado de primera instancia desconoció lo establecido en el inciso 2 del artículo 430 del C.G.P., el cual establece:

"Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso."

De acuerdo con el estudio del expediente, es evidente que la parte demandante guardó absoluto silencio frente en la oportunidad procesal correspondiente para alegar cualquier requisito formal del título valor base de la presente acción.

No solamente guardó silencio dentro del término para pronunciarse sobre los requisitos formales, sino que también en la contestación de la demanda y en la formulación de excepciones de mérito, nada dijo respecto del requisito de reestructuración del crédito echado de menos por el juzgado de primera instancia.



En ese orden de ideas, no le era dable al despacho proferir sentencia en donde se reconocieren defectos formales del título ejecutivo, de conformidad con la normatividad procesal aplicable.

1.2. Desconocimiento de jurisprudencia uniforme

Tal como se expresó en el escrito de formulación de reparos concretos, el juzgado de primera instancia desconoció la jurisprudencia uniforme respecto de las excepciones que estableció el legislador, en donde resulta inexigible al acreedor la realización del trámite de reestructuración cuando existen serias dudas sobre la capacidad económica del deudor.

Adicionalmente, me permito enunciar sentencias que al respecto también han hecho énfasis en la postura sobre la reestructuración y recalcan qué no siempre resulta apropiado el cumplimiento del mencionado presupuesto, ejemplo de ello cuando el juez advierta "*que existen otros procesos ejecutivos en curso contra el deudor, por obligaciones diferentes, o que no obstante la reestructuración, **el deudor carece de la capacidad financiera para asumir la obligación**", caso en el cual, **"se exceptúa el mandato de dar por terminado el proceso, el cual continuará, en el estado en el que se encontraba, por el saldo insoluto de la obligación"**" (Cfr. STC9036-2019, STC5975-2019, STC4078-2019, entre otras).*

No puede perderse de vista que el deudor, dentro de la práctica del interrogatorio de parte absuelto, manifestó "**no contar con capacidad económica para reestructurar la obligación**".

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que lo afirmado por el demandado es plena prueba de confesión en su contra de la cual se concluye sin ningún asomo de duda que no cuenta, ni contaba, con la capacidad económica necesaria para para asumir un eventual pago de la obligación, así esta se hubiere reestructurado.

Sin perjuicio de lo expuesto, resulta importante traer a colación el término "REESTRUCTURACIÓN DEL CREDITO" señalado por la Superintendencia Financiera como:

*"Negocio jurídico de cualquier clase, que tenga como objeto o efecto modificar cualquiera de las condiciones originalmente pactadas, en beneficio del deudor. Así las cosas, debe advertirse que la figura de la reestructuración de obligaciones, es una alternativa que se da en principio como resultado de un **acuerdo de voluntades** (subrayado fuera del texto) entre las partes contratantes, durante cualquier momento de la vida del crédito y que busca mejorar las condiciones de pago del deudor con miras a la recuperación del crédito, previa evaluación por parte de la entidad financiera que le permita establecer la viabilidad de la misma. "*

En efecto, en este caso es preciso atender el principio general del derecho según el cual nadie está obligado a lo imposible "**Ad impossibilia nemo tenetur**". En este sentido se aducen motivos que reflejen la imposibilidad de poder reestructurar el crédito entre el acreedor y deudor como lo estipula la Ley y por razones que reitero, se le deben atribuir al demandado como quiera que manifestó no contar con capacidad económica y,



adicionalmente, ha mantenido una postura esquivada y distante respecto de atender las obligaciones a su cargo.

*"Continuar exigiéndole a la parte demandante que lleve a su culminación la reestructuración de mutuo acuerdo con su contraparte, **sin recabar que esta evidencia una ausencia de voluntad para hacerlo**, o instándole a acudir a una entidad que no tiene competencia para definir un desacuerdo, **contraviene el principio general del derecho ad impossibilia nemo tenetur**, en otras palabras, **nadie está obligado a lo físico o jurídicamente imposible y, en ese orden de ideas, menos puede quedar en total indefinición o incertidumbre la suerte del título valor y la obligación crediticia en él contenida, debiéndose abjurar el manto formalista que erróneamente impone la jueza de instancia de recabar a ultranza el acuerdo o que cualquier disputa sea dirimida por la Superfinanciera, sin parar mientes en la particularidad de cada caso***

*Ciertamente, este tipo de actos jurisdiccionales son reprochables en nuestro ordenamiento jurídico, pues es lugar común que no puede otorgarse mayor relevancia a las formas procedimentales en perjuicio de los derechos sustanciales. Incluso, la guardiana de la supremacía y la integridad de la Constitución ha precisado que exigir **"el cumplimiento de requisitos formales de forma irreflexiva, aunque ello pueda ser una carga imposible de cumplir para las partes"**, **conllevaría a consumarse un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto** (TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI- SALA CIVIL DE DECISIÓN MAG. PONENTE DR. HOMERO MORA INSUASTY RAD. 76001-31-03-012-2019-00264-01-3568)"*

II. PETICIÓN

Con fundamento en las anteriores consideraciones, solicito respetuosamente a su despacho se sirva revocar la totalidad de la sentencia de instancia, dictada el pasado diecinueve (19) de agosto de dos mil veintiuno (2021) y, en consecuencia, se sirva acceder a las pretensiones de la demanda ejecutiva hipotecaria de la referencia.

Respetuosamente,

Diego Fernando Gómez Giraldo
C.C. 1.032.375.708 de Bogotá D.C.
T.P. 183.409 del C.S. de la J.
dgomez@agmabogados.co
mherra@agmabogados.co
Cel: 321 465 06 17



Bogotá D.C., marzo de 2022

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

E .S . D.

DEMANDANTES: MARIA ISABEL PRADA SERRANO Y SONIA YOHANNA PRADA SERRANO
DEMANDO: JUAN PABLO PRADA SERRANO
PROCESO: 110013199002-2020-00196-03
ASUNTO: **SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA DE LA SENTENCIA PROFERIDA EL DÍA 7 DE FEBRERO DE 2022.**
FOLIOS: 8, INCLUIDO ESTE.

CLAUDIA ÁLVAREZ VEJARANO, obrando en mi condición de apoderada de las señoras **SONIA YOHANNA PRADA SERRANO** y **MARÍA ISABEL PRADA SERRANO**, tal y como consta en el expediente; mediante la presente me permito sustentar recurso de apelación contra la decisión que consta en la sentencia 2020-800-00196 con número de radicado 2022-01-054300, de fecha 7 de febrero del 2022, proferida por la Superintendencia de Sociedades manifestando en primer lugar que reiteramos los argumentos y desarrollos contenidos en el escrito mediante el cual se interpuso el recurso de apelación, y, aprovechamos esta oportunidad simplemente para ampliar la sustentación en lo que se refiere al reclamo que se formula en apelación con respecto a los siguientes términos:

1. **En cuanto a la inexistencia de inventarios en construcciones en curso y el deber no cumplido por el administrador, de haber reflejado en la contabilidad la realidad económica de la compañía.**

Nuevamente son tres los reparos que se formulan con respecto a la decisión adoptada por el Despacho con respecto los inventarios inexistentes.

- 1.1. El desconocimiento del tratamiento contable de los proyectos de construcción.
- 1.2. La falta de valoración de la prueba.
- 1.3. La falta de análisis de las consecuencias de mantener registrados unos inventarios como construcciones en curso cuando las construcciones a que se refiere fueron finiquitadas en el año 2014.

- 1.1. Con respecto al tratamiento contable de los proyectos de construcción.

Sea lo primero reiterar que la sociedad ISASER S.A. adelantó varios proyectos de construcción, siendo materia del proceso particularmente los proyectos denominados Piedecuesta y Santa Isabel.

El proyecto constructivo denominado Bosques de Piedecuesta se desarrolló directamente por la sociedad predicando la propiedad sobre el inmueble en que se desarrolló el proyecto, y la condición de constructor.

El proyecto denominado Santa Isabel, fue construido por Isaser S.A. sobre terreno ajeno, cuya titularidad jurídica se encontraba en un patrimonio autónomo administrado por una sociedad fiduciaria, de manera que acá la condición de Isaser S.A. era la de “contratista del Patrimonio Autónomo”, siendo, reiteramos, una construcción para un tercero.

A su turno, dentro de esta figura fiduciaria, Isaser S.A. obraba como Fideicomitente y Beneficiario.

Entonces tenemos dos esquemas diferentes, que desde el tratamiento contable se manejan igualmente de manera diferente, observemos:

Construcción directa realizada por Isaser sobre Terreno Propio (Pie de cuesta)		Construcción desarrollada como tercero designado por una Sociedad Fiduciaria en ejecución del objeto de un Patrimonio Autónomo	
Calidad en que actúa Isaser	Constructor directo	Calidades que ostenta Isaser	Fideicomitente
			Beneficiario
¿Quién lleva los registros contables del Proyecto de Construcción?	Isaser S.A.	¿Quién lleva los registros contables del Proyecto de Construcción?	Contratista constructor
			El Patrimonio Autónomo.
			Isaser maneja exclusivamente el control de los gastos incurridos para efectos de rendir cuentas a la fiduciaria sobre el dinero recibido.

i. Cuando Isaser obra como constructor en terreno propio.

Ahora bien, En el primer caso, esto es, cuando Isaser S.A. es el constructor de un proyecto sobre un inmueble propio, de manera simple, el desarrollo del proyecto hasta su culminación lo registra contablemente Isaser, mostrando en su contabilidad a todos los usuarios de la información financiera las realidades económicas. ¿y cuáles son esas realidades económicas?:

- a) Que es propietario inscrito del derecho de dominio sobre un lote de terreno: Se afecta la cuenta de propiedad planta y equipo.
- b) Que avanza en la construcción de un condominio de apartamentos, y para ello paulatinamente en el tiempo y en la medida en que avanza la construcción registra en la cuenta construcciones en curso los costos y gastos asociados al proyecto por concepto de ladrillos, cemento, varilla, honorarios por estudio de suelos, honorarios por servicios legales, etc., todo circunscrito a la relación directa entre el gasto y su relación de causalidad con el proyecto constructivo.
- c) **Cuando la construcción se termina, y ya no existe obra en cuanto tal, la realidad económica no es otra que el que ahora Isaser es dueña de los apartamentos** que están listos para la venta, entonces ya no puede existir suma alguna en construcciones en curso, se adjudican los costos a las unidades privadas para la venta, y se lleva este registro contable a Inventario de bienes para la venta.
- d) Cuando un apartamento de estos se vende, entonces Isaser que es quien comparece a la notaría a trasladar la propiedad sobre el inmueble a título de venta, registra el precio de la venta como un ingreso en el estado de resultados integral, da de baja el apartamento que vendió de inventario de bienes para la venta, y lleva el precio de la venta si fue de contado a la cuenta de Bancos y si fue un precio que se pagará a cuotas, a cuentas por cobrar.

ii. Cuando Isaser es contratista constructor de un proyecto en terreno ajeno.

En el segundo caso, esto es, cuando Isaser Obra como un simple contratista a cuyo cargo está adelantar la construcción, la realidad económica que debe reflejar la contabilidad es otra bien diferente:

- 2.1. Registra el dinero que le gira el dueño del inmueble (patrimonio autónomo) como anticipos recibidos (cuenta del Pasivo) siendo su contrapartida otra cuenta del estado de resultados integral que es la cuenta de Bancos.
- 2.2. Va adelantando la obra, se reúne con el dueño del inmueble, levantan un acta de avance de obra, y entonces las sumas de dinero gastadas y reflejadas en el avance de la obra, disminuyen la cuenta de anticipos recibidos y la cuenta de Bancos en la misma cifra.
- 2.3. Si le van a pagar honorarios por servicios de construcción en la medida en que avanza la obra, entonces, procede a facturar honorarios, y eso se registra como ingresos en el estado de resultados integral y en cuentas por cobrar en el estado de situación financiera. Cuando le paguen efectivamente los honorarios, entonces esa realidad económica se muestra

afectando por disminución las cuentas por cobrar, llevando el dinero recibido a la cuenta de bancos, la retención en la fuente que le hayan practicado en anticipo de impuestos.

iii. Cuando Isaser es constructor al servicio de un patrimonio autónomo en donde además obra como fideicomitente y beneficiario.

Ahora, cuando además de ser un contratista para adelantar la construcción, es al mismo tiempo fideicomitente y beneficiario del patrimonio autónomo dueño del lote de terreno y del proyecto constructivo y quien terminará siendo dueño de las unidades privadas una vez terminada la construcción, entonces esa realidad económica afecta o se refleja en otras cuentas contables así:

- a. La contabilidad del proyecto la lleva La Fiduciaria, aplicando lo que se indicó en el numeral a anterior, esto es, registrando en la contabilidad del patrimonio autónomo las realidades económicas que se van generando durante el desarrollo del proyecto.
- b. Quien transfiere al final las unidades para la venta (apartamentos) es el patrimonio autónomo.
- c. Quien recibe el ingreso producto de la venta es el patrimonio autónomo.
- d. Cuando ya todo está vendido, procede a la liquidación de patrimonio autónomo y de existir un remanente, este se constituye en el Beneficio que se lleva el Beneficiario del Patrimonio Autónomo, esto es, Isaser.
- e. De lo anterior que en la contabilidad de Isaser, la cuenta que se afecta es una cuenta del activo, denominada Derechos Fiduciarios, en la que se registra el monto que se recibirá una vez liquidado el patrimonio autónomo.

La gran diferencia acá se encuentra en el hecho de que la contabilidad del patrimonio autónomo debe reflejarse prácticamente como espejo en la contabilidad del fideicomitente beneficiario, salvo por las siguientes realidades económicas que implican registros contables diferentes:

1. El Fideicomitente y beneficiario no tiene en su contabilidad registrado el lote sobre el cual se construirá el proyecto constructivo. El valor de este lote queda registrado en derechos fiduciarios.
2. El Fideicomitente y beneficiario, una vez terminado el proyecto y una vez nace a la vida jurídica el reconocimiento de la existencia de los inmuebles construidos, lo que sucede cuando se le adjudican folios de matrícula inmobiliaria individualizados a los bienes y están listos jurídicamente para su venta, no afecta ni refleja la existencia de esos activos en sus inventarios de bienes para la venta, porque no son suyos, lo que hace es que en la cuenta de derechos fiduciarios, queda registrada la suma de dinero a la que tendría derecho como resultado de:

Derechos fiduciarios = Precio de venta – Costos y gastos adjudicados a las unidades para la venta

3. La realidad económica para Isaser desde el año 2014 época para la cual los proyectos de construcción terminaron y nacieron a la vida jurídica apartamentos o casas para la venta, es que la sociedad fiduciaria registra contablemente inventarios para la venta, establece el costo de esos inventarios de apartamentos para la venta, adjudicando a cada unidad privada todos los costos y gastos en que se incurrió para su construcción, de manera que ya los inventarios de construcciones en curso dejan de existir, porque ya esos ladrillos, cemento, varilla, gastos de excavación etc., están adheridos, están sumados, están inmersos en el valor de cada apartamento y cada casa que se va a vender por el patrimonio autónomo.

Todo lo anterior para explicar el gravísimo error en que incurre el despacho al proferir la sentencia de primera instancia, al considerar que los costos y gastos, los inventarios de construcciones en curso, solo se pueden descargar cuando se vendan los inmuebles. Considerar que para nada sirve la cuenta de inventario de bienes para la venta, lo que se deduce de lo anterior, es que el Despacho considera que cuando escritura es que puedo doy de baja los inventarios de las construcciones en curso, y en ese momento ya no es de la empresa el apartamento vendido, entonces debe ser en el entendimiento del juez de primera instancia que la cuenta de inventario de bienes para la venta no se utiliza, no existe o no sirve para nada.

Esto es en nuestro entendimiento absolutamente falso, por cuanto los inventarios de construcciones en curso dejaron de existir cuando el proyecto terminó, porque la verdad verdadera es que eso que un día fue inventarios de construcciones en curso, ahora son parte del costo de los apartamentos que existen, que son tangibles, que se transfieren por escritura pública, y que la fiduciaria tiene como inventarios de bienes para la venta.

1.2. Por lo que hace a la falta de valoración de la prueba.

Pero lo que es más grave:

El Despacho que profiere la sentencia materia de la presente apelación no le da ningún efecto al desobedecimiento por parte del administrador demandado a la orden dada por el mismo Juez para que se entregara el detalle de la cuenta de construcciones en curso. El administrador demandado no cumple la orden del Juez y para el Juez eso no es relevante.

Y es que es claro que de haber entregado el detalle de la cuenta de inventarios construcciones en curso, no se hubiera encontrado nada, porque no existe.

El administrador demandado desvía la atención del despacho entregando un detalle de otra cuenta totalmente diferente a aquella que le fue exigida por el mismo Juez, y el Juez no analiza que si fuera cierto que existen inventarios como construcciones en curso y que eso está representado en otra cuenta contable independiente, entonces tendría que haberse preguntado:

Si es cierto que uno mantiene los costos y gastos en que se incurre al construir un inmueble siempre y hasta que se transfiera por escritura pública los bienes, ¿porqué en la cuenta que me entrega la administración no veo ladrillos, cementos, varilla?... ¿porqué solo observo honorarios, servicios y otros conceptos?

3. La falta de análisis de las consecuencias de mantener registrados unos inventarios como construcciones en curso cuando las construcciones a que se refiere fueron finiquitadas en el año 2014.

Reiterando lo expresado ya, recordemos que cualquier beneficio que pudiera recibir Isaser derivado del esquema fiduciario a través del cual se manejó el proyecto Santa Isabel, se encuentra reflejado en la cuenta del activo denominada Derechos Fiduciarios, porque la realidad económica de Isaser no es otra diferente a que tendría eventualmente el derecho a recibir una suma de dinero cuando el fideicomiso se liquide.

Cabe anotar acá igualmente que, de acuerdo con los testigos el contrato fiduciario no se ha liquidado porque la sociedad fiduciaria no ha recibido los pagos por sus comisiones y otros, y que tales comisiones se siguen causando, de manera que la otra realidad de la que no podemos escapar es que así se transfiriera la propiedad por la fiduciaria a los adquirentes, no existiría beneficio alguno para Isaser, dado que no ha cubierto sus deudas con la fiduciaria y estas son superiores a cualquier suma que en algún momento hubiera tenido derecho a recibir.

Las consecuencias de no haber dado de baja los inventarios inexistentes que son materia de discusión son las siguientes:

- i. Incumplimiento del deber de diligencia de los administradores de las sociedades comerciales en Colombia conforme al artículo 23 de la ley 222 de 1995.
- ii. La presentación de información financiera que no refleja la realidad económica de la compañía con el impacto socio-económico general que genera para todos los usuarios de tal información.
- iii. El ocultamiento de una real situación de deterioro patrimonial que de haberse dado de baja los supuestos e inexistentes inventarios en su oportunidad, hubiera conducido a reflejar claramente una causal de disolución por pérdidas, de manera que los usuarios de la información y las acá demandantes hubieran podido tomar decisiones oportunamente tales como la liquidación de la compañía o su capitalización.
- iv. Un perjuicio derivado del daño emergente, en la medida en que de haberse reflejado de manera adecuada la información en el momento oportuno, hubieran existido activos suficientes para honrar todas las obligaciones de la sociedad y eventualmente algo de remanente a favor de las demandantes.

Concluyendo, vía esta apelación ante el honorable tribunal, lo que se busca de manera concreta en este punto en particular relativo a los inventarios de construcciones en curso, es que se respeten y se hagan respetar las normas contables, que constituyen normas cuyo acatamiento resulta vinculante para el administrador y se confirme que en efecto, la información financiera presentada por el administrador a todos los usuarios de la misma, no cumple con la ley, no respeta los estándares contables y no refleja la realidad de la compañía.

Es por eso que debe ser sancionado el administrador, dado el incumplimiento de sus deberes legales y con la severidad que corresponde derivada del hecho de que la información financiera resulta ser de interés general, dado que las decisiones que se adoptan frente a una compañía parten de la credibilidad que se otorga a esta información, y al no responder a una realidad económica, tal información es falsa, induce a error, no solo a las accionistas demandantes que fueron engañadas y no pudieron adoptar decisiones basadas en información real, como a todos los terceros acreedores, entidades financieras, que son inducidos a creer que existe un activo como prenda general de los acreedores, siendo la realidad que tal activo no existe, no se puede tocar, no se puede realizar, porque no es real.

2. En cuanto al no pago de retenciones en la fuente.

De manera adicional, a lo ya expuesto en el recurso presentado con anterioridad, debe indicarse que, el fallador incurre en un error al no reconocer la responsabilidad del administrador y el daño que se ha causado a la sociedad Isaser S.A, por parte de su administrador con el no pago de las retenciones en la fuente, este actuar del gerente ha generado que se causen intereses y sanciones, que no pueden desconocerse por el simple hecho que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacional, no se haya percatado de estos incumplimientos.

No es de recibo que un Juez de la República, función que está ejerciendo el Delegado de la Superintendencia de Sociedades, acepte de recibo el incumplimiento por parte de una compañía de obligaciones legales, que entre todos deberíamos procurar su cumplimiento.

Ahora bien, vale la pena indicar que, tampoco es de recibo el argumento que a la fecha no se haya consolidado, pues la legislación colombiana ha reconocido el daño emergente no consolidado, que es aquel en el que si bien a la fecha del presente fallo no ha ocurrido, si se espera que suceda, y existe certeza de que sucederá, pues para los accionistas de la sociedad, no es de recibo guardar silencio con un incumplimiento de la ley.

Sobre el particular establece el Código Civil Colombiano, en su artículo 1614:

“Entiéndase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento.” (El resaltado es nuestro).

Es importante indicar, que con base a la jurisprudencia colombiana, se han reconocido dos tipos de daños emergentes: i) El futuro o no consolidado; ii) El que ya se consolidó. En el caso que nos ocupa, debe ser verificado el daño emergente no consolidado, pues es aquel que se ajusta a la evaluación del daño que se ha causado.

No se puede desconocer el daño causado por el administrador de Isaser con el incumplimiento de sus obligaciones de pago de impuestos, que le generan sumas adicionales a pagar a la sociedad, por temas de intereses y sanciones, bajo el argumento que a la fecha no han sido cancelados. Así como tampoco, que no es posible llegar a dicho valor porque dependerá de las amnistías que se generen en ese momento.

En este orden de ideas, vale la pena traerá a colación la Sentencia SC18476-2017 de la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo, en la que se establece:

“Se trata, pues, de un daño emergente futuro, en tanto que, en palabras de la Corte, tal modalidad de daño patrimonial “(...) abarca la pérdida misma de elementos patrimoniales, los desembolsos que hayan sido menester o que en el Futuro sean necesarios y si advenimiento del pasivo, causados por los hechos de los cuales trata de deducirse la responsabilidad”.

Ahora bien, el reconocimiento de un daño no consolidado, ha sido expresado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC16690-2016 del 10 de mayo de 2016, en la que se consagra:

7. Lucro cesante.

7.1. El daño resarcible, como ya se puntualizó, en todos los casos, debe ser cierto, premisa igualmente aplicable al supuesto de las ganancias futuras, malogradas como consecuencia del hecho culposo.

La Corte, de vieja data, tiene sentado que *“[t]anto la jurisprudencia como la doctrina admiten que el perjuicio debe ser reparado en toda la extensión en que sea **cierto**. No sólo el perjuicio actual es cierto, sino también el perjuicio futuro; pero no lo es el perjuicio simplemente hipotético. La jurisprudencia califica el perjuicio futuro de **cierto** y ordena repararlo, cuando su evaluación es inmediatamente posible, al mismo título que el perjuicio actual”* (CSJ, SC del 29 de mayo de 1954, G.J. T. LXXVII, pág., 712; se subraya).

En tiempo más reciente observó que *“el daño puede proyectarse hacia el futuro a condición de que haya motivos suficientes para esperar su ocurrencia; ello obedece a que la obligación actual de reparar el daño a cargo de quien es civilmente responsable debe comprender la indemnización de todos los perjuicios que haya sufrido o pueda sufrir la víctima que provengan de la culpa que se le imputa al demandado, lo cual incluye aquellos que no se presentan de manera inmediata sino después, pero de los que existe la certeza de que sobrevendrán. (...). Otra cosa es que el perjuicio futuro pueda ser cierto, o eventual o incierto: el primero se configura si hay una probabilidad suficiente de su suceso; el segundo, si ésta no se presenta y por lo mismo puede acaecer o no; únicamente aquél puede ser objeto de resarcimiento, toda vez que justamente hay motivos valederos para prever que su llegada posterior va a afectar necesariamente el patrimonio de la víctima; por contera, no puede ser considerado como una mera expectativa” (CSJ, SC del 10 de septiembre de 1998, Rad. n.º 5023; se subraya).*

Luego reiteró, que *“el daño objeto de reparación debe ser cierto, pero no necesariamente debe ser actual, porque el daño cierto y futuro, como igualmente se ha sostenido, también es indemnizable, tal como ocurre con las lesiones o secuelas que afectan la integridad física personal y exigen una atención médica o quirúrgica. Estas lesiones o secuelas son el daño mismo, por ende cierto. Desde luego que el daño futuro, cierto e indemnizable es tal en tanto sea susceptible de evaluación en el momento en*

que se formula la pretensión y sea desarrollo de un daño presente. En cambio no es reparable el perjuicio eventual o hipotético, por no ser cierto o no haber ‘nacido’, como dice la doctrina, dejando a salvo los eventos de pérdida de una probabilidad. De manera que es necesario no confundir el perjuicio futuro cierto con el eventual o hipotético, (...). En consideración a lo expuesto, aparece claro que las lesiones producidas en la integridad física de una persona son indemnizables con independencia de que haya habido o no atención médica y la erogación económica correlativa, pues se dan las condiciones que el daño debe reunir para que sea indemnizable, cuales son la afcción de un interés propio (la integridad física personal, para el caso), que sea cierto y que no haya sido reparado, además de la posibilidad avaluativa, que para el caso es el costo de la atención médica (CSJ, SC del 9 de agosto de 1999, Rad. n.º 4897; se subraya).

Bajo este hilo conductor, la misma Superintendencia de Sociedades, en Sentencia 2014-801-140 indicó:

“En vista de lo anterior, el Despacho reconocerá la indemnización pretendida mediante una condena en abstracto, de manera que, con el concurso de un perito experto, pueda determinarse el valor exacto de los perjuicios sufridos por Empas S.A. Una vez el Despacho cuente con esta información, se emitirá una sentencia complementaria en la que se hará una condena en concreto. Debe decirse, por lo demás, que la decisión del Despacho encuentra fundamento legal en lo previsto en los artículos 307 y 308 del Código de Procedimiento Civil. Sobre este particular, debe recordarse que, en criterio de la Corte Suprema de Justicia, la posibilidad de proferir condenas en abstracto está sujeta a la ‘indeterminación del quantum, cuantía “cantidad y valor determinado” del derecho a reconocer, en los elementos probatorios del proceso, según la apreciación discreta del juez.’”

Amén, de lo anterior, es importante tener de presente lo expresado por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC4322-2020 de 17 de noviembre del 2020, en el cual se expresó:

No se olvide que, sobre el último aspecto, la Corte sostuvo en CSJ SC4966-2018 que:

La consistente línea de pensamiento de la Corte revela que –en determinados eventos– el análisis de la entidad económica de las pretensiones no puede limitarse a la comprobación de los guarismos consignados en el respectivo acápite de la demanda (o de los escritos que la sustituyan o reformen), sino que ha de consultar la integridad de su construcción gramatical, con miras a determinar cabalmente la intención de los convocantes al elevar su reclamo. (Ver entre otras CSJ SC 15 abr. 2009, rad. 1995-10351-01, y SC12841-2014).

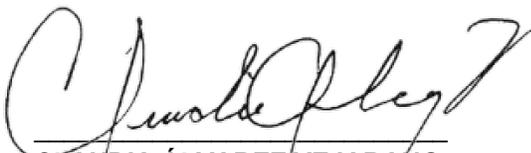
Así las cosas, no resulta acorde a la legislación colombiana la posición del Despacho, en el que desconoce un hecho cierto generador del daño que es el incumplimiento del pago de las obligaciones fiscales, y el detrimento patrimonial que esto le genera a la sociedad. Habida cuenta que, como se observan en los estados financieros existía dinero disponible para pago, que no fue revisado por el Despacho. Igualmente, es claro el perjuicio a causar, pues no se parte de un evento hipotético, sino de un incumplimiento legal, en el que el mismo Despacho debió haberle dado traslado a la DIAN, como se le pidió en la demanda.

Resulta contrario a los principios, que sean las partes quienes estén previendo el cumplimiento real de las obligaciones con el fisco, y sea el Juzgador quien deje a la suerte el conocimiento o no de las entidades competentes, como si estuviera bajo los lineamientos legales ocultar un incumplimiento legal que incluso tiene consecuencias del tipo penal por ser considerado un delito.

PETITORIO

1. Que se revoque parcialmente el fallo de primera instancia proferido por la Superintendencia de Sociedades en lo concerniente al numeral tercero de dicha sentencia en la cual se desestiman las demás pretensiones de la demanda relacionadas con la inexistencia de los inventarios y el no incumplimiento del deber financiero del administrador debido al no pago de las retenciones en la fuente.
2. En consecuencia, con la revocatoria del numeral anterior que se declare el incumplimiento de los deberes del administrador de las sociedades comerciales conforme a lo contemplado en el numeral segundo del artículo 23 de la ley 222 de 1995, en lo concerniente al no cumplimiento de las obligaciones legales y estatutarias.
3. En consecuencia a la declaración del incumplimiento de los deberes del administrador social, se realice la condena de los perjuicios estimados por las actuaciones del administrador Juan Pablo Prada Serrano por el incumplimiento de sus deberes y serios y los perjuicios causados a la sociedad ISASER S.A.

Cordialmente,



CLAUDIA ÁLVAREZ VEJARANO

C.C. 51.696.216

T.P. 44.714 del C.S. de la J.

MEMORIAL DR. ZULUAGA RAMIREZ RV: 37-2014-613-01 DE HECTOR MANUEL SIERRA GONZALEZ CONTRA JUAN PABLO RIVEROS MONTOYA SUSTENTACION RECURSO

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 17/03/2022 15:37

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

MEMORIAL DR. ZULUAGA RAMIREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Jose Ismael Moreno <joseisma.moreno@outlook.com>

Enviado: jueves, 17 de marzo de 2022 3:30 p. m.

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

Cc: juliocesar62002@hotmail.com <juliocesar62002@hotmail.com>

Asunto: RV: 37-2014-613-01 DE HECTOR MANUEL SIERRA GONZALEZ CONTRA JUAN PABLO RIVEROS MONTOYA SUSTENTACION RECURSO

HONORABLE MAGISTRADO

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ

SALA DE DECISION CIVIL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA

E. S. D.

REF: RADICADO No. 037 – 2014 – 00613 - 01

DEMANDANTE: HECTOR MANUEL SIERRA GONZALEZ

DEMANDADO: JUAN PABLO RIVEROS MONTOYA

Quien suscribe, **JOSE ISMAEL MORENO AUZAQUE**, actuando en calidad de apoderado judicial de los demandantes, in tempore oportuno, me permito adjuntar al presente mensaje, archivo que contiene escrito de **SUSTENTACION** del **RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia de fecha **21 DE SEPTIEMBRE DE 2021**, emitida en audiencia por el **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE (49) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA**, recurso interpuesto, formalizado, concedido y

admitido mediante auto de fecha **16 de febrero de 2022**, para cuya sustentación de concedió traslado por auto adiado el **15 DE MARZO DE 2022**.

En cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso y del artículo 3° del Decreto 806 de 2020, copio mensaje y archivo a la dirección electrónica del apoderado judicial del demandado.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jose Ismael Moreno Auzaque', written in a cursive style.

JOSE ISMAEL MORENO AUZAQUE
DEFENDER ASEGURADOS S.A.S.
ABOGADOS ESPECIALIZADOS
WWW.DEFENDERASEGURADOS.COM
3112621366



HONORABLE MAGISTRADO

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ

SALA DE DECISION CIVIL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA

E. S. D.

REF: RADICADO No. 037 - 2014 - 00613 - 01

DEMANDANTE: HECTOR MANUEL SIERRA GONZALEZ

DEMANDADO: JUAN PABLO RIVEROS MONTOYA

Quien suscribe, **JOSE ISMAEL MORENO AUZAQUE**, identificado civil y profesionalmente conforma aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado judicial de los demandantes, in tempore oportuno, acudo ante su señoría para efectuar la **SUSTENTACION** del **RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia de fecha **21 DE SEPTIEMBRE DE 2021**, emitida en audiencia por el **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE (49) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, recurso interpuesto, formalizado, concedido y admitido mediante auto de fecha **16 de febrero de 2022**, para cuya sustentación de concedió traslado por auto adiado el **15 DE MARZO DE 2022**; por lo que, en seguida, consigno los argumentos de hecho y de derecho que componen la sustentación:

I. LAS RAZONES DE LA DECISION APELADA

En síntesis, se dijo en la audiencia en al cual se profirió la decisión que culminó con la primera instancia, que las circunstancias de hechos conocidas a través de las pruebas practicadas, daban cuenta de la conducta culposa del demandante **HECTOR MANUEL SIERRA GONZALEZ**, en los hechos que desencadenaron sus lesiones, pues existía confesión y soporte documental, en relación a que el lesionado, momentos antes de producirse el impacto con el vehículo conducido por el demandado, se encontraba ingiriendo bebidas alcohólicas, a la vez que cruzó sobre la vía que de Chía conduce a Cajicá, en proximidad de un paso elevado para peatones y por un sitio no permitido para el paso de peatones; lo que rompía el nexo de causalidad por intervención determinante de la propio afectado y demandante.

II. LOS REPAROS PUNTUALES

2.1. De manera general, una vez escuchada la decisión desestimatoria de las pretensiones de la demanda e interpuesto el recurso de apelación, se dejó en forma general el repara frente a la decisión, el cual se encaminó a denunciar la sentencia de primera instancia por falta de apreciación de varios elementos de prueba, los cuales dan fe que, pese al estado anímico del peatón, la causa de su atropellamiento no se debió a dicho estado, sino a la impericia e imprudencia del conductor demandado.

Todo, con el fin de cuestionar que en el caso que se analizó en primera instancia, no existió ruptura del nexo de causalidad por culpa exclusiva de la propia víctima, no se desvaneció la presunción de culpa.

2.2. También fue reparo puntual contra la sentencia de primera instancia, el haber impuesto condena en costas a los demandantes, pese a que mediante decisión se había reconocido la salvaguarda de amparo de pobreza, concesión que se mantuvo durante todo el trámite judicial de primera instancia.

"Ubi non est iustitia, ibi non potest esse ius"

"Donde no hay justicia, no puede haber derecho"

III. SUSTENTACION DEL RECURSO

3.1. DE LA CUESTION DEBATIDA.

Se trata en este caso de una responsabilidad civil extracontractual derivada del ejercicio de actividades peligrosas, sin duda de aquellas que desarrollaba el demandado para el momento de la ocurrencia de los hechos, debido a que así lo tiene catalogado la jurisprudencia y la doctrina, al considerar que la conducción de automotores es una arquetípica actividad peligrosa.

A la par, el régimen del cual deriva la responsabilidad que se endilga al demandando, implica una variación en la carga de la prueba, pues le corresponderá al demandado, si quiere salir adelante, demostrar concretamente y mediante los medios de prueba autorizados por la ley procesal, que la conducta de la víctima fue la causa determinante, única y definitiva del desencadenamiento del evento dañoso para su propia integridad física; pues si no logra demostrar tales circunstancias, el resultado será una condena, o si los deja a medio camino, solo podrá obtener beneficios en el terreno de la indemnización, sin que quede liberado de la responsabilidad civil.

Cabe recordar que por disposición del **artículo 2356 del Código Civil**, en el régimen de responsabilidad por actividades peligrosas, gravita sobre el demandando que la ejecuta, una presunción de responsabilidad, lo que lo compele a destruirla mediante la demostración de la denominada causa extraña, misma que puede configurarse bien por caso fortuito o fuerza mayor, ora por el hecho de un tercero o por la culpa exclusiva de la víctima.

3.2. NO EXISTIO ROMPIMIENTO DEL NEXO DE CAUSALIDAD POR CULPA DE LA VICTIMA

Conforme se demostró en la etapa de pruebas, contrario a lo dicho en la sentencia de primera instancia, la condición del peatón y la existencia de señales reglamentarias de tránsito en el lugar de ocurrencia de los hechos, no fueron la causa única, determinante y exclusiva del accidente de tránsito en el cual resultó seriamente afectada la salud y la integridad física del demandante, debido a que las evidencias físicas demostraban que el peatón cuando es impactado por el rodante conducido por el demandado, ya había alcanzado la zona de seguridad diseñada sobre la vía, cual es la berma; ello de conformidad con la ubicación del lago hemático, la distancia entre el rodante involucrado y la posición del lesionado, así como por la posición final del vehículo automotor involucrado.

Si a lo anterior se adicionan las versiones de los testigos **ADRIANA CASTAÑO** y **GLORIA YANNETHE MURILLO**, quienes indicaron en forma clara al despacho que, al pasar por el lugar de los hechos, la primera, y llegar al sitio, la segunda, encontraron evidencias, todas ubicadas en la zona de berma, por fuera de la línea de la calzada del sentido Chía Cajicá, incluida la presencia de una persona, quien luego fue identificada como **HECTOR MANUEL SIERRA**; la ubicación de la totalidad de las evidencias por fuera de la demarcación de la calzada de tránsito vehicular, permiten establecer que el impacto entre el vehículo y el peatón, se presentó por fuera de la zona de circulación vehicular, y en momentos en que la víctima se encontraba dentro de la zona de protección de la berma; posición que se corroborar por la dirección que pretendía tomar el lesionado, el sentido vial, la ubicación de su residencia en el municipio cercano de Zipaquirá y el medio de transporte que usualmente tomaba para desplazarse de Chía a Zipaquirá. No resulta posible dejar por fuera del análisis, como lo hizo la primera instancia, la Historia Clínica y los Dictámenes de Medicina Legal, en los cuales se aprecia que las lesiones más significativas en la humanidad del peatón, ocurrieron en la pierna izquierda, situación que vista desde la biomecánica y la dinámica del trauma¹, es concluyente con un impacto lateral desde el costado izquierdo de la humanidad del peatón; asunto que a su vez resulta compatible con los daños presentados en

¹ FIERRO MENDEZ, Heliodoro. EL ACCIDENTE DE TRANSITO. Elementos Técnicos y Jurídicos para El JUICIO

"Ubi non est iustitia, ibi non potest esse ius"

"Donde no hay justicia, no puede haber derecho"

la estructura del vehículo conducido por el demandado **JUAN PABLO RIVERO**, los cuales se localizaron en la parte frontal izquierda, según lo muestra el Informe Policial de Accidentes de Tránsito. Desde esa perspectiva técnica, se descarta que el impacto haya ocurrido sobre la calzada y en momentos en que el peatón se encontraba en maniobra de paso a superficie, desde el costado occidental al oriental, pues por la trayectoria del peatón y del automotor, la lesión habría ocurrido por el costado derecho de la humanidad de aquél, y aunque el peatón presente algunas lesiones en su extremidad derecha, fue producto de la dinámica del accidente, después del encuentro inicial.

Esa particularidad, pasada por alto por el iudex a quo en la sentencia que se apela, resultaba de enorme valía, de cara al análisis completo de la cuestión debatida, pues la ubicación del lago hemático, la posición final del automotor, la ausencia de huella de frenado, la posición de la víctima, la entidad y ubicación de las lesiones en la humanidad del demandante, eran aspectos que determinaban la zona de impacto entre el automotor y el peatón; todo lo anterior ratificaba que el evento de tránsito se produjo a consecuencia del abandono de la zona de circulación por parte del vehículo regentado por el demandado **JUAN PABLO RIVERO**, trayectoria forzada por un acto de impericia del conductor, lo que lo llevó a transitar sobre la berma, en momentos en que el peatón esperaba el transporte público para dirigirse a su lugar de residencia ubicado en el municipio de Zipaquirá. Todos esos elementos demuestran que el espacio o zona en el cual se produjo el atropellamiento del peatón demandante, fue la berma; zona prohibida para el tránsito de automotores y constituida como zona de seguridad de los peatones. En efecto, dispone el artículo 2º de la ley 769 de 2002 (Código Nacional de Tránsito), define la Berma, como la *"estructura de la vía, destinada al soporte lateral de la calzada para el tránsito de peatones, semovientes y ocasionalmente al estacionamiento de vehículos y tránsito de vehículos de emergencia"*, lo que indica que es una zona de protección y uso exclusivo para peatones y prohibida para la circulación de vehículos automotores, distintos a los de emergencia, categoría que no tenía el rodante conducido por el demandado **JUAN PABLO RIVERO** el día de los acontecimientos.

Contrario a lo concluido por el despacho de instancia, la impericia, imprudencia y la violación de los reglamentos, fueron la causa única y determinante del evento de tránsito en que resultó gravemente lesionado el demandante SIERRA GONZALEZ, sin que su estado anímico para el momento de los hechos y existencia de señales de tránsito y la presencia del paso elevado, resultaran determinantes para el desencadenamiento de los hechos; pues debe tenerse en consideración que para cuando se produjo el encuentro entre la humanidad se encontraba sobre la berma, por lo que la conducta anterior o antecedente del peatón, no resultaba relevante ni constitutiva de causa o concausa del accidente vial.

Ahora bien, en la sentencia que es objeto de apelación, la confesión ficta producida a consecuencia de la inasistencia injustificada del demandado a la audiencia correspondiente, no fue infirmada, pues las pruebas analizadas por el Juez, no conducían a determinar la culpa de la víctima, por paso imprudente sobre la calzada y en estado de ingesta de alcohol; pues la zona y ubicación del impacto, por fuera de la carpeta de la calzada de tránsito vehicular, no podía relevarse; antes, por el contrario se robusteció con la confesión ficta derivada de la inasistencia injustificada del demandado a la diligencia. No existían pruebas de tal calado que pudieran infirmar la confesión ficta, menos que de la mano de una interpretación escasa de los demás medios de prueba allegados al proceso, se haya corroborado que la conducta que se le reprocha al peatón, haya sido concomitante con el evento de tránsito. En este asunto, la confesión ficta, aunada con las demás pruebas documentales, técnicas y testimoniales, determinaban el lugar y dirección del impacto para el peatón, sin que la conducta anterior del peatón haya constituido causa o concausa del accidente vial. Debe recordarse que *"...la confesión ficta tendrá el mismo valor y fuerza que a las confesiones propiamente dichas la ley les*

"Ubi non est iustitia, ibi non potest esse ius"

"Donde no hay justicia, no puede haber derecho"

atribuye², siempre y cuando, se insiste, no exista dentro del proceso prueba en contrario y para su incorporación se hayan cumplido las condiciones previstas en el artículo 191 del Código General del Proceso."³

Desde ese punto de vista, el análisis de las pruebas, que resulto errado e insuficiente, como la conclusión a la que arribó el despacho de primera instancia, no permitían, ni la infirmación de la confesión del demandado, ni el levantamiento de la presunción de culpa en cabeza del demandado por la responsabilidad en el ejercicio de una actividad calificada por su peligrosidad.

Si lo anterior es así, como en efecto lo era, la conducta del demandado **JUAN PABLO RIVEROS**, al guiar su rodante por una zona prohibida, claramente desconoció y contravino las disposiciones sobre la materia y los reglamentos de tránsito, generando con ello el decurso causal del que finalmente resultó afectada en su integridad el demandante **HECTOR MANUL SIERRA GONZALEZ**. Insístase, al producirse el encuentro entre el automotor y la humanidad del peatón en una zona destinada por la ley para seguridad y salvaguarda de los peatones, no podrá achacársele al último, las causas del accidente, pese a que su condición anímica y su comportamiento antecedente, hayan sido contrarios a las normas de circulación. Al haber cruzado la vía el peatón, sobre la superficie de tres carriles, y ponerse a salvo en la zona de seguridad, las circunstancias propias de su estado anímico y demás que se le reprochan, ninguna influencia tuvieron sobre las causas del accidente, debido a que jamás el peatón interceptó o invadió la zona de circulación del vehículo, en momentos que éste transitaba, sino que ya había alcanzado la zona de protección, cuando por una maniobra irregular y violatoria de los reglamentos de tránsito, el motorista ingresa a la berma, impacta al peatón que se encontraba allí y finalmente se detiene a dos metros de donde quedo el peatón, todo dentro de la zona de la berma.

Bien útil es, para el debate de este caso, la posición doctrinal acerca de la prohibición de regreso como elemento teórico de la imputación objetiva, la cual se viene abriendo paso en el derecho de daños y responsabilidad civil, pues desde esa particular visión, no puede ser causa o concausa jurídica de una determinada situación dañosa, la propia conducta del afectado, cuando ésta es desplegada ex ante de que inicie el decurso dañoso, o de interrupción del curso causal, habida cuenta que si hubo en la víctima alguna conducta imprudente y antecédete al atropellamiento, pese a que pudo ser irregular, no eran concomitante ni constitutiva de un riesgo legalmente desaprobado; el comportamiento del peatón en nada favoreció la generación del daño, debido a que el hecho culposo endilgado al demandado solo vino a la escena con posterioridad a que el peatón ejecutara las maniobras inocuas de cara a la responsabilidad del actor, y sin que tales maniobras hicieran parte del decurso causal de los acontecimientos. Repítase, el peatón se encontraba dentro de la zona de seguridad que le brindaba la Berma demarcada en la vía; por lo que su conducta antecedente y carente de influencia en el curso causal, no puede tenerse como vinculada al desencadenamiento de los hechos, máxime cuando la conducta del demandado fue entera e independientemente violatoria de las normas de tránsito, pues invadió la zona de seguridad del peatón y lo arrolló. Y aunque el instituto de la prohibición de regreso, propia del derecho penal, implica la intervención de terceros, nada obsta para que pueda aplicarse en materia de daños y responsabilidad civil, pues la teoría de la imputación objetiva, a la cual pertenece el instituto mencionado, ha sido abordado, por lo menos para explicar la causalidad jurídica, por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia⁴, para las conductas antecedentes por cuenta de la propia víctima. Lo anterior, si en cuenta se tiene que el riesgo desaprobado es la conducción del automotor por fuera de la zona de circulación habitual, más no el cruce antecedente del peatón, por un lugar no autorizado, cuando había ingerido bebidas embriagantes. El resultado

² Sobre el valor probatorio de la confesión ficta, véase: CSJ. SC. Sentencia de 16 de febrero de 1994.

³ STC21575-2017. Radicación N.º 05000-22-13-000-2017-00242-01

⁴ Sentencias SC20185 de 2017, SC002-2018, SC2107-2018.

"Ubi non est iustitia, ibi non potest esse ius"

"Donde no hay justicia, no puede haber derecho"

dañoso se concretó cuando el conductor del vehículo incursionó sobre la berma donde ya estaba el peatón, y no por el comportamiento vial de éste.

Como se aprecia, la conducta antecedente del peatón **HECTOR MANUEL SIERRA GONZALEZ**, no puede ser tenida en cuenta como causa y concausa, pues ninguna influencia tuvo el comportamiento del peatón en el curso causal, debido a que la conducta culposa del demandado se generó con posterioridad al cruce del peatón sobre la superficie vial, y cuando éste había alcanzado la zona de protección de la berma; lugar en el que, por las evidencias físicas, los documentos y testimonios, se fijó como lugar de impacto.

3.3. LA PRESUNCION DE CULPA SE MANTENIA PARA EL CASO.

Conforme lo ha señalado la Honorable Corte Suprema de Justicia en reiteradas oportunidades, el demandado solo se releva de su responsabilidad en los casos que se le endilga como causa del daño el ejercicio de una actividad catalogada como peligrosa, si demuestra una causa extraña que rompa el nexo de causalidad entre el evento y el daño, en una suerte de inversión de la carga de la prueba por efectos de la presunción de responsabilidad que pesa sobre el demandado. En efecto, la corporación judicial ha determinado:

"(...) identificó que uno de sus fundamentos fue el artículo 2356 del Código Civil, en relación con lo cual apuntó, que cuando el daño es causado por una actividad peligrosa, "la víctima queda exonerada de probar el elemento subjetivo o culposo...; el cual, entonces, en esos eventos, se presume; y el accionante debe, tan solo, acreditar el daño padecido y la relación de causalidad entre ésta y la acción u omisión del autor del daño", por lo que "no es admisible que se esgrima como causa de rompimiento de la responsabilidad, la ausencia de culpa en cualquiera de sus categorías reconocidas..." sino "uno cualquiera de los elementos integrantes de lo que se ha denominado por la jurisprudencia y la doctrina 'teoría de la causa extraña'", esto es, "una culpa exclusiva de la víctima, el hecho de un tercero o una fuerza mayor o caso fortuito". Añadió que en la hipótesis de actos o actividades peligrosas, la responsabilidad no solo "recae en la persona que materialmente los ejecuta", sino que "también cobija a quien -jurídicamente- tiene el carácter de guardián sobre ellos; y, ejerce mando y control independientes", lo que explica que "el dueño o empresario del bien con el cual se ocasiona el perjuicio,..., esté llamado a responder directamente, aun cuando tal actividad sea ejercida a través de un dependiente, sin perjuicio de la solidaridad que surge entre ambas personas (artículos 2349 y 2344 del C.C.)"⁵

En otra oportunidad puntualizó:

"En ese orden de ideas viene al caso lo dicho por la Corte sobre la necesidad de probar, en casos semejantes, "el daño y la relación de causalidad entre este y el proceder del demandado", pues la actividad "habrá de orientarse por el inciso 1o. del artículo 2356 del Código Civil, en cuanto preceptúa que todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de una persona, debe ser reparado por esta" (sent. cas. de 14 de marzo de 2000, Exp. No. 5177), para lo cual resulta imprescindible que el demandante asuma la demostración "además del perjuicio sufrido, [de] 'los hechos determinantes del ejercicio de la actividad peligrosa'⁶, es innegable que esos hechos necesariamente tienen que ser atribuidos a quien funge como demandado, pues ahí es donde está el meollo del elemento que une al daño con la culpa, es decir, el nexo de causalidad. Por manera que si se descarta esa relación entre daño y la conducta del demandando, ningún sentido tendría hacer operar la

⁵ C. S. J. Cas, civil, sentencia de diecinueve (19) de diciembre 2006, M. P. Dr. CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO.

⁶ Vid. Sentencias de 23 de abril de 1954 (LXXVII, 411 s.s.), 30 de marzo de 1955 (LXXIX, 820 s.s.), 1º de octubre de 1963 (CIII-CIV, 163 s.s.), entre otras.

"Ubi non est iustitia, ibi non potest esse ius"

"Donde no hay justicia, no puede haber derecho"

presunción derivada del artículo 2356 del Código Civil porque ello equivale a afirmar que el imputado no cometió el hecho dañoso" (sent. cas. civ. 25 de agosto de 2003, Exp. No. 7228).

Se sigue de ello que el nexo causal entre la conducta imputable al demandado y el efecto adverso que de ella se deriva para el demandante, debe estar debidamente acreditado porque el origen de la responsabilidad gravita precisamente en la atribución del hecho dañoso al demandado. Este aspecto ha ocupado anteriormente la atención de la Corte, a cuyo propósito ha dicho que *"la causalidad basta para tener por establecida la culpa en aquellos casos en que, atendida la naturaleza propia de la actividad y las circunstancias precisas en que el hecho dañoso se realizó, la razón natural permite imputar a la incuria o imprudencia de la persona de quien se demanda la reparación... su defensa, entonces, no puede plantearse con éxito en el terreno de la culpabilidad sino en el de la causalidad"* (G.J. CCXXXIV, p. 260, sent. cas. civ. de 5 de mayo de 1999, reiterada en cas. civ. de 25 de noviembre de 1999, Exp. No. 5173).

*Así las cosas, la responsabilidad supone la inequívoca atribución de la autoría de un hecho que tenga la eficacia causal suficiente para generar el resultado, pues si la incertidumbre recae sobre la existencia de esa fuerza motora del suceso, en tanto que se ignora cuál fue la verdadera causa desencadenante del fenómeno, no sería posible endilgar responsabilidad al demandado."*⁷

En tratándose del denominado nexo de causalidad como elemento axiológico de la responsabilidad civil extracontractual, menester es transcribir la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, colegiatura que en frente del tema ha indicado lo siguiente:

*"El nexo causal es la determinación de que un hecho es la causa de un daño. En esa medida, en aras de establecer la existencia del nexo causal es necesario determinar si la conducta imputada a la Administración fue la causa eficiente y determinante del daño que dicen haber sufrido quienes deciden acudir ante el juez con miras a que les sean restablecidos los derechos conculcados."*⁸

En términos generales, el concepto de nexo de causalidad implica que el daño que experimenta la víctima demandante debe ser el producto de la realización de la conducta culposa del demandado o llamado a responder jurídicamente, es decir, la conducta debe ser la consecuencia del daño.

Para el caso concreto, el hecho determinante del accidente de tránsito que generó las lesiones al actor, no fue otra que la violación de las normas de tránsito y la imprudencia por parte del demandado, al transitar por fuera de la cintilla asfáltica demarcada para el uso exclusivo de los automotores y su ingreso a la zona de protección del peatón; misma conducta y no otra, ni concurrente con otra, que es la causa eficiente del daño ocasionado al promotor del proceso. Las graves lesiones en la humanidad del demandante fueron producidas por el evento automovilístico causado por la conducta imprudente y contraria a los reglamentos del conductor demandado, sin que se pueda imputar participación alguna al comportamiento del peatón, por cuanto este solo estaba en suspenso sobre y dentro de la zona de seguridad que le brindaba el diseño de la Berma.

Las lesiones experimentadas por el demandante y las consecuencias patrimoniales y extrapatrimoniales derivadas de las mismas, no pueden tener otra fuente que la conducta culposa del demandado; pues el demandante, antes de los acontecimientos lesivos, no padecía lesión alguna en su humanidad.

⁷ C.S.J. Cas, Civil, sentencia de 23 de junio de 2005. M. P. EDGARDO VILLAMIL PORTILLA. Ref. Expediente No. 058-95.

⁸ C. Estado. Sección Tercera. Providencia de 27 de abril de 2011. C. P. GLADYS AGUDELO

“Ubi non est iustitia, ibi non potest esse ius”

“Donde no hay justicia, no puede haber derecho”

Por ser propicia la oportunidad para ello, permítaseme transcribir algunos apartes jurisprudenciales que ayudarán a apalancar la conclusión, en sentido que no es posible, conforme lo determinó el juez en la sentencia de primera instancia, obtener la exoneración de responsabilidad, a través de la causa extraña – culpa exclusiva de la víctima-, empezando por lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en providencia de 16 de diciembre de 2010⁹, en la cual hizo un análisis profundo de las categorías jurídicas de la causalidad, la concausalidad, la compensación de culpas y la imputación jurídica de responsabilidad en los casos en los que concurre la conducta del demandante y la de la víctima; oportunidad en la cual destacó:

“Ahora bien, es claro que el hecho o la conducta –positiva o negativa- de la víctima siempre tiene una incidencia relevante en el análisis de la responsabilidad civil. Así, en primer término, es evidente que en la mayoría de las ocasiones la persona que sufre los daños desempeña un rol, así sea meramente pasivo, para que el perjuicio se materialice. En ese sentido, se señala que el hecho o el comportamiento de la víctima puede corresponder a una “condición” del daño, en cuanto que se convierte en el sustrato necesario para su concreción. No obstante, es claro, también, que una participación del perjudicado como la que se ha reseñado no tiene eficacia para infirmar la responsabilidad civil del autor, ni para modificar el quantum indemnizatorio, pues, en tales eventos, la participación de la víctima o perjudicado no actúa como causa exclusiva o concurrente del daño que ella misma padece.

Para que el demandado se libere completamente de la obligación indemnizatoria se requiere que la conducta de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, en particular que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad.

En otro aparte de la misma providencia en cita, dijo que *“Precisado lo anterior, se debe mencionar que la doctrina es pacífica en señalar que para que el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, es indispensable que tal conducta incida causalmente en la producción del daño y que dicho comportamiento no sea imputable al propio demandado en cuanto que él haya provocado esa reacción en la víctima”.*

Bien miradas las cosas, no existió en el presente asunto conducta alguna atribuible al demandante **HECTOR MANUEL SIERRA GONZALEZ**, capaz de servir de concausa del daño, dado que la causa única, definitiva, determinante e idónea del daño, es por entero atribuible al demandado **JUAN PABLO RIVEROS**, debido a que, al frente del volante, abandonó la zona de circulación vial para adentrarse en la zona de protección peatonal, donde impactó al demandante, sin que dicha maniobra de adentramiento en la berma, hubiese sido provocada por una reacción del conductor ante la conducta imprudente del peatón. Se insiste en que las evidencias físicas registradas en el documento público suscrito por funcionario competente, así como de las declaraciones de los testigos y la confesión ficta no desvirtuada, muestran que el accidente de tránsito se desarrolló por entero dentro de la berma, donde quedaron la huella de frenado del vehículo, la posición final del peatón, el lago hemático y la posición final del vehículo. Al encontrarse el peatón dentro del área de influencia de la zona de protección, y al haberse registrado el ingreso imprudente e irreglamentario del vehículo a dicha zona, nada se le puede señalar o reprochar al peatón que se encontraba blindado por la zona de la vía en que se encontraba, por su estado anímico y, menos por una supuesta conducta antecedente y no concomitante con el atropellamiento y carente de influencia en curso causal.

⁹ C. S. J. Cas, Civil. Sentencia de 16 de diciembre de 2010. M. P. Arturo Solarte Rodríguez. Ref.: 11001-3103-008-1989-00042-01

"Ubi non est iustitia, ibi non potest esse ius"

"Donde no hay justicia, no puede haber derecho"

3.4. IMPROCEDENCIA DE IMPOSICION DE CONDENAS EN COSTAS

Concedido el amparo de pobreza en favor de los demandantes, sin que el mismo haya sido levantado, no resultaba procedente imponer condena en costas y agencias en derecho, como se indicó en la sentencia de primera instancia, por constituir dicho resguardo, una garantía para no asumir ese tipo de cargas como consecuencia del infortunio de las pretensiones de la demanda.

Disponía el artículo 163 del entonces Código de Procedimiento Civil, y ahora el artículo 154 del Código General del Proceso, como uno de los efectos de la concesión del amparo de pobreza, la exoneración del pago de costas y agencias en derecho, siempre que no se disponga su terminación, por las causales indicadas en el artículo 167 del Código de Procedimiento Civil, hoy artículo 1058 del Código General del Proceso; asunto que no se evidenció en el presente asunto, pues desde el auto de fecha **9 de octubre de 2014**, se concedió amparo por pobre a los demandantes, entre ellos un menor de edad, sin que exista decisión judicial que haya dispuesto su terminación.

Respecto al instituto del amparo de pobreza, el máximo Tribunal Constitucional¹⁰, destacó que *"El amparo de pobreza es un instituto procesal que busca garantizar la igualdad real de las partes durante el desarrollo del proceso, permitiendo a aquella que por excepción se encuentre en una situación económica considerablemente difícil, ser válidamente exonerada de la carga procesal de asumir ciertos costos, que inevitablemente se presentan durante el transcurso del proceso. Se trata de que, aun en presencia de situaciones extremas, el interviniente no se vea forzado a escoger entre atender su congrua subsistencia y la de a quienes por ley debe alimentos, o sufragar los gastos y erogaciones que se deriven del proceso en el que tiene legítimo interés."*

La importancia del amparo de pobreza radica en hacer posible que quien atraviese serias dificultades económicas y se vea involucrado en un litigio, no encuentre por ello frustrado su derecho de acceder a la administración de justicia, bien sea como demandante, como demandado o como tercero interviniente, para ventilar allí, en pie de igualdad con los otros, las situaciones cuya solución requiera un pronunciamiento judicial. Gracias a este instrumento procesal, los inopes no tendrán que verse privados de defensa técnica, representación adecuada e igualdad de oportunidades."

Suficientes sean los anteriores argumentos para reclamar el quiebre de la sentencia de primera instancia, en punto a la condena en costas y agencias en derecho, a sabiendas que en el trámite judicial se había concedido amparo de pobreza a los demandantes, sin que el mismo fuera declarado terminado mediante decisión judicial.

3.5. CONCLUSIONES

3.5.1. Sabido que al demandado le correspondía demostrar la causa extraña que lo liberara de la responsabilidad que se le endilga, ningún esfuerzo tomó en tal sentido, pues apenas se limitó a contestar la demanda y proponer las excepciones, sin que allegara prueba oportuna en dirección a determinar que el evento de tránsito, del cual se desgaja la responsabilidad civil extracontractual, fue causado por la conducta

“Ubi non est iustitia, ibi non potest esse ius”

“Donde no hay justicia, no puede haber derecho”

del propio peatón; pues los medios de prueba obrantes al dossier, daban expresa cuenta que la conducta del peatón no fue determinante para la causación de sus propias lesiones, pues para cuando se produjo el impacto, ya se encontraba dentro de la berma, adicional a que las lesiones en la humanidad, que tienen mayor relevancia en la extremidad inferior izquierda de la víctima, la posición final de ésta y del automotor y su trayectoria; la ausencia de tal evidencia sobre la calzada vehicular; la ubicación de los daños en el automotor involucrado y los demás hechos demostrados, eran compatibles con un atropellamiento dentro de la berma; sin que, el comportamiento antecedente de la víctima, pueda ser constitutivo de una causa determinante y exclusiva de su propio daño, que pudiera dar lugar a la exoneración de responsabilidad del demandado.

3.5.2. La decisión adoptada en primera instancia, fue el resultado de una análisis insuficiente y errado de las pruebas por parte del juez, con lo cual arribó a la conclusión que estaba demostrado que el actuar de la víctima fue culposos y constitutivo de la causa determinante del evento de tránsito en el cual resultó seriamente lesionado.

3.5.3. Como consecuencia del amparo de pobreza concedido en favor de los demandantes, mediante providencia en firme, garantía que no fue terminada a lo largo del trámite judicial, no resultaba legalmente procedente la condena en costas y agencias en derecho, en la forma que se impuso en la sentencia de primera instancia.

IV. SOLICITUDES PUNTUALES

PRIMERA. Tener por sustentado el recurso de apelación interpuesto y formalizado contra la sentencia de fecha **21 DE SEPTIEMBRE DE 2021**, emitida en audiencia por el **JUZGADO 49 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA**.

SEGUNDA. REVOCAR la decisión adoptada en primera instancia, para en su lugar acoger las pretensiones de la demanda.

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

Defender Asegurados S.A.S.

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

JOSE ISMAEL MORENO AUZAQUE

c.c. 4.249.273 de Sichoque

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

Joseisma.moreno@outlook.com

notificacionesjudicialesdefenderasegurados@outlook.com

INT. DEFENDER ASEGURADOS. 1118

MEMORIAL DR. ZULUAGA RAMIREZ RV: EXP. 11001310304320190010201. MAG. DR. ZULUAGA

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Miércoles 23/03/2022 9:54

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

MEMORIAL DR. ZULUAGA RAMIREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Jairo Lopez <jairolopezmoralesabogado@yahoo.com>

Enviado: miércoles, 23 de marzo de 2022 9:52 a. m.

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

Asunto: EXP. 11001310304320190010201. MAG. DR. ZULUAGA

HONORABLE MAGISTRADO

DOCTOR AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ SALA CIVIL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ E. S. D. -----

Ref: Pertenencia No. 11001-31-03-043-2019-000102-01

Demandante: CLARA LUCÍA MAHECHA HERNÁNDEZ (hoy MOISÉS LÓPEZ BERNAL) Demandados: Acción Sociedad Fiduciaria S.A., vocera del Fidecomiso Parque Coltec y personas indeterminadas

Jairo López Morales

BOGOTA, D.C., marzo 22 DE 2022

HONORABLE MAGISTRADO
DOCTOR AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
SALA CIVIL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
E. S. D.

Ref: Pertenencia No. 11001-31-03-043-2019-000102-01
Demandante: CLARA LUCÍA MAHECHA HERNÁNDEZ (hoy
MOISÉS LÓPEZ BERNAL)
Demandados: Acción Sociedad Fiduciaria S.A., vocera del
Fidecomiso Parque Coltec y personas indeterminadas

JAIRO LÓPEZ MORALES, mayor y vecino de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía número 4'319.866 de Manizales, abogado con tarjeta profesional #12.149 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado judicial de la parte demandante, con el mayor respeto me dirijo a esa H. Corporación para presentar el alegato de conclusión, en los siguientes términos:

**ESTAN REUNIDOS LOS REQUISITOS PARA LA
PROSPERIDAD DE LA USUCAPION**

Sabido es que la prescripción adquisitiva está contemplada en el artículo 2518 del código civil colombiano, y consiste en que la persona que tiene la posesión de un bien o cosa, la adquiere por prescripción cuando el verdadero dueño no la reclama oportunamente.

El término para la prescripción adquisitiva extraordinaria, conforme al artículo 2532 del código civil se da transcurridos 10 años. Con el solo hecho de la posesión material, el poseedor adquiere la pertenencia o propiedad de un bien luego

de poseerlo como mínimo por ese término. Se requiere, esencialmente, de dos elementos, presupuestos o requisitos: la posesión y el término de 10 años.

Se ha exigido también por la doctrina y la jurisprudencia que esa posesión sea quieta, pacífica e ininterrumpida, sin reconocer dominio ajeno. es decir, por quien no siendo dueño actúa como si lo fuera.

Señala el artículo 2531 que quien no haya adquirido el dominio por la prescripción ordinaria puede adquirirlo por la extraordinaria, siguiendo las siguientes reglas:

1. Para la prescripción extraordinaria no es necesario título alguno.
2. Se presume en ella de derecho la buena fe sin embargo de la falta de un título adquisitivo de dominio.

Como lo sostuve en escrito anterior, contrario a lo resuelto por el *a quo*, en este proceso se acreditó suficientemente los requisitos axiológicos para la prosperidad de la Prescripción Adquisitiva Extraordinaria de Dominio.

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, según el artículo 2512 del Código Civil.

La prescripción adquisitiva es ordinaria o extraordinaria. (art.2527). Tiempo para la prescripción extraordinaria. El lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción, es de diez (10) años contra toda persona y no se

suspende a favor de los enumerados en el artículo 2530. (art.2532, modificado por la ley 791 de 2002).

Del contenido de las normas anteriores se ha establecido por la doctrina y la jurisprudencia, que, para la prosperidad de la pretensión, debe acreditarse por el demandante: a) La posesión real y material del bien que pretende usucapir, comprobables con hechos externos o corpus aprehensibles por los sentidos y con la intención de ser dueño, o *animus domini*.

El artículo 762 del Código Civil: “*la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él*”. b) Que esa posesión haya sido por el término de diez (10) años. c) Que el término haya sido ininterrumpido, en forma quieta y pacífica; es decir, que la posesión no haya sido disputada por otra persona.

Sostiene el *a quo* en el fallo aquí impugnado, que la pretensión de pertenencia invocado en este proceso, no puede prosperar por cuanto la señora demandante **CLARA LUCÍA MAHECHA**, en su declaración de parte confesó que, durante el término de prescripción, realizó negociaciones de su cuota parte del 40% y que aun cuando está demostrado que no se desprendió de la posesión, en el certificado de tradición consta unas transacciones. Que por esa razón no se cumple con el requisito del *animus domini*.

Sin embargo, el juez de primera instancia no tuvo en cuenta lo dicho por la jurisprudencia, que la **posesión material**, como **hecho** que es, solo se demuestra con hechos y no afirmando, confesando o negando esa determinada situación jurídica (Cas.30 octubre 1956, LXXXII, pág. 485).

Que el elemento *animus domini*, es un elemento intrínseco que escapa a la percepción de los sentidos, que se puede presumir ante la existencia de los hechos externos que son su indicio... (Sent. 9 noviembre 1956, LXXXIII, pág. 776).

Sobre el fundamento de la usucapión, ha expresado la Corte Suprema de Justicia en una de sus providencias al respecto:

*“De lo anterior se observa que el fundamento esencial de la prescripción adquisitiva del derecho de dominio es la posesión ejercida sobre un bien ajeno determinado por el tiempo y con los requisitos exigidos por la ley, lo que significa que declare la pertenencia no es constitutiva del derecho real de dominio, sino simplemente declarativa, por cuanto no es la sentencia, sino la posesión ejercida sobre el bien, acompañada de justo título y buena fe, si se trata de prescripción adquisitiva ordinaria, o la **solá posesión del mismo** por el espacio de veinte años(hoy 10), la fuente de donde surge el derecho que el fallo judicial se limita a declarar”.*

La presente demanda hace referencia al modo de adquirir la propiedad como es la Prescripción Adquisitiva Extraordinaria de Dominio, cuyos presupuestos no exigen título e incluso le es indiferente acreditar buena fe.

No es cierto, como se sostiene en el fallo impugnado, que la demandante reconoció dominio ajeno al vender su derecho sobre el inmueble a la sociedad Berakah. Precisamente el proceso extraordinario de pertenencia, parte de la base y así está probado, que no se ha reconocido dominio ajeno ni se ha interrumpido y/o desprendido de la posesión del bien por parte de la demandante.

Se acreditó suficientemente que la demandante nunca ha dejado la posesión material del inmueble objeto de usucapión. Lo que acredita que la demandante cumple también con el segundo requisito para la prosperidad de la pretensión, esto es

la posesión previa. Esta se define en el artículo 762 del Código Civil: *“la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él”*.

Esto es, la tenencia del corpus y del *animus domini*, requisito que como se ha indicado en la demanda, lo acredita la demandante. No se trata de examinar el dominio inscrito, pues este cede y se hace inane ante el abandono de su propiedad por el inscrito, sea esta por negligencia u otra razón.

La prescripción no trasgrede el derecho de propiedad *“puesto que mal podría desconocerse o vulnerarse el derecho de quien ha hecho voluntario abandono del mismo, renunciando a su ejercicio o no empleando la vigilancia que la preservación de su integridad demanda”*, ha dicho la Corte Suprema de Justicia.

Si bien es cierto existe la anotación en el folio de matrícula inmobiliaria como si se hubiese transferido el dominio a un tercero, este tercero, nunca ejerció ni de manera temporal ni definitiva la propiedad del inmueble, como lo explicó el MOISÉS LÓPEZ BERNAL ahora demandante, posesión material que sí continuó ejerciendo la demandante de forma ininterrumpida y de forma directa hasta el año 2019, cuando le entregó al señor MOISÉS LÓPEZ BERNAL.

Es cierto que la señora Clara Lucía Mahecha Hernández figuraba en la oficina de registro de instrumentos Públicos con el 40% de los derechos en el inmueble, y que el 31 de mayo de 2010, transfirieron sus respectivas cuotas partes sobre el Inmueble a la sociedad Berakah Ltda. a título de compraventa.

Sin embargo, la sociedad Berakah, nunca recibió materialmente dicho inmueble, por lo que de forma clara lo abandonó, sin que la ahora demandante se hubiera

desprendido de la propiedad a título de poseedor del mismo predio. Ya se explicó por la misma demandante que la anotación sobre transferencia de dominio que figura en la anotación del 14 de octubre de 2010, en donde ella nada tiene que ver, adolece de un vicio de nulidad absoluta de dicho instrumento público, por causa u objeto ilícito, como lo expliqué al responder el escrito de excepciones propuesto por el curador ad litem, a lo cual me remito.

Pero debe resaltarse también, que si está plenamente demostrado que la demandante, a pesar de haber transferido su cuota proindiviso en el 40%, pero continuó en **posesión material de la totalidad del inmueble**, debe concluirse que adquirió por lo menos el otro 60% del cual no reconoció dominio ajeno.

“Un comunero cuando ejerce posesión personal del bien común, es decir, que no la ejerce en nombre de la comunidad si puede adquirir por prescripción la propiedad plena y absoluta del bien, pero es necesario que la posesión sea personal, autónoma e independiente, como bien lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia sala de casación civil en sentencia 00237del 15 de julio de 2013 con ponencia del magistrado Fernando Giraldo, la cual señala lo siguiente:

«Tratándose de una comunidad deviene ope legis la coposesión, por lo que el poder de hecho es ejercido por todos los comuneros o uno de ellos en nombre de los demás. No obstante, puede acontecer que en la última hipótesis sufra una mutación porque quien lo detenta desconozca los derechos de los otros condueños, creyéndose y mostrándose con su actuar como propietario único y con exclusión de aquellos. En este evento cuando cumpla el requerimiento temporal de la prescripción extraordinaria está facultado para promover la declaración de pertenencia. Claro está, siempre que la explotación económica no se hubiere producido por acuerdo con el resto de copropietarios o por disposición de autoridad judicial o del administrador (artículo 407 del Código de Procedimiento Civil).

“De ahí que la posesión que habilita al comunero para prescribir es aquella que revela inequívocamente que la ejecuta a título individual,

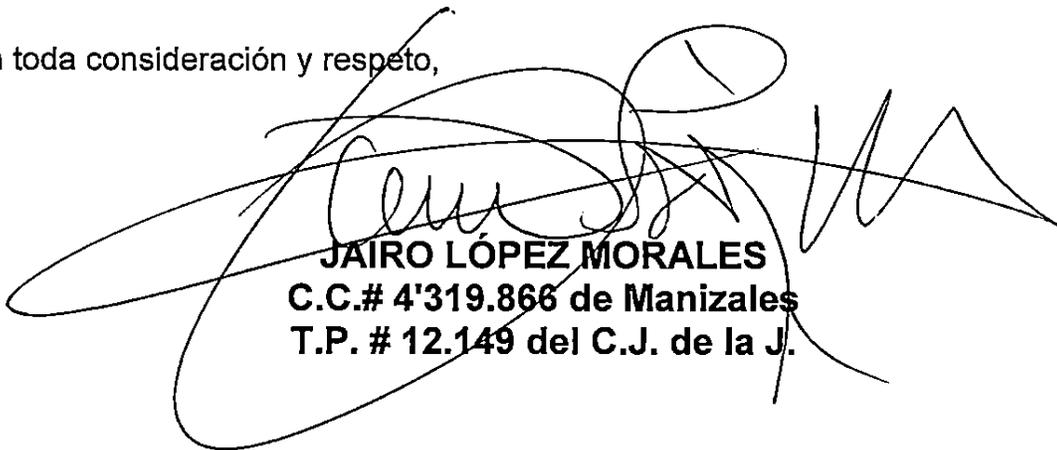
exclusivo, autónomo, independiente y con prescindencia de los restantes condóminos, sin que tenga que ver con su calidad de coposeedor.»

En el caso que un comunero posea el bien de forma exclusiva, personal, autónoma e independiente, puede adquirir la propiedad del bien mediante la figura de la prescripción extintiva, pues actúa como cualquier otro poseedor.

Pero es que aquí está demostrado, además, que para la fecha de la sentencia de primer grado, ya había transcurrido el término de 10 años, si contamos desde el 31 de mayo de 2010, fecha en la cual dijo transferir su 40%.

Por lo anterior, insisto en lo alegado desde el principio, que la demandante nunca dejó de ejercer posesión material en nombre propio, de manera pública, pacífica, quieta e ininterrumpida desde el 12 de julio de 2005, sin reconocer dominio ajeno, de todo el inmueble cuya usucapión se pretende, razón por cual muy respetuosamente solicito al H. Tribunal, la REVOCATORIA del fallo impugnado y en su lugar acceder a las súplicas de la demanda.

Con toda consideración y respeto,



JAIRO LÓPEZ MORALES
C.C.# 4'319.866 de Manizales
T.P. # 12.149 del C.J. de la J.

